

A. I. Nº - 299904.0004/09-8  
AUTUADO - PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS  
AUTUANTE - MARCELO MATTEDEI E SILVA, JUDSON CARLOS SANTOS NERI e  
TÂNIA MARIA SANTOS DOS REIS  
ORIGEM - SAT/COPEC  
INTERNET 03.05.2010

**5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL  
ACÓRDÃO JJF Nº 0085-05/10**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. As aquisições de mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento somente darão direito de crédito a partir de 1º de janeiro de 2011. Infração caracterizada. 2. IMPORTAÇÃO. a) ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. b) ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS DE IMPOSTO PAGO INTEMPESTIVAMENTE. FALTA DE PAGAMENTO. Ilícitos tributários não impugnados pelo sujeito passivo. Infrações 2 e 3 mantidas. Auto de infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 28/12/2009 e exige ICMS, no valor histórico total de R\$3.614.802,93, em razão de terem sido constatadas as seguintes irregularidades:

- 1- Utilização indevida de crédito fiscal, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Valor exigido de R\$ 3.592.153,16 e multa de 60%, prevista no art. 42, VII, "a" da Lei 7.014/96.
- 2- Recolhimento a menos nas importações, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembarço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial. Valor exigido de R\$ 22.407,78 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, "a" da Lei 7.014/96.
- 3- Falta de recolhimento relativo aos acréscimos moratórios do imposto devido nas importações, pago de maneira espontânea, porém intempestiva. Valor exigido de R\$ 241,99 e multa de 60%, prevista no art. 42, VIII da Lei 7.014/96.

O contribuinte ingressa com impugnação às fls. 2.092 a 2.104, através de advogado regularmente constituído, conforme substabelecimento de fl. 2.135, inicialmente aduzindo a tempestividade da peça e sintetizando as infrações imputadas.

Informa reconhecer parcialmente a infração 1, na quantia de R\$ 2.329,37, e integralmente as outras duas (infrações 2 e 3), tendo recolhido os valores respectivos.

Com relação à primeira infração, das mercadorias objeto da exigência, reconhece que são materiais de consumo apenas aquelas listadas na planilha de fl. 2.095.

Todavia, não aceita a cobrança concernente aos materiais acetileno industrial para solda, oxigênio industrial para solda, "MARBRAX", inibidor de corrosão, "DENGRAX 1000", bissulfito de amônia, "TETRACIDE G", "TETRAHIB", "PETROLAB C-400", ácido clorídrico, "LUBRAX IND.", "SEQUESTRANTE DE H2S", "BE-6 BACTERICIDA", bissulfito de amônio, bissulfito de sódio, "DENGRAX 1000", "NOVAMUL HT" etc.

Segundo afirma, são produtos de utilização contínua e permanente, cuja falta impede a realização do processo produtivo ou altera a sua normalidade, caracterizando intermediários imprescindíveis. O objetivo da utilização de tais é evitar poluição ambiental, desengraxar, eliminar bactérias etc.

Requer perícia para comprovar suas alegações.

Com fundamento no princípio da não cumulatividade, citando doutrina e decisões administrativas, assevera que o crédito deve ser admitido sem restrições.

Protesta pela produção de todos os meios de provas admitidos em Direito e requer a improcedência da parte impugnada do Auto de Infração.

Os autuantes, na informação fiscal de fls. 2.142 a 2.144, argumentam que houve violação aos ditames do art. 93 do RICMS/BA, já que a utilização dos produtos é direcionada à limpeza, manutenção e conservação de equipamentos (no caso dos desengraxantes e inibidores de corrosão), bem como ao tratamento de efluentes.

Sustentam que este Conselho de Fazenda já pacificou entendimento concernente aos fatos em comento, a exemplo daqueles esposados nos Acórdãos CJF nºs 0079-11/05, 0071-12/05, 0435-11/06 e 0463-114/06.

Na execução dos trabalhos de fiscalização, foram efetuadas pesquisas junto ao contribuinte, fornecedores e sítios especializados da Internet, tendo sido constatado que os itens autuados não estão vinculados diretamente ao processo de industrialização e não integram o produto final, na condição de elementos indispensáveis ou necessários. O uso visa promover o incremento da vida útil dos equipamentos e o tratamento de resíduos.

Reiteram a autuação na íntegra.

As fls. 2.147 a 2.151, a Coordenação de Administração do CONSEF acostou comprovantes de pagamento parcial do quanto exigido.

## VOTO

Impende registrar que as infrações 2 e 3 não foram impugnadas, motivo pelo qual, com fundamento no art. 140 do RPAF/99, as mesmas não terão o mérito apreciado neste julgamento. Mantidas as infrações 2 e 3.

Quanto ao pedido de revisão fiscal, não há razões para seu acolhimento, pois os autos encontram-se devidamente instruídos e não vislumbro equívocos ou elementos de dúvidas que ensejam a necessidade de qualquer esclarecimento técnico.

Do quanto acima narrado, percebe-se que não há contenda referente à matéria fática, pois autuantes e autuado, segundo suas colocações, deixam a entender que, de fato, os produtos destinam-se ao uso na manutenção, conservação e limpeza dos equipamentos, bem como no tratamento de efluentes.

A lide reside no fato de que, apesar disso, o autuado sustenta que são produtos intermediários ou insumos, de utilização contínua e permanente, cuja falta impede a realização do processo produtivo, enquanto os autuantes os classificam como materiais destinados ao uso e consumo. Assim, não fariam jus ao crédito estabelecido no art. 93 do RICMS/BA.

Estabelece o inciso I do parágrafo 1º do citado artigo que a utilização do crédito está condicionada a que as mercadorias adquiridas estejam vinculadas à comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação; sejam consumidas nos processos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável ou necessário à sua industrialização, produção, geração, extração ou prestação, conforme o caso.

Não resta dúvida de que os produtos utilizados na manutenção de equipamentos e no tratamento de efluentes, materiais sob análise, cujos créditos foram glosados, são destinados ao uso e consumo do estabelecimento, pois não afetam diretamente o produto acabado, por não serem consumidos nem integrarem o produto final na condição de elemento indispensável ou necessário à produção.

É necessário salientar que, tanto os materiais de consumo como os produtos intermediários, são consumidos pelo estabelecimento industrial, porém o que importa para a sua caracterização legal é onde o consumo acontece: se o bem é consumido em função da sua participação direta no processo de fabricação da indústria, então é um produto intermediário; caso contrário, deve ser definido como material destinado ao uso e consumo.

Observo que esse entendimento está perfeitamente de acordo com a definição que o RICMS/97 estabelece para as mercadorias de uso e consumo do estabelecimento (artigo 93, inciso V, alínea “b”): “*as mercadorias que não forem destinadas a comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação, por não serem consumidas nem integrarem o produto final ou o serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua produção, composição ou prestação*”, o que é o caso dos produtos objeto da autuação, como explanado anteriormente, que não se consomem efetiva e diretamente no próprio processo industrial. Logo, é vedada a utilização do crédito, pois não se consideram consumidos imediata e integralmente tais itens no processo produtivo, nem tampouco integram o produto final.

Esse também é o entendimento já por diversas vezes manifestado neste Conselho, inclusive em lides das quais participou a sociedade empresária ora impugnante, conforme se verifica nos Acórdãos CJF 0079-11/05, 0071-12/05 e 0463-114/06.

**ACÓRDÃO CJF N° 0071-12/05. EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MATERIAL DE USO E CONSUMO.** É vedada a utilização de crédito fiscal de material de uso e consumo. Não comprovado que os materiais são produtos intermediários que participam do processo de fabricação como elementos integrantes do produto final, e indispensáveis à sua composição. Infração comprovada.

**ACÓRDÃO CJF N° 0079-11/05. EMENTA. ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) (...) b) MATERIAL DE USO E CONSUMO.** Vedada pela legislação estadual a utilização de crédito fiscal relativo ao material destinado ao uso e consumo. (...).

**ACÓRDÃO CJF N° 0463-11/06. (...).** Conforme reiteradas decisões deste CONSEF, os produtos utilizados no tratamento da água de refrigeração, no controle do pH e para evitar incrustações e corrosões são classificados como materiais de uso e consumo, uma vez que não são consumidos a cada processo produtivo e não integram o produto final na condição de elemento indispensável à sua produção. É importante ressaltar que esses produtos quando utilizados no tratamento de esfuentes são utilizados após o processo produtivo, quando é feito o tratamento dos resíduos decorrentes do processo fabril. (...). Dessa forma, as aquisições desses produtos, considerados como materiais de uso e consumo do próprio estabelecimento, não dão direito à apropriação do correspondente crédito fiscal, ao teor do disposto no art. 93, V, “b”, do RICMS-BA/97. Somente a partir de 01/01/07, será permitida pela legislação tributária a apropriação desses créditos fiscais.

Por fim, consoante já se registrou nos autos supra, não excede mencionar que a Lei Complementar nº. 87/96, alterada pela Lei Complementar nº. 122/06, no seu art. 33, I, prevê que as aquisições de mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento somente darão direito de crédito a partir de 1º de janeiro de 2011. Esta determinação também foi recepcionada no art. 29, § 1º, II, da Lei Estadual nº. 7.014/96, e pelo art. 93, V, “b”, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 6.284/97.

Reputo caracterizada a infração 1.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, sendo que os valores já pagos devem ser homologados.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 299904.0004/09-8, lavrado contra **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 3.614.802,93, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42; II, “a”; VII, “a” e VIII da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais sendo que os valores já pagos devem ser homologados.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de abril de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

PAULO D