

A. I. N° - 232884.0017/17-0
AUTUADO - NORSA REFRIGERANTES S/A.
AUTUANTE - EDUARDO TADEU SANTANA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 27/12/2018

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0216-01/18

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** TRANSFERÊNCIAS INTERESTADUAIS DE BENS DO ATIVO FIXO. No caso deste item autuação, além da existência de bens alheios à atividade do estabelecimento cujo creditamento é vedado, verifica-se que o autuado utilizou indevidamente o crédito fiscal referente a todos os itens arrolados na autuação, haja vista que lançou de forma integral o imposto destacado nas notas fiscais de entrada. Ou seja, mesmo que houvesse a admissibilidade do crédito fiscal, por se tratar de bens do ativo fixo, o creditamento somente poderia ter sido realizado à razão de um quarenta e oito avos por mês, conforme manda a legislação do ICMS. Infração subsistente. **b)** TRANSFERÊNCIAS INTERNAS DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. Deduzidos os valores das notas já consignadas em outro lançamento. Infração parcialmente 2 elidida. 2. DIFERENÇAS ENTRE AS ALÍQUOTAS INTERNAS E AS INTERESTADUAIS. AQUISIÇÕES DE MATERIAIS DE USO E CONSUMO EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. Comprovado que se trata de aquisições interestaduais de materiais de uso e consumo. Infração 3 caracterizada. Indeferido o pedido de realização de perícia. Rejeitado o pedido de nulidade. Decisão não unânime. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Vencido o voto do relator em relação à infração 1. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado no dia 20/12/2017, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$30.882,46, sob a acusação do cometimento das 03 (três) irregularidades a seguir discriminadas:

INFRAÇÃO 1 – Utilização indevida de créditos referentes a transferências interestaduais de bens do ativo imobilizado (janeiro, março, abril, maio e julho a dezembro de 2013). R\$ 22.981,91 e multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/1996.

INFRAÇÃO 2 – Utilização indevida de créditos referentes a transferências internas de bens do ativo imobilizado, em valores superiores aos permitidos pela legislação (janeiro, fevereiro, setembro e dezembro de 2013). R\$ 4.534,53 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/1996.

INFRAÇÃO 3 – Falta de recolhimento das diferenças entre as alíquotas internas e as interestaduais, nas aquisições em outras unidades da Federação de bens destinados ao ativo imobilizado ou ao uso e consumo (maio e novembro de 2013). R\$ 3.366,02 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/1996.

O sujeito passivo ingressa com impugnação às fls. 23 a 42.

Transcreve os artigos 30, I da Lei nº 7.014/1996 e 280, XVI do RICMS-BA/2012, tomados a título de fundamento da infração 1, para aduzir que as operações fiscalizadas não se enquadram nas suas respectivas hipóteses.

A suspensão do ICMS para bens do ativo imobilizado exige uma série de requisitos: que seja decorrente de operações interestaduais para industrialização, prestação de serviços fora do estabelecimento ou elaboração de produtos encomendados, com o necessário retorno em 180 (cento e oitenta) dias.

As transferências autuadas – ocorridas com o destaque do tributo nas notas -, dizem respeito a embalagens, celulares, notebooks, televisores, aparelhos de servidores, roteadores etc., que não ingressaram no estabelecimento auditado com os fins acima especificados, mas para a efetiva incorporação.

Além disso, as sobreditas normas, dos artigos 30, I da Lei nº 7.014/1996 e 280, XVI do RICMS-BA/2012, são relativas às saídas de bens do ativo permanente de contribuintes localizados no Estado da Bahia, e não às transferências originárias de outros Estados.

Em seguida, ressalta que as notas objeto da infração 02 fizeram parte da infração 01 do Auto nº 232884.0018/17-7 (doc. 03).

Exemplifica com as de n^{os} 511.328, 520.150 e 607.324 (fl. 27) e sustenta, no que concerne às demais (n^{os} 245.988, 244.810, 245.031, 245.141, 245.987 e 246.246, não pertencentes ao Auto nº 232884.0018/17-7), que lançou o crédito para anular débitos indevidamente consignados em transferências canceladas e efetuadas com tributação, isentas do ICMS, de acordo com o art. 265, XXII, “a” do Regulamento de 2012 (docs. 04 a 06).

Transcreve o art. 450, I e II do RICMS-BA/2012 e assegura ter efetuado os procedimentos ali previstos, pelo que conclui não haver motivos para exigir a utilização de créditos à razão de 1/48.

Quanto à terceira imputação, entende que a Fiscalização cometeu equívoco ao desconsiderar que o Programa Desenvolve prevê o diferimento do imposto ora exigido no art. 2º, I, “c” do Decreto nº 8.205/2002 (habilitação juntada no doc. 07).

Alega que a multa é exorbitante e inconstitucional, motivo pelo qual pleiteia redução ou cancelamento.

Por fim, solicita que, em caso de dúvida, a legislação seja interpretada em seu benefício, como prevê o art. 112 do CTN (Código Tributário Nacional), requer a produção de provas, inclusive por meio de perícia, e encerra pedindo seja julgado nulo ou improcedente o lançamento de ofício.

Na informação fiscal, de fls. 92 a 95, o auditor assinala que os demonstrativos e documentos (por amostragem) foram juntados às fls. 10 a 15.

Aduz que os argumentos da impugnação referentes à infração 1 são confusos e que a acusação procede, pois não se trata de mercadorias para revenda, mas de bens do ativo imobilizado com mais de um ano de uso. Por isso, o imposto não incide e não há crédito, a teor do art. 3º, VIII da Lei nº 7.014/1996 e da Súmula nº 166 do STJ.

À fl. 94, transcreve as legislações dos Estados de origem (arts. 591-A do RICMS/CE e 44, III do RICMS/PI) e pontua que o impugnante não cumpriu os requisitos ali previstos.

Na sua concepção, o crédito a que se refere a infração 2 é indevido, tendo em vista a prescrição do art. 265, XXII, “a” e “b” do RICMS-BA/2012, transcrito à fl. 95.

O demonstrativo de fl. 13 informa que os itens objeto da infração 03 são TORQUÍMETRO (ferramenta utilizada na manutenção) e IODO ADITIVADO - para tratamento de efluentes, ou seja, materiais de uso e consumo.

Pugna pela procedência da autuação.

VOTO (Vencido quanto à preliminar de nulidade e mérito da infração 1)

Todos os elementos necessários para formar o convencimento dos componentes desta Junta estão presentes nos autos. Com fundamento no art. 147, I, “a” do RPAF-BA/1999, indefiro o pedido de realização de diligência ou perícia.

Na primeira imputação, o contribuinte foi acusado de utilização indevida de créditos referentes a transferências interestaduais de bens do ativo imobilizado, provenientes dos Estados do Ceará e Piauí (demonstrativo de fls. 10/11).

Não é o caso, como quer a Fiscalização, de incidência dos artigos 3º, VIII ou 30, I da Lei nº 7.014/1996, pois tais dispositivos, juntamente com o art. 280, XVI do RICMS-BA/2012, conforme ressaltou o defendant, têm relação com as saídas de estabelecimentos de contribuintes localizados no Estado da Bahia, e não com as entradas.

Há erro na motivação de Direito do ato administrativo.

Inaplicável o comando do art. 18, § 1º do RPAF-BA/1999, segundo o qual as eventuais incorreções ou omissões e a não observância de exigências meramente formais contidas na legislação, não acarretam nulidade, uma vez que não restou claramente determinada a natureza da infração e a base de cálculo.

Igualmente ineficaz a norma do art. 19 do RPAF-BA/1999, porquanto incorreto o enquadramento legal:

Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.

O artigo 3º, VIII da Lei nº 7.014/1996, somente foi trazido à lide em sede de informação fiscal, juntamente com a Súmula nº 166 do STJ.

Tal Súmula não tem sido acolhida pela jurisprudência desta Corte Administrativa, por ser anterior à Lei Complementar nº 87/1996, que determina a incidência do imposto nas transferências interestaduais (artigos 12, I e 13, § 4º).

Somente na informação fiscal, à fl. 93, ao transcrever o artigo 3º, VIII da Lei nº 7.014/1996, o auditor apresentou o fundamento fático de que o estorno da infração 1, resultou de operações com bens do ativo imobilizado em uso há mais de um ano.

Entretanto, não há elementos nos autos capazes de comprovar tal situação (uso há mais de um ano).

Por se mostrar contrária aos Princípios do Devido Processo Legal, do Contraditório e da Ampla Defesa (art. 2º do RPAF-BA/1999), de ofício, julgo nula a infração 1.

Ingresso no mérito, com base na autorização contida no art. 155, parágrafo único do RPAF-BA/1999.

Art. 155. A decisão resolverá as questões suscitadas no processo e concluirá pela procedência ou improcedência, total ou parcial, do lançamento do crédito tributário ou do pedido do contribuinte, ou ainda quanto à nulidade total ou parcial do procedimento.

Parágrafo único. Quando houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

O autuante trouxe à discussão os artigos 66, § 1º, 591 e 591-A do RICMS/CE e 44, III do RICMS/PI, cujos requisitos não teriam sido preenchidos pelo defendant. Fez isso apenas na informação fiscal, quando o correto seria fazê-lo na peça inicial, em observância aos direitos à ampla defesa e ao contraditório.

Vejamos o que estatuem os referidos dispositivos regulamentares:

RICMS/CE:

Art. 66. Salvo disposição da legislação em contrário, o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do ICMS de que se tiver creditado, sempre que a mercadoria entrada no estabelecimento ou o serviço tomado:

(...)

§ 1º Deve ser também estornado, com a devida atualização monetária, o crédito referente a bem do ativo permanente alienado antes de decorrido o prazo de cinco anos contados da data da sua aquisição, hipótese em que o estorno será de 20% (vinte por cento) por ano ou fração que faltar para completar o quinquênio.

Art. 591. Na operação de saída de bem do ativo permanente adquirido até 31 de dezembro de 2000, o contribuinte emitirá nota fiscal:

I - sem destaque do ICMS, observada a regra de estorno prevista no § 1º do artigo 66, ou,

II - com destaque do ICMS, mantendo o crédito com que o bem foi gravado por ocasião da entrada.

Art. 591-A. Na operação de saída de bem do ativo permanente adquirido a partir de 1º de janeiro de 2001, o contribuinte emitirá nota fiscal sem destaque do ICMS, indicando o número do documento fiscal originário

de aquisição, e no seu corpo informará o valor do crédito do imposto não utilizado para fins de aproveitamento pelo destinatário, quando for o caso.

Art. 592. A base de cálculo do imposto de que tratam os artigos 590 e 591, será o valor constante da contabilidade do estabelecimento e, na sua falta, o custo de produção ou de aquisição ou ainda, na ausência destes, o preço corrente de mercado.

RICMS/PI:

Art. 44. Fica reduzida a base de cálculo do ICMS aos valores correspondentes aos percentuais abaixo especificados, em relação:

(...)

III – às operações de saída dos seguintes bens usados, respeitado o valor de mercado, a 20% (vinte por cento) do valor da operação com (Convs. ICM 15/81 e 27/81 e ICMS 97/89, 80/91, 06/92 e 151/94):

a) máquinas, aparelhos, motores, móveis e vestuário, desde que adquiridos na condição de usados e quando a operação de entrada não tiver sido onerada pelo ICMS ou tiver sido este calculado também sobre a base de cálculo reduzida, sob o mesmo fundamento;

b) máquinas, aparelhos, motores e móveis, quando desincorporados do ativo permanente da empresa, respeitado o prazo de 12 (doze) meses de uso, contados da data da aquisição, quando adquiridos na condição de novos, conforme documento fiscal, observado, no que couber, o disposto na alínea anterior e no § 16 deste artigo; (...).

Para os efeitos práticos, na unidade federativa de destino, não há diferença entre emitir a nota com o destaque do imposto e emitir sem destaque, indicando o número do documento originário de aquisição, e no corpo destacar o valor do crédito não utilizado para fins de aproveitamento pelo destinatário, motivo pelo qual não se pode falar em não observância do art. 591-A do RICMS/CE.

Também não existem evidências de que o prazo de 12 (doze) meses, estabelecido no art. 44, III, “b” do RICMS/PI tenha sido desobedecido. O auditor não colacionou provas de que nas operações fiscalizadas, discriminadas no demonstrativo de fls. 10/11, não se aplica a redução de base de cálculo. Na hipótese de legitimidade da redução de base de cálculo há direito de crédito.

Inexiste comprovante de que o sujeito passivo infringiu os dispositivos regulamentares do Ceará e do Piauí, tampouco de que a suposta infringência repercutiu no Erário da Bahia.

Não é controverso o fato de que se está a tratar de bens do ativo imobilizado.

O art. 29, § 6º, I e II da Lei do ICMS/BA, prevê a apropriação à razão de um quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no período em que ocorrer a entrada no estabelecimento, não sendo admitidos os valores proporcionais às operações de saída ou prestações isentas ou não tributadas, em relação ao total das operações de saídas ou prestações.

No caso de utilização imediata e integral por parte do fiscalizado, há que ser efetuado o estorno proporcional pelo agente público.

Todavia, não foram esses os fundamentos de Direito e de fato.

Infração 1 improcedente.

A infração 2 trata de utilização indevida de créditos referentes às transferências internas de bens do ativo imobilizado (no território do Estado da Bahia), em valores superiores aos permitidos pela legislação.

Às fls. 79 a 82, o defendant juntou cópia do Auto de Infração nº 232884.0018/17-7. À fl. 27, colacionou extrato do demonstrativo da infração 1 do referido lançamento de ofício, sob o argumento de que da mesma fizeram parte as Notas Fiscal nºs 511.328, 520.150 e 607.324, constantes da infração 2 do presente Auto, o que não foi contestado pelo auditor, ao prestar a informação. Auditor este que foi o responsável pelo primeiro lançamento (fl. 82; Auto nº 232884.0018/17-7).

O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas (art. 140 do RPAF-BA/1999). A informação fiscal deverá ser prestada com clareza e precisão, abrangendo todos os aspectos da defesa, com fundamentação (art. 127, § 6º do RPAF-BA/1999).

O autuado alegou que os Documentos Fiscais nºs 245.988, 244.810, 245.031, 245.141, 245.987 e 246.246, foram elaborados para anular débitos indevidamente consignados em transferências canceladas e

efetuadas com tributação, isentas do ICMS, nos termos do art. 265, XXII, “a” do Regulamento de 2012. Entretanto, no campo “NATUREZA DA OPERAÇÃO” de fls. 83 a 88 está dito que se trata de efetivas transferências.

Além disso, na situação aventada pelo impugnante, o art. 450, I do RICMS-BA/2012, exige que sejam informados os dados identificativos dos documentos originários, o que não se vê às fls. 83 a 88.

Com a exclusão do imposto referente aos Documentos nºs 511.328, 520.150 e 607.324, das ocorrências de janeiro, fevereiro e dezembro de 2013, a infração 2 deverá ter o seu montante alterado de R\$4.534,53, para R\$4.010,98 (setembro de 2013).

Infração 2 parcialmente elidida.

No terceiro e último item do Auto de Infração, o contribuinte é acusado da falta de recolhimento das diferenças entre as alíquotas internas e as interestaduais, nas aquisições em outras Unidades da Federação, de materiais de uso e consumo registrados nas Notas Fiscais nºs 4.460 e 360, de maio e novembro de 2013 (levantamento de fl. 13).

Trata-se de compras no Estado de São Paulo, de TORQUÍMETRO utilizado na manutenção, e IODO ADITIVADO para tratamento de efluentes, em relação às quais não há incidência do art. 2º, I, “c” do Decreto nº 8.205/2002 (Regulamento do Programa Desenvolve).

Art. 2º Ficam diferidos o lançamento e o pagamento do ICMS relativo:

I - às aquisições de bens destinados ao ativo fixo, efetuadas por contribuintes habilitados mediante resolução do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, para o momento de sua desincorporação, nas seguintes hipóteses:

- a) nas operações de importação de bens do exterior;*
- b) nas operações internas relativas às aquisições de bens produzidos neste Estado;*
- c) nas aquisições de bens em outra unidade da Federação, relativamente ao diferencial de alíquotas; (...).*

Infração 3 procedente.

Não existem dúvidas a reclamar a aplicação do art. 112 do CTN (Código Tributário Nacional).

Relativamente ao percentual de 60% de multa, este Conselho de Fazenda não tem competência para exercer controle de constitucionalidade ou para negar eficácia a norma emanada de autoridade hierarquicamente superior (arts. 167, I e III do RPAF-BA/1999).

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

VOTO VENCEDOR (Quanto à preliminar de nulidade e mérito da infração 1)

Respeitosamente, divirjo do voto do ilustre Relator apenas quanto à infração 1.

No tocante à nulidade, a meu sentir inexistiu qualquer prejuízo para que o impugnante exercesse o seu direito à ampla defesa e ao contraditório, aliás, registre-se, conforme exerceu plenamente.

A conduta infracional imputada ao autuado apresenta, literalmente, a seguinte descrição: *Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, referente a transferência interestadual de bem do ativo imobilizado.*

Certamente, caso a descrição da infração ficasse adstrita ao enunciado acima reproduzido, sem qualquer complementação, inclusive nos demonstrativos elaborados pela Fiscalização, poder-se-ia aventar a possibilidade de cerceamento ao direito de defesa e ao contraditório, e por consequência, em nulidade da autuação, se não possível corrigir a falha mediante a realização de diligência.

Contudo, *permitta vénia*, isso não ocorreu no caso em exame. Verifica-se claramente que o autuante consignou **adicionalmente** na descrição da infração o seguinte: *Referente às entradas em transferências das filiais dos Estados do Ceará e Piauí, de bens integrantes do Ativo Fixo – embalagem Coca-Cola 1000ML, embalagem plástica LS, garrafas Fanta 290 ML, Smartphone Nokia E5, TV LCD Samsung 241', Notebook Lenovo, GE vertical grande showcase, conforme demonstrativo Ativo Fixo CI Transferência UF, parte integrante do Auto de Infração, cópia e mídia entregues ao Contribuinte.*

Observa-se que a descrição é clara ao dizer que se refere às *entradas*. Obviamente, isto necessariamente nem precisaria ser dito, haja vista que se tratando de crédito fiscal este somente ocorre nas entradas.

Portanto, independentemente de o enquadramento se apresentar incorreto - conforme aduzido pelo nobre Relator -, a meu ver não há que se falar em nulidade, porquanto, pela descrição da infração acima reportada, resta evidente o enquadramento legal.

Relevante destacar que já se encontra pacificado o entendimento na doutrina e na jurisprudência, da inexistência de nulidade se não há prejuízo. Ou seja, se ato não causar dano, não será declarado nulo.

No âmbito deste CONSEF, vale invocar e reproduzir excertos do Acórdão CJF Nº 0148-11/13, cuja decisão aponta no mesmo sentido, isto é, não há nulidade sem prejuízo:

[...]

O fato de constar do Auto de Infração a alíquota de 17%, apenas para fins de atender às exigências do sistema emissor do lançamento tributário, não gerou qualquer dificuldade para o recorrente quanto à compreensão do ilícito que lhe está sendo atribuído, o que desautoriza a decretação da nulidade suscitada, à vista da incidência do princípio jurídico da pars de nullité sans grief (não há nulidade sem prejuízo).

Vale o registro de que esse princípio encontra-se incorporado à nossa legislação, consoante se vê do art. 18, §2º, do RPAF/99, in verbis: "Não se declarará a nulidade sem prejuízo ou em favor de quem lhe houver dado causa ou se o ato praticado de forma diversa houver atingindo a sua finalidade".

Rejeita-se, pois, dita prefacial.

Diante disso, não acolho a nulidade arguida.

No mérito, o exame do demonstrativo elaborado pelo autuante, acostado às fls. 10/11, permite constatar que os itens objeto da glosa de créditos fiscais são os seguintes: FORTIGATE 40C e 30B, EMBALAGEM PLÁSTICA LS CX12, GARRAFA CC 1000ML C12, PALLET RETORNÁVEL REG01, SMARTPHONE NOKIA, POLYCOM HDX 6000, TV LCD SANSUNG 24', ARUBA 61 WIRELESS ACCES POINT, SWITCH 24 PORTAS ALCATEL, NOTEBOOK LENOVO, GE VERT GRANDE SHOWCASE.

O autuado exerce a atividade de fabricação de refrigerantes condição na qual, em princípio, faz jus ao crédito fiscal do valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem, para emprego no processo de industrialização (art. 309, I, "b" do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12).

O Contribuinte faz jus ainda ao crédito fiscal do valor do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada, real ou simbólica, no estabelecimento, de bens ou materiais, bem como do imposto relativo aos respectivos serviços de transporte, inclusive o imposto pago a título de diferença de alíquotas, quando destinados ao seu ativo imobilizado, assim entendidos os bens destinados à manutenção das atividades do estabelecimento.

Contrariamente, pode ser dito que as mercadorias, bens, materiais ou serviços não destinados à utilização na comercialização, na industrialização, na produção, na extração, na geração ou na prestação de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal ou de comunicação, por serem consideradas alheios à atividade do estabelecimento, consoante o artigo 310, IX, Parágrafo único do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12, não conferem ao adquirente direito a crédito fiscal, a exemplo, no presente caso, de TV LCD SANSUNG 24', SMARTPHONE NOKIA, NOTEBOOK LENOVO, sendo, desse modo, correta a glosa do crédito fiscal de que cuida este item da autuação.

Vale registrar que matéria semelhante a tratada na presente autuação já foi objeto de análise por este CONSEF, cuja decisão apontou pela inadmissibilidade do crédito fiscal de bens que não estão relacionados à atividade fim do estabelecimento, conforme o Acórdão CJF Nº 0270-11/09, cuja ementa é reproduzida abaixo:

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ATIVO IMOBILIZADO. BENS DESTINADOS À ATIVIDADE ALHEIA DO OBJETO SOCIAL DA EMPRESA. VEDAÇÃO EXPRESSA DA LEGISLAÇÃO. Comprovado tratar-se de móveis, armários, computadores, etc., que não se relacionam à atividade-fim do estabelecimento e, em consequência, sem direito à apropriação de crédito fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVÍDO. Decisão unânime.

Cabível também o registro de que a Diretoria de Tributação da SEFAZ (DITRI), segue o mesmo entendimento acima esposado, conforme se verifica na resposta dada em processo de consulta formulada por contribuinte, Parecer nº 22678/2008, cujo teor é transcrita abaixo:

PARECER N° 22678/2008.

(...)
RESPOSTA:

Da análise da presente consulta, ressaltamos inicialmente que para efeito de caracterização de bens do ativo imobilizado, para fins de aplicabilidade da legislação do ICMS classificam-se como bens destinados à manutenção das atividades do estabelecimento todos aqueles relacionados diretamente com sua atividade-fim. Nesse contexto, e considerando que a Consulente atua na extração de argila e beneficiamento, podem ser considerados como bens do seu ativo imobilizado as máquinas e equipamentos relacionados diretamente com sua linha de produção. Dessa forma, excluem-se do referido conceito os equipamentos e materiais diversos não relacionados diretamente com a atividade produtiva, a exemplo dos computadores, móveis, utensílios, cadeiras, armários, mesas, calculadoras, entre outros. Da mesma forma, não são considerados bens do ativo imobilizado as ferramentas, peças de reposição, cabos e materiais elétricos empregados na reforma, conserto e instalação das máquinas e equipamentos do estabelecimento.

Tais materiais, portanto, são considerados como materiais de uso e consumo, e suas aquisições geram direito a crédito do ICMS apenas a partir de 01/01/2011, na forma prevista no art. 93, inciso V, alínea "b", do RICMS/BA.

Finalmente, quanto às máquinas e equipamentos utilizados no setor de laboratório, deve ser observado se este setor está diretamente relacionado com a linha de extração e beneficiamento da argila; caso positivo, tais equipamentos podem ser classificados como bens do ativo imobilizado; caso negativo, serão considerados como materiais de uso e consumo do estabelecimento.

Relevante consignar que no caso deste item da autuação, além da existência de bens alheios à atividade do estabelecimento cujo creditamento é vedado, verifica-se que o autuado utilizou indevidamente o crédito fiscal referente a todos os itens arrolados na autuação, haja vista que lançou de forma integral o imposto destacado nas notas fiscais de entrada. Ou seja, mesmo que houvesse a admissibilidade do crédito fiscal por se tratar de bens do ativo fixo, o creditamento somente poderia ter sido realizado à razão de um quarenta e oito avos por mês, conforme manda a legislação do ICMS.

Diante do exposto, considero correta a glosa dos créditos fiscais, e por consequência, subsistente a infração 1.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232884.0017/17-0, lavrado contra **NORSA REFRIGERANTES S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$30.358,91**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de dezembro de 2018.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/VOTO VENCEDOR
(Preliminar de nulidade e mérito da infração 1)

PAULO DANILLO REIS LOPES – RELATOR/VOTO VENCIDO
(Preliminar de nulidade e mérito da infração 1)

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR