

A. I. Nº - 207105.0007/14-9
AUTUADO - SIAN – SISTEMAS DE ILUMINAÇÃO AUTOMOTIVA DO NORDESTE LTDA
AUTUANTE - ALZIRA LORDELO SANCHES e BERNADETE LOURDES LEMOS LORDELO
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 02.03.2015

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0031-05/15

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. AQUISIÇÕES DE MATERIAL DE USO E CONSUMO. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DE CONSUMO. PAGAMENTO A MENOS. A mera descrição dos produtos revela que, de fato, se tratam de materiais destinados ao uso e consumo do estabelecimento (luvas). Assim, em consonância com o art. 93, V, “b” do RICMS/97, e com o art. 33, I, da Lei Complementar nº 87/96, só será permitida a utilização de tais créditos a partir de 1º de janeiro de 2020. Antes dessa data, o crédito é indevido e a exigência contida nesta autuação, procedente. Infrações 01 e 02 devidamente caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/06/2014, exige ICMS no valor histórico de R\$32.112,45, conforme as seguintes infrações:

Infração 01 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. ICMS referente à aquisição de luvas de malha e de elanca, como se fosse insumo. ICMS no valor de 14.416,17; Multa de 60%;

Infração 02 – Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades federativas e destinadas ao consumo do estabelecimento. Referente à parcela do ICMS que deixou de ser recolhida referente ao material de uso e consumo, adquiridos de outros estados, ICMS no valor de 17.696,28. Multa de 60%;

O sujeito passivo apresenta defesa às fls. 25 a 28, arguindo que foi consignado na Infração 1 da Autuação Fiscal que a IMPUGNANTE “utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de luvas como se fossem insumos, quando o entendimento à luz da legislação vigente é de que se trata de material de uso e consumo do estabelecimento, conforme Demonstrativos nº 01 e 03 anexos.” Contudo essas luvas não são materiais de uso e consumo para Contribuinte ora autuada, mas sim produtos intermediários em razão de sua utilização e sua destinação no seu processo industrial, os quais, por conseguinte propiciam direito ao aproveitamento do crédito fiscal de ICMS correspondente.

Alinha que as luvas no processo industrial encontram-se em contato direto com o produto final (lanternas e faróis automotivos), dele fazendo parte de maneira essencial pela sua utilização e pela sua destinação, bem como seu desgaste é integral num curto intervalo de tempo em face do seu contato com o produto final industrializado. Tal condição de produto intermediário às luvas gera por consequência direito ao aproveitamento de crédito fiscal de ICMS, conforme dispõe o artigo 93, I, letra “b”, do Regulamento do ICMS (Decreto nº 6.284/1997), vigente à época, in verbis:

“Art. 93. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subseqüentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:

I - o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos:

a) de mercadorias para comercialização, inclusive material de embalagem;

b) de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem, para emprego em processo de industrialização;”.....

Para corroborar com o referido direito ao aproveitamento do crédito fiscal de ICMS em questão apresenta o Acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA em Apelação nº 0020167-45.2008.8.05.001, proferida pela sua Primeira Câmara Cível, em caso similar (Doc 04), cuja Ementa a seguir é reproduzida, in verbis:

“Ementa: APELAÇÃO CIVEL. TRIBUTÁRIO. MATERIAIS UTILIZADOS NA LAVRA DO OURO. PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS. CORRETA UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO FISCAL. IMPORTAÇÃO. DRAWBACK. CARACTERIZAÇÃO DA ISENÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1. Crédito fiscal. Utilização indevida. Material de uso e consumo. Infração não caracterizada. A forma como os materiais são utilizados no estabelecimento industrial, cumpre determinar, mediante seu emprego no processo produtivo da empresa, se eles são produtos intermediários ou de uso e consumo. Se os materiais participam de forma direta e efetiva do processo produtivo, são produtos intermediários. Se são empregados fora do processo produtivo, constituem materiais de uso e consumo. No caso, os materiais objeto do lançamento fiscal questionado são empregados no processo produtivo da apelante, constituindo-se em insumos, sendo legítima a utilização do crédito fiscal.

2. Diferença de alíquotas. Aquisições interestaduais de mercadorias destinadas a consumo do estabelecimento. Infração não caracterizada. Trata-se dos mesmos materiais referente a infração de utilização indevida de crédito fiscal, item anterior, e que os mesmos são empregados diretamente no processo produtivo da apelante, sendo, portanto, produtos intermediários. Desse modo, não é devido o pagamento das diferenças de alíquotas.

3. Atendidas as condições regulamentares estipuladas à obtenção da isenção do ICMS, tendo em vista que as mercadorias importadas (bolas de moinho), pelo regime drawback, são produtos intermediários consumidos integralmente no processo produtivo que resultará no produto ao final exportado (ouro).

4. Apelação conhecida e provida. Sentença reformada.”

Nesse sentido, complementa o autuado, requer a apreciação de Parecer Técnico produzido por profissional especialista visando definitivamente comprovar a utilização e destinação das referidas luvas no seu processo produtivo identificado como produto intermediário (Doc 05).

Requer também, caso ainda não tenha se convencido de que aludidas luvas são produtos intermediários, seja realizada perícia técnica nesse sentido por profissional especialista, bem como a indicação de assistente técnico para tanto.

Apresenta os seguintes quesitos:

a) as luvas em questão são utilizadas no processo de produção dos faróis e das lanternas automotivos ?

b) qual a finalidade e para que servem as luvas nesse processo produtivo ?

c) as luvas entram em contato direto com o produto final ?

d)é possível se determinar qual o tempo médio que as luvas devem ser substituídas em razão do seu desgaste nesse processo produtivo ?

Argumenta, ainda o autuado que, em consequência ao demonstrado nos tópicos anteriores da presente a infração 2 da autuação fiscal em questão também se torna improcedente, pois a fiscalização entendeu que a Contribuinte não recolheu a diferença de ICMS entre as alíquotas interna e interestadual nas aquisições das mesmas luvas de que aqui tratamos, tendo em vista classificá-las indevidamente como materiais de uso e consumo.

Considera, assim, a diferença entre as alíquotas conforme infração 2 não é devida.

Diante dos motivos fáticos e jurídicos aqui demonstrados, a CONTRIBUINTE Requer a esse respeitável ÓRGÃO JULGADOR DE PRIMEIRA INSTÂNCIA a admissão e o provimento da presente DEFESA visando anular integralmente a autuação fiscal em questão por contrariar a legislação aplicável, tendo em vista especialmente ter sido fundamentada na classificação inadequada das luvas utilizadas no seu processo industrial como material de uso e consumo, quando na realidade são produtos intermediários no seu processo industrial.

Requer provar o alegado por todos os meios admitidos no processo administrativo-fiscal, especialmente pelo parecer técnico aqui apresentado, bem como pela produção de perícia técnica, conforme tópico 2, da presente, se for necessário.

O autuante, às fls. 156 a 157 dos autos apresenta informação fiscal, reproduzindo, inicialmente a infração 01, afirmando que analisou a função, utilização e periodicidade de reposição das luvas utilizadas no processo produtivo e esta fiscalização considera que este material é de uso e consumo no processo produtivo, e que uma só luva, é utilizada por diversas vezes no processo produtivo e não é incorporada ao produto final: faróis para veículos. Anexa fls. 158 a 164: Histórico de Modernização no Processo de Fabricação de Faróis e Lanternas, uma descrição do processo produtivo, que confirma que o produto luvas de elanca e luvas de malha, não integram o produto final: faróis para veículos.

Quanto à infração 02, mantém a cobrança do diferencial de alíquota, que esta vinculada a infração nº 01, referentes a aquisições de luva de malha e luva de elanca, produtos classificados como de uso e consumo, procedentes de outras unidades da federação, relacionadas no Demonstrativo nº 02, anexo ao PAF, fls. 11 a 13 do PAF.

VOTO

O presente lançamento de ofício contempla duas infrações por descumprimento de obrigação principal, a primeira exigindo a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento (luvas) e a segundo decorre da primeira, reclamando a falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades federativas e destinadas ao consumo do estabelecimento.

Considerando que as duas infrações defluem do entendimento quanto ao fato dos itens alvo da presente exigência, que são luva de malha e luva de elanca, serem ou não material de uso e consumo, na aplicação da atividade do autuado, para efeito de pagamento do ICMS, cabe a análise apenas dessa matéria para efeito de julgamento do mérito das duas infrações.

Com fulcro no art. 147, inciso I, “a” e inciso II “a” e “b” do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência e perícia, pois os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores, a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnicos, além de não serem necessárias outras provas a serem produzidas.

Tal indeferimento está encilhado no fato de que as respostas para os quesitos alinhados pelo impugnante em nada elucidarão ou afastarão dúvidas, que não existem, para a decisão quanto ao exame da destinação para uso e consumo das aludidas luvas, pois está clara a sua finalidade, a

utilização das mesmas no processo produtivo, bem como as demais informações solicitadas pelo autuado, que são de seu conhecimento e já podiam por ele serem fornecidas, não acrescentam elementos que podem suscitar dúvidas quanto à destinação dos itens em questão.

Materiais de consumo são coisas que a empresa emprega fora do processo produtivo, como, por exemplo, materiais de limpeza e gastos gerais do escritório. Estes são os exemplos mais óbvios. Porém, consideram-se também de uso ou consumo materiais que, embora empregados ou consumidos para o processo produtivo, não são consumidos no processo produtivo e não se integram ao produto final, não têm vinculação direta com o produto em elaboração, como é o caso de peças de reposição e manutenção, fardamento de operários, botas, luvas, capacetes, máscaras, etc.

Assim, a mera descrição dos produtos tratados neste item da autuação revela que, de fato, se tratam de bens destinados ao uso e consumo do estabelecimento (luvas). Assim, em consonância com o art. 93, V, “b” do RICMS/97, e com o art. 33, I, da Lei Complementar nº 87/96, só será permitida a utilização de tais créditos a partir de 1º de janeiro de 2020. Antes dessa data, o crédito é indevido e a exigência contida nesta autuação, procedente.

O entendimento proferido, no presente voto, no que tange as aludida “luvas”, é fruto de reiteradas decisões neste Contencioso Administrativo Tributário, a exemplo dos Acórdãos da, 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL, CJF Nº 0318-11/12 e CJF Nº 0372-11/12.

Importante destacar ainda que as decisões administrativas e judiciais, não podem servir de lastro para alterar o entendimento aqui externado, visto que as mesmas são vinculam o Estado da Bahia. Somente, através de Decisão judicial no caso concreto, em que o autuado seja parte, ou através ação de efeitos “erga omnes”, a exemplo da ADIN, estará a Bahia obrigada a adotar posição distinta da externada na presente lide.

Diante do exposto, voto pela Procedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207105.0007/14-9**, lavrado contra **SIAN – SISTEMAS DE ILUMINAÇÃO AUTOMOTIVA DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$32.112,45**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” e VII “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. .

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de fevereiro de 2015

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - PRESIDENTE / RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA