

A. I. Nº - 232963.0006/03-0
AUTUADO - UCAR PRODUTOS DE CARBONO S/A
AUTUANTE - ALBINO DE ALMEIDA AZEVEDO
ORIGEM - INFAS SIMÕES FILHO
INTERNET - 31.03.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0075-02/04

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MATERIAL DE USO OU CONSUMO. É vedada a utilização de crédito fiscal relativo a material de consumo. Infração comprovada. b) DOCUMENTO FISCAL LANÇADO EM DUPLICIDADE. Item não impugnado. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE USO OU CONSUMO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre a entrada efetuada em decorrência de operação interestadual, quando os bens são destinados ao uso ou consumo do estabelecimento. Indeferido o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2003, refere-se à exigência de R\$79.632,75 de imposto, mais multa, tendo em vista que foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, exercícios de 1999 e 2000.
2. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao consumo do estabelecimento.
3. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento fiscal em duplicidade, nos meses de setembro de 1999, abril e novembro de 2000.

O autuado, por seu advogado legalmente constituído, apresentou tempestivamente impugnação, na qual se insurge contra o Auto de Infração, informando inicialmente que a atividade industrial desenvolvida pela empresa é de fabricação de derivados de carbono e os produtos fabricados na planta industrial são insumos de produção de outras espécies de atividades fabris, a exemplo de siderurgias do aço e do alumínio. O defensor comentou sobre o processo produtivo da empresa, destacando as modernas técnicas de produção utilizadas. Comentou sobre o princípio da não cumulatividade do ICMS e a inadequação jurídica das restrições ao crédito decorrente dos lançamentos efetuados, ressaltando que o produto intermediário seria aquele que tem contato físico com as matérias primas, não integrante do produto final, mas consumido ao menos parcialmente no processo produtivo. Citou o art. 155 da Constituição Federal, arts. 20 e 33 da Lei Complementar 87/96 e conceitos de matérias primas, produtos intermediários e bens de uso ou consumo em Laudo Pericial em Ação Anulatória de Lançamento de Ofício.

O defensor argumentou também que os produtos referentes ao imposto exigido pela fiscalização foram lançados à conta de custos de produção, com vínculo direto com o desenvolvimento da atividade econômica do autuado, e que, a partir da realização de diligência

requerida nas razões de defesa, será possível a confirmação de que nenhuma das mercadorias pode ser classificada contabilmente como despesa.

Quanto à terceira infração, o autuado informou que realizou minuciosa verificação na contabilidade, da qual resultou pelo reconhecimento da procedência da autuação, e por isso, deverá efetuar o pagamento do débito apurado.

O autuante apresentou informação fiscal às fls. 152/153 dos autos, dizendo que deixa de fazer comentários sobre as alegações relativas à Constituição Federal e LC 87/96, por fugir à sua competência. Quanto aos itens impugnados, informou que a utilização de créditos fiscais nas aquisições de serra fita, insertos, pastilhas, mercadorias relacionadas nas planilhas às fls. 30 a 33, foram objeto de autuação anterior referente aos exercícios de 1995 e 1996, sendo julgada procedente, conforme Acórdão CS 0121-21/02. Quanto às demais mercadorias, são utilizadas para uso e consumo do autuado, reconhecimento feito quando da fiscalização e posteriormente, conforme fls. 71/72 e 80. Disse que também não é legítimo o crédito relativo a óleos lubrificantes utilizados pelo autuado, uma vez que antes da lavratura do Auto de Infração visitou o estabelecimento e constatou que o óleo hidráulico é utilizado em circuito fechado, ou seja, não é consumido no processo produtivo da empresa, sua renovação ocorre devido a vazamentos e contaminação por água ou poeira ou mesmo por perda da sua vida útil, após cerca de um ano de uso. Já os óleos lubrificantes são utilizados nos motores das máquinas de movimentação dos produtos (empiladeiras) e sua renovação ocorre, como por exemplo, em qualquer veículo.

Quanto à cópia do laudo pericial acostado aos autos pelo deficiente, disse que a conclusão constante do documento é a mesma que o autuante considera quanto aos produtos kurizete, hipoclorito de sódio, aquatec, fosfato trissódico e óleo therminol, como produtos de uso e consumo, por serem aplicados na melhoria da qualidade, não se integrando ao produto, nem ao processo químico. Ressaltou ainda, que a falta de recolhimento da diferença de alíquota é consequência da primeira infração, por isso, sendo esta considerada procedente a infração 02 acompanha o julgamento.

Conforme intimação à fl. 174 dos autos, o contribuinte tomou conhecimento do teor da informação fiscal, entretanto não apresentou qualquer pronunciamento.

VOTO

O primeiro item do Auto de Infração, refere-se à exigência do imposto decorrente de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo à aquisição de material de consumo do estabelecimento, e de acordo com as alegações defensivas, os créditos fiscais em questão estão relacionados com materiais que devem ser considerados produtos intermediários essenciais na industrialização das mercadorias produzidas pelo autuado.

Observo que no processo produtivo deve ser considerado insumo tudo que entra na formação ou composição de um determinado produto e o material de uso ou consumo não tem vinculação direta com a atividade industrial.

Vale ressaltar que a legislação em vigor indica os requisitos para se considerar legítimos os créditos fiscais. Assim, de acordo com o § 1º, do art. 93, do RICMS/97, quanto à utilização dos créditos fiscais relativos às aquisições de matérias primas, produtos intermediários, material de embalagem e os serviços tomados, devem ser observadas as seguintes condições:

- se os materiais ou os serviços tomados estão vinculados à comercialização, industrialização, produção, extração ou prestação;

- se os materiais são consumidos no processo de comercialização, industrialização, produção, extração ou prestação;
- se integram o produto final ou serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua industrialização, produção, extração ou prestação;

Em relação aos produtos intermediários, os mesmos também integram o processo de transformação, por isso, devem ser considerados nessa classificação os materiais que forem consumidos no processo industrial ou integrem o produto final como elemento indispensável à sua composição, conforme estabelecido na legislação acima citada.

No caso em exame, de acordo com a descrição do processo produtivo, fls 14 a 22 do PAF, o autuado tem como matérias primas básicas o coque calcinado de petróleo e o piche de alcatrão de hulha, que juntos somam cerca de 95% da composição dos produtos, e os outros 5% restantes são formados por aditivos.

Em relação aos créditos considerados indevidos na autuação, de acordo com o levantamento fiscal, fls. 30 a 33 dos autos, os materiais são: serra fita, inserto, pastilha, gasolina (combustível), conjunto de grampo/inserto, fita plástica p/ arqueação, encerado vinilona/corda e placa de polionda, ressaltando-se que serra fita, pastilhas e inserto, materiais que já foram analisados no Acórdão CS nº 0121-21/02, inclusive quanto à sua utilização, concluindo-se que não ensejam crédito fiscal. Os demais, pela sua descrição (fita plástica, encerado/corda e placa polidona) conclui-se que também não ensejam creditamento do imposto.

Ainda foram considerados ilegítimos os créditos de ICMS relativos às aquisições de óleos no período fiscalizado, conforme demonstrativos às fls. 34 a 38, e de acordo com a descrição dos produtos fornecida pelo próprio autuado às fls. 23 a 29 dos autos, se referem a óleo hidráulico, cujo consumo é em decorrência de contaminação, perda de propriedade e vazamento; óleo lubrificante utilizado no acionamento dos tornos e máquina tuner; óleo utilizado também no sistema de elevação de cargas e transporte de produtos, nos motores e máquinas de movimentação de produtos.

Entendo que nos casos de óleos lubrificantes e/ou hidráulicos utilizados no sistema de transporte de produtos, nas máquinas e motores são materiais de uso e consumo e não geram crédito fiscal de ICMS. Assim, devem ser mantidos os valores exigidos no Auto de Infração, tendo em vista que não são acatadas as alegações defensivas.

Quanto ao Laudo Pericial anexado aos autos pelo defensor, não se aplica ao caso em exame, inclusive por se referir a empresa cuja atividade é diversa do autuado, e as questões relacionadas ao presente processo estão esclarecidas pela descrição do processo produtivo acostada aos autos, cujo documento foi emitido pelo próprio contribuinte, servindo ainda como paradigma nos pontos em que houver semelhança a decisão da Câmara Superior através do Acórdão CS Nº 0121-21/02, fls. 155 a 171, tendo como recorrente o próprio autuado. Por isso, fica indeferido o pedido para a realização de diligência, efetuado nas razões de defesa, por se tornar desnecessária em vista das provas acostadas aos autos.

A segunda infração trata da exigência de imposto referente à diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao consumo do estabelecimento.

De acordo com o art. 5º, inciso I, do RICMS/97, para efeito do pagamento da diferença de alíquotas, considera-se que ocorre o fato gerador do imposto no momento da entrada no estabelecimento de contribuinte, de bens oriundos de outros Estados, quando destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento.

Constatei que os valores exigidos se referem aos mesmos produtos que foram objeto do item anterior, por isso, essa exigência fiscal é decorrente da infração anterior, consequentemente, apresento as mesmas conclusões em relação ao mérito da autuação fiscal. Portanto, é também subsistente a exigência fiscal.

De acordo com as razões defensivas, não foi contestada a terceira infração, considerando a informação apresentada na impugnação de que o mencionado item do Auto de Infração foi reconhecido, e que o contribuinte deverá efetuar o pagamento do débito apurado. Assim, considero procedente a parte não impugnada, haja vista que não existe controvérsia, sendo acatada pelo autuado.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, haja vista que está comprovado nos autos o cometimento das infrações apuradas.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 232963.0006/03-0, lavrado contra UCAR PRODUTOS DE CARBONO S/A, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$79.632,75, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “f”, e inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de março de 2004.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR