

PROCESSO	- A. I. Nº 278996.0002/14-3
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0025-05/16
ORIGEM	- IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 16/02/2017

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0003-11/17

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. **a)** AQUISIÇÕES EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. **b)** AQUISIÇÕES DENTRO DO ESTADO DA BAHIA. Conforme atesta a diligência efetuada, diversos itens adquiridos fora e dentro do estado se incorporam às peças automotivas produzidas, outros se desgastam em decorrência do contato com a matéria-prima ou o produto produzido, os quais poderão ser classificados como materiais auxiliares. Feito cálculo dos demonstrativos. Infrações 1 e 2 procedente em parte. **c)** ENTRADA DE MERCADORIAS COM ISENÇÃO DO IMPOSTO. Conforme documentos acostados ao processo, não houve qualquer prejuízo ao Fisco, visto o crédito de ICMS haver sido compensado pelo débito na saída. Infração 6 improcedente. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL DESTINADO A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Decorrente das infrações 1 e 2. Valor reduzido no demonstrativo feito na diligência. Infração 3 procedente em parte. 3. ICMS IMPORTAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPORTAÇÃO DE BENS DE USO E CONSUMO. O impugnante apresentou documentos probatórios. As provas apresentadas e devidamente analisadas corroboram com as alegações do impugnante. Infração 5 improcedente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVÍDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício em razão de a Decisão exarada pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal ter julgado Procedente em Parte o Auto de Infração, lavrado em 30/06/2014, o qual exige ICMS no valor de R\$244.286,16 em decorrência das seguintes infrações:

1 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, adquirido dentro do Estado da Bahia, sendo lançado o valor de R\$15.747,26, acrescido da multa de 60%.

2 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, adquirido em outras unidades da Federação, sendo lançado o valor de R\$5.246,98, acrescido da multa de 60%.

3 - Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença de alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de compras de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento, sendo lançado o valor de R\$7.495,70, acrescido de multa de 60%.

5 - Deixou de recolher o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, relativos a bens de uso e consumo, sendo lançado o valor de R\$22.060,05, acrescido da multa de 60%.

6 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, decorrente de operação de comodato não amparada na legislação, sendo lançado o valor de R\$172.659,24, acrescido da multa de 60%.

A referida junta entendeu pela Procedência em Parte nos seguintes termos abaixo transcritos em sua integralidade. Vejamos:

“VOTO”

Trata-se de lançamento fiscal de crédito tributário para exigir o ICMS, relativo ao cometimento de seis infrações, havendo reconhecimento expresso da infração 4 e parcial das infrações 1, 2 e 3, refutando totalmente o cometimento das infrações 5 e 6. Em consequência a quarta infração deixa de fazer parte desta lide, tendo sido pedido diligência para esclarecimentos das infrações contestadas.

A diligência, de fato, de forma extremamente didática e pormenorizada atribui razão em parte ao autuante, no que diz respeito a produtos que de fato fazem parte do processo produtivo da impugnante como as graxas utilizadas e os eletrodos de solda.

De fato, o produto graxa comumente é utilizado como item de manutenção de bens do ativo das empresas, mas não é o caso deste contribuinte. Assim é que no fornecimento do “quadro de suspensão dianteira”, a graxa não está sendo utilizada como uso e consumo, mas como produto que se insere de forma que passa a pertencer ao item produzido, só vindo a ser considerado como uso e consumo quando o eventual comprador adquirir o produto final e precisar renovar a graxa, mas no caso da impugnante, a graxa faz parte da peça produzida e vendida. Da mesma forma ocorre com o eletrodo, que ao ser utilizado na solda, passa a integrar a peça produzida e comercializada.

No entanto, o diligente identificou outros itens que entendeu serem de uso e consumo, e o impugnante tomou conhecimento e não se pronunciou, admitindo-se como procedente parcialmente e acatando os valores obtidos na diligência, sendo que o próprio autuante também nada comentou sobre a redução das infrações 1, 2 e 3, que ficam reconhecidas tacitamente com os valores abaixo discriminados.

INFRAÇÃO 01

MAIO/2012 - R\$662,18
JUNHO/2012 - R\$3.124,53
DEZEMBRO/2012 - R\$64,87
JANEIRO/2013 - R\$1.082,79
DEZEMBRO/2013 - R\$4.590,00
TOTAL INFRAÇÃO 01 - R\$9.524,37

INFRAÇÃO 02

MAIO/2012 - R\$1.663,76
JUNHO/2012 - R\$142,59
JANEIRO/2013 - R\$116,90
ABRIL/2013 - R\$578,34
JUNHO/2013 - R\$681,33
TOTAL INFRAÇÃO 02 - R\$3.182,92

INFRAÇÃO 3

MAIO/2012 - R\$2.376,80
AGOSTO/2012 - R\$203,70
JANEIRO/2013 - R\$167,00
ABRIL/2013 - R\$826,21
JUNHO/2013 - R\$147,13
TOTAL INFRAÇÃO 03 - R\$3.720,84

Infrações 1, 2 e 3 procedentes parcialmente.

A infração 4 não faz parte da lide por reconhecimento do impugnante. Infração 4 procedente.

Quanto à infração 5, o impugnante apresentou documentos probatórios dos pagamentos, mas o autuante reconheceu apenas comprovação referente a algumas notas por não achar o vínculo do pagamento de algumas notas apresentadas, mas o diligente após minuciosa análise diz que “pode-se afirmar que os valores pagos a título de ICMS Importação são os devidos para as notas fiscais indicadas no demonstrativo de débito da infração 5, não restando valores a recolher de ICMS Importação na forma indicada nos termos da autuação”, corroborando a tese defensiva, sendo que o autuante teve oportunidade de confrontar a diligência mas silenciou. Do exposto, entendo que as provas apresentadas e devidamente analisadas (fls. 287/316) corroboram com as alegações do impugnante. Infração 5 improcedente.

Na infração 6 o diligente após a análise dos documentos de saída e entrada conclui que, embora esta operação

se qualifique como uma hipótese de não incidência de fato gerador do ICMS houve o registro do ICMS, destacado indevidamente, tanto a débito da conta corrente do ICMS na saída, pela emissão da nota fiscal em 10/10/2012 (fl. 179), quanto a crédito da conta corrente do ICMS na entrada, pela nota fiscal de retorno emitida em 30/03/2013 (fl. 180). De fato, o DANFE da fl. 179 demonstra a remessa em comodato com débito de imposto no valor do lançamento, de R\$172.659,24, valor que foi compensado pelo crédito indevido. Pelo exposto, conforme documentos acostados ao processo, não houve qualquer prejuízo ao Fisco, visto o crédito de ICMS haver sido compensado pelo débito na saída. Infração 6 improcedente.”

Conforme determina o art. 169, I, “a” do RPAF/99, a 5^a Junta recorreu de ofício do presente “decisum” para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal deste CONSEF.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício em razão de a Decisão de primeira instância ter julgado o Auto de Infração nº 278996.0002/14-3 Parcialmente favorável ao sujeito passivo, já que as infrações 1, 2 e 3 foram tidas como Parcialmente Procedentes e as infrações 5 e 6 improcedentes. Insta ressaltar que a recorrida reconhece, em sua integralidade, a infração 4.

Conforme se verá adiante, não merece nenhuma modificação a Decisão de piso, já que a mesma encontra-se em total consonância com as provas trazidas aos autos e as alegações da recorrida, bem como com a diligência fiscal formulada pela ASTEC.

As infrações 1 e 2 versam sobre crédito indevido nas aquisições de material de uso e consumo. Todavia, como demonstrado pela defesa, as mercadorias “GRAXA UNISILKON” e “ELETRODO”, denominadas na descrição como MATERIAL AUXILIAR E MATERIAL DE CONSUMO, respectivamente, são tidas como matérias primas para a produção das peças automotivas, conforme alega a recorrida, anexando Plano de Fabricação e Controle da empresa, (fls. 131 e 132) demonstrando o layout do processo e o procedimento.

Ademais, em diligência realizada pela ASTEC (Parecer 0049/2015), a pedido do Relator de primeiro grau, restou comprovado que os produtos: “GRAXA UNISILKON” e “ELETRODO”, além de outros que não fazem parte da lide em questão, de fato, fazem parte da produção das peças automotivas produzidas. Vejamos trecho do Parecer em questão:

Assim, ao pronunciar sobre os demais produtos, que são objetos das infrações 1, 2 e 3 considerados como materiais para uso e consumo do estabelecimento na forma dos termos da acusação, além de voltar a traçar comentários sobre os produtos “**Graxa Unisilkon**” e “**Eletrodo**”, traça comentários sobre os seguintes produtos:

- **Etiquetas Bopp/Ribbon** - utilizadas para identificação dos seus produtos, para cumprimento de exigência do seu cliente que somente aceita com essa identificação;
- **Parafuso Allen Cabeça M8 X 25** - utilizado no processo industrial de montagem do quadro de suspensão;
- **Slitter DD11 2.25*82** - utilizada na fabricação do antigo modelo (atualmente não é mais utilizado), necessário para o processo de corte das bobinas laminadas, a quente ou a frio, de comprimento irregular, indispensável quando necessário o corte das boninas.

Desta forma, considerando os comentários traçados, associados às verificações “in loco” do processo fabril da COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA, que desenvolve peças automotivas para a FORD, entendo que os produtos “**Graxa Unisilkon**”, “**Etiquetas Bopp/Ribbon**” e “**Parafuso Allen Cabeça M8 X 25**” 2.25*82” incorporam as peças automotivas produzidas, como um **Material Secundário**; quanto aos produtos “**Eletrodo**” e “**Slitter DD11 2.25*82**” vejo que participam diretamente do processo produtivo da empresa, entram em contato direto

Diligencia Fiscal:A.I. nº 278996.0002/14-3
Página 3 de 7

com a meteria-prima ou produto fabricado; e desgastam-se em decorrência do contato com a matéria-prima ou o produto produzido, os quais poderão ser classificados como **Materiais Auxiliares**.

Logo, entendo vossa senhoria que a aquisição de tais produtos ensejam a COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA, o direito ao uso do crédito fiscal do ICMS, segue os demonstrativos das infrações 1, 2 e 3 excluindo esses produtos das autuações, dado o entendimento de sua classificação como “materiais secundários” e “materiais auxiliares”, o que me fez acrescentar uma coluna nos demonstrativos com a seguinte denominação “**ICMS Devido**” nas infrações 1 e 2 e “**DIFAL Devida**” na infração 3, conforme a seguir:

Em relação à infração 3, como ficou comprovado que os produtos em questão tratam-se de matérias primas para a produção das peças de automóveis, e em respeito ao predisposto no art. 7º, I, do RICMS, houve a reformulação do cálculo da DIFAL devida pelo diligente, retirando tais produtos do demonstrativo. Os novos valores apresentados não foram contestados nem pela recorrida nem pelo autuante, mantendo-se a infração nos moldes da diligência fiscal.

Deste modo, mantenho as infrações 1, 2 e 3, julgando-as Parcialmente Procedentes.

Assim também mantenho o posicionamento da Decisão de primeiro grau em relação às infrações 5 e 6, visto que a recorrida apresentou, mediante solicitação do diligente, os documentos (fls. 287 – 316) comprovando que os valores apresentados estão em consonância com os valores pagos a título de ICMS Importação das notas fiscais indicadas no demonstrativo da infração 5, sendo improcedente a mesma.

Restou-se comprovado também pela recorrida, em sede de diligência fiscal, que houve o pagamento do valor da infração 06. Conforme observado pelo diligente:

Tais documentos são acostados aos autos às fls. 317-324. Como tal, não resta dúvida a este Diligente que, de fato, as duas notas fiscais se relacionam, e houve destaque do ICMS, com o efetivo registro nos livros fiscais competentes, de forma indevida na saída, quando da emissão nota fiscal nº 9347, já que se relaciona a uma operação de **CFOP-6908 Remessa de Bens por conta Contrato de Comodato** (fl. 179), bem assim, na entrada, através da nota fiscal nº 4467 **CFOP-6908 Retorno de Bens por conta Contrato de Comodato** (fl. 180).

Neste contexto, vê-se que as descrições das mercadorias, os destinatários e remetentes, os valores e os impostos destacados são os mesmos. Ademais na nota fiscal nº 4467, que diz respeito ao retorno do bem (CFOP-6908), consta no campo “informações complementares” o seguinte destaque: “*devolução 9347 de 10/10/2012*”.

Logo, como destacado pelo defendente na sua manifestação de defesa (fl. 100), embora esta operação se qualifique como uma hipótese de não incidência de fato gerador do ICMS houve o registro do ICMS, destacado indevidamente, tanto a débito da conta corrente do ICMS na saída, pela emissão da nota fiscal em 10/10/2012 (fl. 179), quanto a crédito da conta corrente do ICMS na entrada, pela nota fiscal de retorno emitida em 30/03/2013 (fl. 180).

Assim sendo, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo inalterada a Decisão de Piso que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 278996.0002/14-3, lavrado contra COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA., devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$37.505,06, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de janeiro de 2017.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LAÍS DE CARVALHO SILVA – RELATORA

ANA CAROLINA ISABELA MOREIRA – REPR. DA PGE/PROFIS