

**PROCESSO** - A. I. N° 207090.0005/14-0  
**RECORRENTE** - TAMINCO DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE AMINAS LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0181-05/15  
**ORIGEM** - INFRAZ INDÚSTRIA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 26/12/2016

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACORDÃO CJF N° 0235-12/16**

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. IMPORTAÇÃO. A efetivação de uma operação de venda, oito dias após a importação, com mercadorias de mesma descrição daquelas importadas, e a um preço unitário compatível com o da entrada são provas suficientes de que a Recorrente faz jus à apropriação do crédito pela importação, pois, do contrário, estar-se-ia acumulando a tributação de duas operações encadeadas, sem concessão de qualquer compensação e malferindo, por tabela, o princípio da não cumulatividade. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Procedente em Parte**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário interposto pela autuada em razão do Acórdão 5ª JJF N° 0181-05/15, que julgou Procedente o Auto de Infração nº 207090.0005/14-0, lavrado em 17/12/2014, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$92.081,28, relativos a quatro infrações distintas. O presente recurso tem por objeto, apenas, a Infração 2, descrita da forma abaixo.

INFRAÇÃO 2 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Exercício de 2012 – contribuinte adquiriu, através de importação (Nota Fiscal nº 96, de 04/01/12 – cópia em anexo), 5 (cinco) Isotanques, destinados a seu ativo imobilizado (CFOP 3551), utilizando-se integralmente do crédito de ICMS, no próprio Registro de Entradas, contrariando o art. 93, § 11, 2.1 e § 17, combinado com o art. 339, § 2º, todos do Decreto nº 6.284/97 (RICMS). Valor exigido: R\$38.783,13, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, inc. VII, letra “a”, da Lei nº 7.014/96.

A 5ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia de 22/09/2015 (fls. 543 a 546) e decidiu pela Procedência, por unanimidade. O acórdão foi fundamentado nos seguintes termos:

**“VOTO**

*Incialmente cabe registrar que o contribuinte reconheceu a procedência e efetuou o pagamento das infrações 1, 3 e 4.*

*A infração contestada é o item 2 do lançamento, com a seguinte imputação: "Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Exercício de 2012 – contribuinte adquiriu, através de importação (NF 96, de 04/01/12 – cópia em anexo), 5 (cinco) Isotanques, destinados a seu ativo imobilizado (CFOP 3551), utilizando-se integralmente do crédito de ICMS, no próprio Registro de Entradas, contrariando o art. 93, § 11, 2.1 e § 17, combinado com o art. 339, § 2º, todos do Dec. nº 6.284/97 (RICMS). Valor exigido: R\$ 38.783,13, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, inc. VII, letra “a”, da Lei nº 7.014/96".*

*Observo que as mercadorias envolvidas nas operações objeto da impugnação - cinco Isotanques - realmente possuem as características passíveis para integração no ativo permanente da empresa, bem como o CFOP utilizado (3.551 – compra de bem para o ativo imobilizado), remeter para essa situação. Conforme foi*

*observado pela defesa o correto seria a utilização do CFOP 3.102, relacionada a operação de compra para comercialização ou revenda.*

*A defendente explicou que as referidas mercadorias foram originalmente adquiridas no mercado exterior com a intenção de revenda, tanto que, de imediato, houve a operação de revenda subsequente das mesmas (os cinco Isotanques), cujas saídas teriam sido acobertadas pela NF 2.407, emitida em 11/01/2012. Acrescentou o contribuinte que essa nota fiscal foi objeto de lançamento de ICMS a débito, mas também com CFOP incorreto (6.551 – venda de bem do ativo). Que o correto seria a emissão do documento fiscal com CFOP 6.102 (venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros). Mesmo frente aos supostos erros cometidos na adoção dos CFOPs, a impugnante sustenta ter direito ao crédito fiscal integralmente apropriado, com fundamento nas disposições do art. 29, da Lei Estadual da Bahia, nº 7.014/96.*

*Compulsando os autos verifico que a NF de saída nº 2407, mencionada à fl. 506 do PAF, parte integrante da peça de defesa, sequer foi anexada aos autos e nem mesmo se encontra lançada na EFD (escrituração fiscal digital) do contribuinte. O fato modificativo do lançamento alegado pela parte não se fez acompanhar sequer da prova documental necessária para atestar a ocorrência.*

*O lançamento de ofício foi formalizado de acordo com os registros efetuados pela empresa em sua escrita fiscal, indicando CFOP de operação de aquisição de bens para integração no ativo fixo. Nesta situação o crédito fiscal deveria ser apropriado à razão de 1/48 avos por mês, desde que os bens estivessem vinculados.*

*Ademais, em concordância com a manifestação dos autuantes, mesmo que se considere como verídicas as informações da defesa, de que os bens foram importados para posterior revenda, estaria vedado direito ao crédito, nos termos do art. 97, inc. IV, e § 2º, I, do RICMS (Dec. nº 6.284/97), que exclui esse direitos em relação a bens do ativo permanente adquiridos para locação a terceiros ou para fins de investimento ou especulação, ressalvados aqueles bens que sejam efetivamente utilizados, empregados ou consumidos na atividade realizada por contribuinte do imposto.*

*Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos pelo sujeito passivo.*

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, "b" do Decreto 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 557 a 559, mediante o qual aduz as seguintes razões.

Referindo-se inicialmente à Decisão de piso, especificamente à fundamentação do acórdão recorrido (em que se faz menção à falta de provas), alega que cometeu um erro na transcrição do numero da NF aos autos, pois, explica, onde constou a Nota Fiscal nº 2407, queria, em verdade, demonstrar que a efetiva NF de saída, referente à venda dos Isotanques, seria a Nota Fiscal nº 2408 (conforme Anexo V), emitida em 12/01/2012 e devidamente autorizada pela SEFAZ (Anexo VI), bem como também devidamente lançada na EFD com protocolo de entrega em 23/02/12 (Anexo VII).

Informa, ainda, que a Nota Fiscal nº 2407, indevidamente informada, encontra-se cancelada, conforme Anexo VIII.

Quanto ao fundamento utilizado na decisão recorrida de que o creditamento encontra-se vedado, argumenta que a mercadoria em questão não seria "alheia" à atividade do estabelecimento, como busca entender o dispositivo legal invocado, na medida em que estas são, quando adquiridas para compor seu ativo imobilizado, destinadas à armazenagem dos produtos químicos, objeto de comercialização da Cia. Especificamente, neste caso, houve uma aquisição pontual e sem habitualidade da mercadoria em questão (isotanques) com o fim específico de revenda subsequente ao cliente envolvido, que, por sua vez, a utilizará para o fim específico de armazenagem dos produtos químicos comercializados por este, o que se procurou comprovar com os argumentos já postos.

Argumenta, ademais, que o Artigo 93, em seu Inciso I, alínea a, do Decreto do Decreto nº 6284/97 dispõe que se constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário, o valor do imposto cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos de mercadorias para comercialização. Entende, portanto, que ainda que sem habitualidade, a aquisição destas mercadorias em comento (Isotanques) se deu com fim específico de comercialização, o que de fato ocorreu, pelas disposições e

documentações já postas.

Transcreve o art. 93 do RICMS/97 para apoiar a idéia de que se busca alcançar o preceito da conhecida não-cumulatividade disposta nos Artigos 19 e 20 da LC 87/96, cujo texto também transcreve.

Por fim, arremata a sua peça recursal, pedindo a revisão da Infração 2, acolhendo o direito creditório existente, porém, não se furtando em mencionar o erro de fato cometido (CFOP indevido), onde esta infração encontraria previsão de multa de R\$ 140,00, conforme Art. 42, Inc. XVIII, alínea “c”, da Lei nº 7.014/96, cujo texto transcreve.

Às folhas 580 a 581, foi acostado o Parecer emitido pelo Representante da PGE, opinando pelo encaminhamento do presente feito em diligência ao autuante para que promova ao exame da legitimidade do crédito fiscal apurado no lançamento em apreço.

## VOTO

A acusação fiscal consiste em *"Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento"*.

Em seu recurso, a empresa alega que, embora tenha codificado a operação de entrada como “aquisição para o ativo imobilizado” (CFOP: 3551), tal compra se refere a “isotanques”, destinados à revenda, conforme se lê em sua peça recursal, à folha 558, em trecho abaixo reproduzido.

*“... Todavia, a mercadoria em questão, não seria “alheia” à atividade do estabelecimento, como busca entender o dispositivo de vedação do crédito argumentado no Acórdão em questão, na medida em que estas são, quando adquiridas para compor seu ativo imobilizado, destinadas à armazenagem dos produtos químicos, objeto de comercialização da Cia. Especificamente, neste caso, houve uma aquisição pontual e sem habitualidade da mercadoria em questão (isotanques) com o fim específico de revenda subsequente ao cliente envolvido, que, por sua vez, a utilizará para o fim específico de armazenagem dos produtos químicos comercializados por este, o que se procurou comprovar com os argumentos já postos.”*

À folha 573, acosta DANFE da Nota Fiscal nº 2408, emitida em 12/01/2012, do qual consta a venda de 06 (seis) unidades de “isotanque”.

Examinando as provas acostadas ao processo, é possível concluir que a importação ocorreu no dia 04/01/12, conforme se pode depreender da leitura de cópia do Livro Registro de Entrada da Recorrente, à folha 42 do processo.

É possível notar, também, que a empresa autuada efetuou a venda de 06 (seis) unidades de “isotanque”, em 12/01/2012, por um preço unitário compatível com aquele praticado na operação anterior de importação, conforme DANFE à folha 573 do processo. O preço unitário praticado e o fato de o sujeito passivo ter tributado a operação de venda deixam transparecer que se trata de “isotanques” novos, e não equipamentos usados. Ademais, não houve redução de base de cálculo na saída acobertada pela Nota Fiscal nº 2408, o que apenas reforça a ideia de que se trata de isotanques novos.

Ora, a efetivação de uma operação de venda, oito dias após a importação, com mercadorias de mesma descrição daquelas importadas, e a um preço unitário compatível com o da entrada são provas suficientes de que a Recorrente faz jus à apropriação do crédito pela importação, pois, do contrário, estar-se-ia acumulando a tributação de duas operações encadeadas, sem concessão de qualquer compensação e malferindo, por tabela, o princípio da não cumulatividade.

Embora não tenha havido erro na decisão de piso (já que a prova do fato alegado somente foi trazida com o recurso), entendo que restou provado, por parte do contribuinte, em sede recursal, o fato extintivo alegado na defesa.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207090.0005/14-0, lavrado contra **TAMINCO DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE AMINAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$53.158,15**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, "a" 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\$140,00**, prevista no inciso XVIII, "c", do mesmo diploma legal, alterada pela Lei nº 8.534/02, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado a quantia recolhida.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de dezembro de 2016.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS