

**A. I. N °** - 055862.0021/07-5  
**AUTUADO** - MÁRMORE DA BAHIA S/A  
**AUTUANTE** - EREMITO GONÇALVES DE ROMA  
**ORIGEM** - INFAZ JACOBINA  
**INTERNET** - 24.09.2008

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N° 0238-02/08

**EMENTA:** ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DESTINADOS AO USO E CONSUMO. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. Refeitos os cálculos com a exclusão dos produtos brocas, cordoalhas e cone bits. Infrações parcialmente caracterizadas. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 20/09/2007, exige ICMS e aplicar multa no valor total de R\$ 45.209,95, em razão das seguintes irregularidades:

1. Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$25.754,29, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$19.163,46, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento.
3. Multa no valor de R\$292,20 por der dado entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o registro na escrita fiscal, relativa às Notas Fiscais nº 3994, 3995 e 4019, emitida por Sólida Estruturas Premoldadas Ltda.

O autuado, através de advogado, ingressa com defesa às fls. 21 a 23, na qual aduz que não é este o primeiro Auto de Infração referente ao mesmo assunto, sendo que já existem decisões contrárias à autuação desses insumos, e um decreto do Estado do Espírito Santo, como passou a relatar:

- a) Informa que já existe um Auto de Infração (PAF de nº 4274202/95) em trâmite na 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital, embargo à execução, o qual versa acerca da mesma matéria, tendo já sido feita perícia técnica “in loco” onde não abona a autuação, cópia anexa.
- b) Acórdão CJF nº 0556-12/06 da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF, referente ao Auto de Infração nº 206977.0024/05-8, cópia anexa.
- c) Acórdão CJF nº 0223-12/06 da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF, referente ao Auto de Infração nº 206977.0035/05-0, lavrado contra a empresa Travertinos da Bahia Ltda., cópia anexa.
- d) Decreto nº 3.118-N, de 30 de janeiro de 1991, publicado no Diário Oficial do Estado do Espírito Santo de 31/01/1991, maior estado brasileiro em extração e industrialização de mármore e granitos, relacionando os insumos que dão direito a utilizar o crédito do ICMS, cópia anexa.

Informa que anexa à defesa um relatório descrevendo detalhadamente o processo de “EXTRAÇÃO” dos blocos de mármore, em sua pedreira, ilustrada com fotos de cada insumo utilizado no processo e quando de sua aplicação.

Explica que as mercadorias adquiridas pela empresa, objeto da autuação ora combatida, são cordoalhas (fio helicoidal), brocas integrais, cone bits, rebolo copo (esmeril) e cunha (quebra pedras ou desmontador superior), não são materiais de consumo ou que integram o ativo permanente do estabelecimento, mas sim produtos intermediários, utilizados na extração do mármore da jazida, atividade principal do autuado, os quais não se incorporam ao produto final, sendo consumidos na sua fabricação, não estando, portanto, sujeitos à diferença de alíquota no seu recebimento.

Transcreve as alíneas “b” e “e” do inciso I do artigo 93 RICMS/BA, os quais estabelecem que constitui crédito fiscal para fins de cálculo do imposto a recolher, o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos: **b)** de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem, para emprego em processo de industrialização; **e)** de mercadorias a serem empregadas diretamente na extração de substâncias minerais ou fósseis.

Ressalta que se não fossem utilizados os materiais destacados na explicação acima e nos anexos sobre o método de produção do autuado, esta, simplesmente, nada produziria, sendo, por consequência, tal matéria que desaparece ou que desgasta na fabricação, indispensável no processo utilizado, como essencial à industrialização.

Aduz que, exceto a infração 03, o Auto não há como prevalecer.

Ao final requer prova pericial sobre o processo da extração do mármore.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 107, aduz que está clara a condição de mercadoria para uso e consumo, ainda mais olhando o material ilustrativo apresentado no processo, ficando claro o uso como uma seqüência ferramental usada por humanos, máquinas e equipamento mecânico ou elétrico, não integrando o produto final.

Em relação a infração 03, ressalta que o autuado reconheceu sua procedência.

Ao final opina pela manutenção do Auto de Infração.

## **VOTO**

Da análise das peças que compõem o presente PAF, verifico que o autuante imputa ao sujeito passivo 03 (três) irregularidades, as quais passo a analisar.

Em sua defesa o autuado reconheceu a procedência da infração 03, portanto, não existe lide em relação a mesma, estando devidamente caracterizada.

Na infração 02 é imputado ao autuado a falta de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. Enquanto que, na infração 03, utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Observo que os produtos objetos das duas infrações são os mesmos.

Em sua defesa o autuado alega que não é o primeiro Auto de Infração lavrado contra ele referente ao mesmo assunto, sendo que já existem decisões contrárias à autuação desses insumos, e um decreto do Estado do Espírito Santo, Acórdão CJF nº 0556-12/06 da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF, referente ao Auto de Infração nº 206977.0024/05-8 e Acórdão CJF nº 0223-12/06 da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de

Fazenda Estadual – CONSEF, referente ao Auto de Infração nº 206977.0035/05-0, lavrado contra a empresa Travertinos da Bahia Ltda.

Conforme análise dos autos, os produtos objeto da presente lide são cordoalhas (fio helicoidal), brocas integrais, cone bits, rebolo copo (esmeril) e cunha (quebra pedras ou desmontador superior). Os valores de cada produto, por infração, encontram-se discriminados às folhas 58 e 59 dos autos.

Os produtos brocas e cordoalhas já foram objeto de outro auto lavrado contra o autuado, tendo a 4ª Junta de Julgamento Fiscal mantido a autuação, julgamento do qual participei com membro da junta. Ocorre que a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, ao analisar o julgamento da 4ª JF, entendeu que o autuado teria direito aos créditos relativos aos produtos em questão, reformando a decisão da junta, conforme Acórdão 0556-12/06.

Assim, por se tratar de uma decisão da Câmara, entendo que das infrações 01 e 02 devem ser excluídos os produtos “brocas” e “cordoalhas”. Da mesma forma, devem ser excluídos da autuação os valores relativos ao produto “Cone Bists”, pois apesar de não constar da decisão anterior, analisando o relatório acostado pela defesa, descrevendo detalhadamente o processo de “EXTRAÇÃO” dos blocos de mármore, em sua pedreira, ilustrada com fotos de cada insumo utilizado no processo e quando de sua aplicação, constatei que o “Cone Bists” tem a mesma característica física idêntica à ponta original da “broca”.

Em relação às demais produtos, entendo que se trata de material de consumo e devem ser mantidos na autuação.

Logo, da infração 01 devem ser abatidos os seguintes valores: R\$868,17 (brocas); R\$24.566,37 (Cordoalha - fios helicoidal), totalizando R\$25.434,54, uma vez que não houve cobrança relativa Cone bits. Dessa forma a infração restou parcialmente caracterizada no valor de R\$319,75, conforme abaixo.

DATA DE OCORRÊNCIA	VALOR AUTUADO	BROCAS	CORDOALHA	CONE BISTS	ICMS DEVIDO
	(A)	(B)	(C)	(D)	E=A-B-C-D
31/10/2004	3.345,44		3.303,76		41,68
30/11/2004	64,22				64,22
31/12/2004	139,32	139,32			0,00
31/1/2003	1.253,99	111,10	1.142,89		0,00
31/3/2003	1.298,27	133,49	1.164,78		0,00
30/4/2003	1.159,20		1.159,20		0,00
31/5/2003	2.690,42		2.476,57		213,85
31/7/2003	1.238,51		1.238,51		0,00
31/8/2003	1.309,20	98,24	1.210,96		0,00
30/9/2003	1.243,57		1.243,57		0,00
31/10/2003	113,33	113,33			0,00
30/11/2003	927,53		927,53		0,00
31/12/2003	287,86		287,86		0,00
31/1/2004	1.131,72		1.131,72		0,00
28/2/2004	1.297,00	180,21	1.116,79		0,00
30/4/2004	2.374,96		2.374,96		0,00
30/6/2004	2.680,91		2.680,91		0,00
31/7/2004	1.336,50		1.336,50		0,00
31/8/2004	92,49	92,49			0,00
30/9/2004	1.769,85		1.769,85		0,00
TOTAL	25.754,29	868,18	24.566,36	0,00	319,75

Na infração 02 devem ser abatidos os seguintes valores: R\$668,99 (brocas); R\$17.470,29 (Cordoalha - fios helicoidal) e R\$776,39 (Cone bits), totalizando R\$18.915,67. Dessa forma a infração restou parcialmente caracterizada no valor R\$ 247,79, conforme abaixo:

DATA DE OCORRÊNCIA	VALOR AUTUADO	BROCAS	CORDOALHA	CONE BISTS	ICMS DEVIDO
	(A)	(B)	(C)	(D)	E=A-B-C-D
31/1/2003	877,79	77,77	800,02		0,00
28/2/2003	59,50			59,50	0,00
31/3/2003	908,79	93,44	815,35		0,00
30/4/2003	870,94		811,44	59,50	0,00
31/5/2003	1.883,28		1.739,68		143,60
31/7/2003	866,96		866,96		0,00
31/8/2003	948,00	100,33	847,67		0,00
30/9/2003	870,49		870,49		0,00
31/10/2003	79,32	79,32			0,00
30/11/2003	830,64		830,64		0,00
31/12/2003	388,33		287,86	94,35	6,12
31/1/2004	855,11		792,21	62,90	0,00
28/2/2004	907,91	126,15	781,76		0,00
31/3/2004	125,80			125,80	0,00
30/4/2004	1.662,48		1.662,48		0,00
31/5/2004	125,80			125,80	0,00
30/6/2004	1.900,59		1.876,65		23,94
31/7/2004	935,55		935,55		0,00
31/8/2004	196,46	94,46		102,00	0,00
30/9/2004	1.346,17		1.238,90	107,27	0,00
31/10/2004	2.381,08		2.312,63	39,27	29,18
30/11/2004	44,95				44,95
31/12/2004	97,52	97,52			0,00
TOTAL	19.163,46	668,99	17.470,29	776,39	247,79

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor R\$859,74.

INFRAÇÃO	ICMS DEVIDO
1	319,75
2	247,79
3	292,20
TOTAL	859,74

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº **055862.0021/07-5**, lavrado contra **MÁRMORE DA BAHIA S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$567,54**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$292,20**, prevista IX, do mesmo art. e lei, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de setembro de 2008

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR