

A. I. Nº - 206973.0001/19-7
AUTUADO - COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA.
AUTUANTE - IVANA MARIA MELO BARBOSA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 17/09/2019

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0119-01/19

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. É vedada a utilização de crédito fiscal de ICMS relativo a materiais de uso e consumo do próprio estabelecimento. Restou evidenciado que os produtos arrolados na autuação são partes e peças destinadas à manutenção de máquinas e equipamentos e, portanto, classificam-se como materiais de uso e consumo. O crédito fiscal de ICMS decorrente de aquisições de materiais de uso e consumo somente poderá ser utilizado a partir de 1º de janeiro de 2020. Infração caracterizada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL DESTINADO A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. É devido o pagamento do imposto, a título de diferença de alíquota, na situação em tela. Infração subsistente. 3. ICMS IMPORTAÇÃO. a) ERRO NA BASE DE CÁLCULO. RECOLHIMENTO A MENOS. Infração insubsistente. b) FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPORTAÇÃO DE BENS DE USO E CONSUMO. Infração elidida. Indeferido o pedido de diligência/perícia. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 29/03/2019, e lançado ICMS no valor histórico de R\$75.950,75 em decorrência das seguintes infrações à legislação do supracitado imposto:

Infração 01 – 01.02.02 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, nos meses de janeiro a maio, julho e agosto de 2014, sendo lançado o valor de R\$2.842,73, acrescido da multa de 60%.

Infração 02 – 06.02.01 - Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses janeiro a maio, julho e agosto de 2014, sendo lançado o valor de R\$8.710,83, acrescido de multa de 60%.

Infração 03 – 12.01.01 - Recolheu a menos o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial, nos meses de janeiro e setembro de 2015, sendo lançado o valor de R\$24.294,75, acrescido de multa de 60%.

Infração 04 – 12.02.01 - Deixou de recolher o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, no mês de agosto de 2015, sendo lançado o valor de R\$40.102,44, acrescido da multa de 60%.

O contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 04/04/19 e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 03/06/19, peça processual que se encontra anexada às fls. 18 a 26. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por sua representante legal, a qual possui os devidos poderes, conforme instrumento procuração, constante nos Autos às fls. 39/41.

Em sua peça defensiva, a Impugnante inicia fazendo comentários sobre a tempestividade da impugnação. Na sequência, faz um breve resumo sobre a acusação fiscal, transcrevendo, ainda, as imputações que deram origem ao Auto de Infração.

Em seguida esclarece que atua no ramo automotivo, produzindo partes e peças automotivas, sendo, portanto, contribuinte do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS.

No que se refere às infrações 01 e 02 diz reconhecer parcialmente a sua validade, mas que não merece prosperar parte do Auto de Infração em combate.

Relativamente às Infrações 03 e 04, discorda totalmente da procedência da autuação, asseverando que a cobrança do crédito fiscal nas operações de importação, bem como na operação de comodato são indevidas, conforme aduz que será demonstrado.

Voltando à infração 01, explica o funcionamento de cada mercadoria autuada, de acordo com a relação a seguir:

- (i) *Anti-respingo - código 7010869: É utilizado na célula para limpar o bico de contato;*
- (ii) *Bico de contato - código 7016573: É utilizado para alinhar o arame na hora da solda, sem ele não há solda das partes da peça;*
- (iii) *Bocal 5/8" - código 7012608: É utilizado na célula para não dar porosidade na solda (encaixado na tocha robótica protegendo o bico de contato);*
- (iv) *Porta bico difusor - 7070136: É utilizado para segurar o bico de contato e por onde sai o gás, encaixado na tocha;*
- (v) *Tocha robótica - código 7070071: É o conjunto utilizado na célula para soldar as peças encaixadas no robô;*
- (vi) *Ponteira única - código 7012462: É utilizado na célula para não dar porosidade na solda (encaixado na tocha robótica protegendo o bico de contato).*

Afirma que os referidos itens são utilizados diretamente na produção, conforme detalhado acima, especificamente no processo de solda de peças automotivas, sendo consumidas durante o processo de fabricação.

Argumenta que a utilização dos itens, supracitados, pode ser perfeitamente demonstrada por meio de uma perícia técnica, dizendo que houve erros de interpretação e diante da complexidade da matéria em questão.

Enfatiza que os bens adquiridos pela Impugnante não são objetos de uso e consumo, pois integra o processo produtivo, aplicando-se às máquinas na produção das peças automotivas e, consequentemente, nas saídas das mesmas do estabelecimento.

Alega que o uso do crédito fiscal, decorrentes das aquisições de produtos intermediários, está previsto no art. 309, inciso I, alínea "b", do RICMS-BA/2012, que transcreve.

Dessa forma entende indevida a exigência relativa à infração em comento.

No que concerne a infração 02, também considera indevida a autuação, por se tratar dos mesmos materiais citados no item anterior, reafirmando não serem bens destinados a uso e consumo, mas sim material utilizado no processo produtivo.

Traz à colação o art. 7º, inciso I, do RICMS/BA, dizendo que não é devido o pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de mercadorias utilizadas como insumo do processo produtivo.

No que diz respeito à infração 03, afirma que os valores reclamados a título de ICMS Importação foram devidamente recolhidos.

Em relação à DI nº 14/1320887-0, diz que através de contato telefônico informou para a autuante que a mesma foi incluída indevidamente no Auto de Infração.

Quanto à DI 15/0034200-0, afirma que de acordo com o (doc.6) o pagamento foi realizado na data de 08/01/2015.

No que tange à DI 15/1555654-0, diz que a autuante não levou em consideração o pagamento complementar efetuado, que ocorreu devido a um erro no cálculo inicial, posteriormente corrigido e devidamente pago, conforme documento anexo (doc. 6).

Com referência à infração 04, relata que a guia de recolhimento de ICMS, por um erro do despachante contratado, foi paga utilizando o CNPJ de outra empresa.

Afirma que, nesse sentido, foi realizado o processo de retificação das informações do DAE, conforme exigido em legislação, dizendo que a comprovação foi anexada ao processo.

Ao final, requer seja acolhida a presente Impugnação, cancelando totalmente a exigência fiscal, e que caso entenda necessária, a realização de diligência ou perícia fiscal, nos termos do art. 145, do Decreto do Estado da Bahia nº 7.629 de 09.07.1999.

A autuante presta informação fiscal, às fls. 68/70, mencionando inicialmente que o autuado diz reconhecer parcialmente as infrações 01 e 02, mas que não informa o que reconhece e qual o valor.

Assevera que não procedem as alegações defensivas de que as mercadorias são consumidas no processo de fabricação.

Afirma que todos os itens listados em sua peça defensiva são partes de peças usadas no processo produtivo e que, por esta razão, são considerados materiais de uso e consumo.

Enfatiza que a interpretação dada pelo autuado é equivocada, pois não se tratam de produtos intermediários, mas sim material de uso e consumo, onde o crédito não é permitido.

E relação à infração 02, aduz que em se tratando de material de uso e consumo e, por conseguinte, não gerando direito ao crédito, se a aquisição se deu em unidade da Federação diversa da Bahia, deve ser exigido o diferencial de alíquota.

Para a infração 03, reconhece que houve o recolhimento complementar, mas que não foi considerado porque nos processos de importação que foram apresentados não estavam incluídos os recolhimentos complementares. Ressalta que somente na defesa a empresa esclarece e comprova o recolhimento complementar referente às DI's constantes do demonstrativo.

No que tange à infração 04, diz que somente após o encerramento da ação fiscal o autuado percebeu que o recolhimento não constava no banco de dados da SEFAZ. Ressalta que nos 60 dias de prazo de defesa conseguiu descobrir que o despachante preencheu equivocadamente os dados de identificação do contribuinte no DAE relativo à importação via DI 151534868-9 e protocolizou um pedido de retificação do DAE em 09/04/2019, tendo sido o mesmo deferido em 09/05/2019.

Esclarece que quando do desenvolvimento da ação fiscal não havia evidência do necessário recolhimento do ICMS devido por aquela importação e, portanto, não era possível não cobrar o ICMS devido e não recolhido, no exercício de atividade plenamente vinculada como é a de Auditor Fiscal do Estado.

Acrescenta que corrigidos os equívocos, natural é que a empresa não seja compelida a recolher valor em duplicidade, mas que como a única alternativa era cobrar, já que não havia prova do recolhimento até o encerramento da ação fiscal, entende que não é correto decidir pela improcedência da autuação.

Dessa forma, pede a procedência do Auto de Infração, ressaltando que até o dia 09/04/2019 o recolhimento em questão referia-se à empresa SIEMENS S/A, sendo comprovado o pagamento por parte do autuado somente posteriormente.

VOTO

Preliminarmente constato que o Auto de Infração foi lavrado com a estrita observância dos ditames contidos no art. 39 do RPAF/99, a descrição dos fatos, considerados como infrações das obrigações, foram apresentados de forma clara, precisa e sucinta, encontrando-se apta a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Assim não havendo vícios na lavratura do Auto de Infração, tampouco no decorrer da instrução processual, que possam inquinar de nulidade o lançamento, passo à análise do mérito, como segue.

Trata-se de lançamento fiscal de crédito tributário para exigir o ICMS, relativo ao cometimento de quatro infrações, já descritas nos autos.

Em relação ao pedido de diligência/perícia formulado pelo sujeito passivo, fica indeferido por entender que os dados constantes no processo são suficientes para a sua apreciação, nos termos do artigo 147, I, “a” e II, “b” do RPAF/99, segundo o qual, deverá ser indeferido o pedido de diligência, quando o julgador considerar suficientes para a formação de sua convicção os elementos contidos nos autos, ou for desnecessária em vista de outras provas produzidas.

Ressalto que a própria descrição de cada produto, listado pelo autuado à fl. 21, permite identificar a forma de participação no seu processo produtivo.

Impende dizer-se que ainda obedecendo aos requisitos legais, o pedido de diligência/perícia submete-se unicamente à decisão dos julgadores, conforme reza a legislação em vigor, não sendo, de igual forma, motivo para a solicitação de ofício, ficando o atendimento ou não do pedido submetido ao entendimento unicamente dos julgadores.

No mérito, em relação às infrações 01 e 02, o autuado se insurge sobre as exigências, alegando que as mercadorias são utilizadas diretamente na sua produção, sendo consumidas durante o processo de fabricação.

Enfatiza que os bens adquiridos pela Impugnante não são objetos de uso e consumo, pois integra o processo produtivo, aplicando-se às máquinas na produção das peças automotivas e, conseqüentemente, nas saídas das mesmas do estabelecimento.

Entende, portanto, que os produtos questionados se tratam de produtos intermediários, o que lhe daria direito à utilização do crédito fiscal, e não sendo devida a cobrança do diferencial de alíquotas.

Todavia, pela própria descrição dada pelo impugnante para as mercadorias em questão (fl. 21), onde menciona a função de cada item, considerando, ainda, seu ramo de atividade, depreendo que os produtos em questão são partes e peças de reposição destinadas à manutenção de máquinas e equipamentos utilizados, pelo autuado, na sua atividade de produção de peças automotivas. Essas referidas parte e peças, conforme o entendimento assente neste CONSEF, são classificadas como materiais de uso e consumo, não sendo permitida a apropriação do crédito fiscal correspondente, antes de 01/01/2020.

Para que os bens em questão fossem classificados como deseja o impugnante como produto intermediário, sendo gerador de crédito fiscal, os mesmos deveriam compor ou integrar a estrutura físico-química do novo produto, via de regra sem sofrer qualquer alteração em sua estrutura intrínseca.

Pela descrição fornecida pelo autuado os produtos são utilizados, por exemplo, na limpeza de bico de contato, no alinhamento do arame na hora da solda, para segurar o bico de contato, para soldar as peças encaixadas no robô.

Portanto, tais produtos não se enquadram nas definições de produtos intermediários, sendo vedada a utilização do crédito fiscal (infração 01), a teor do que prevê o art. 29, §1º, II, da Lei nº 7.014/96, como também é devido o imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais (infração 02), conforme disposto no art. 4º, XV, da mesma lei supracitada.

Vale ainda ressaltar que ao não efetuar o recolhimento do diferencial de alíquota, o próprio contribuinte não deu tratamento de ativo fixo para as mercadorias que alegou não se tratarem de materiais de uso e consumo.

No que concerne à infração 03, a própria autuante, por ocasião de sua informação fiscal, reconheceu que houve o recolhimento complementar do ICMS importação questionado, por parte do autuado.

Explicou que não foi considerado quando da autuação, porque somente na defesa a empresa esclareceu e comprovou o recolhimento complementar referente às DI's constantes do demonstrativo.

Infração elidida.

Quanto à infração 04, referente à falta de recolhimento do ICMS devido pela importação (DI 1515348689), o autuado alegou que a guia de recolhimento do imposto, por um erro do despachante contratado, foi paga utilizando o CNPJ de outra empresa.

Afirmou que, nesse sentido, foi realizado o processo de retificação das informações do DAE, conforme exigido em legislação, anexando comprovação à fl. 64.

Apesar de a autuante ter reconhecido o recolhimento acima referido, reclamou que somente após o encerramento da ação fiscal que o autuado percebeu esse equívoco, protocolizando o pedido de retificação do DAE em 09/04/2019, tendo sido o mesmo deferido em 09/05/2019.

Dessa forma, entende que embora a empresa não deva ser compelida a recolher valor em duplicidade, no período da autuação, o DAE em questão estava vinculado a outra empresa, e já que não havia prova do recolhimento até o encerramento da ação fiscal, entende que não é correto decidir pela improcedência da autuação.

Entretanto, apesar do autuado somente ter efetuado a retificação após a ação fiscal, o fato é que o recolhimento do imposto questionado foi feito tempestivamente, havendo apenas o ajuste na codificação do DAE.

Portanto, não há como persistir a exigência fiscal, ora em análise.

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo abaixo:

Infração	Julgamento	Valor	Observação
01	Procedente	2.842,73	Demonstrativo à fl. 01
02	Procedente	8.710,83	Demonstrativo à fl. 02
03	Improcedente	0,00	
04	Improcedente	0,00	
TOTAL		11.553,56	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206973.0001/19-7**, lavrado contra **COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$11.553,56**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR