

**PROCESSO** - A. I. Nº 272041.0002/23-2  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - FACON ENGENHARIA LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0020-05/24-VD  
**ORIGEM** - DAT SUL / INFAZ EXTREMO SUL  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 13/01/2025

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO CJF Nº 0512-12/24-VD**

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS COM PAGAMENTO DO IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Documentos juntados ao processo comprova que a maior parte das mercadorias são empregadas como insumos na industrialização de produtos com saída subsequente tributada pelo imposto. Mantida a exigência relativo as mercadorias destinadas a uso ou consumo. Infração parcialmente elidida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata se de Recurso de Ofício interposto pela 5ª JJF, conforme disposto no art. 169, I, “a” do RPAF/BA, por ter desonerado parte dos valores exigidos, relativo ao Auto de Infração, lavrado em 20.03.2023 que acusa o cometimento da seguinte infração:

**Infração 01: 001.002.006** – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias com pagamento do imposto por substituição tributária - R\$ 269.221,79. Multa Multa 60%.

Na decisão proferida (fls. 139/145), foi apreciado que considerando que não foram aduzidas questões preliminares, adentro diretamente ao mérito da autuação conforme segue.

*Denego o pedido de diligência por entender que os elementos do processo são suficientes à formação da convicção dos julgadores, nos termos do art. 147, inciso I, alínea “a” do RPAF/99.*

*Quanto à Infração 01, a conduta autuada foi descrita como “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o uso e consumo do estabelecimento”. O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento neste ponto, alegando que as mercadorias adquiridas se classificam como insumos, em sua maioria, bem como bens integrantes do ativo imobilizado da empresa. Acolhe o lançamento relativamente a itens detalhados às folhas 59/61.*

*Em sua informação fiscal, o autuante acolhe as razões defensivas e opina pela improcedência da presente exigência fiscal, conforme se extrai de trecho da sua peça informativa, abaixo reproduzido.*

*“Observei as alegações da autuada às folhas 38 a 117 do PAF, e obtive o seguinte resultado: Quanto Infração 01:*

*Assiste razão à autuada quando se refere à utilização dos créditos das mercadorias ST utilizadas apenas como insumo, uma vez que não há CNAE secundário de comércio varejista (anexo). Também, não há evidências de que a empresa promova a circulação de mercadorias em seu nome próprio ou no de terceiros.*

*Auto de Infração improcedente. Esta é a minha informação fiscal.”*

*Assim, embora o autuante tenha opinado pela improcedência, vejo que o Sujeito Passivo acolhera parte do lançamento naquilo que se reporta às mercadorias descritas às folhas 59/61, oportunidade em que anui expressamente com a glosa do crédito fiscal relativo aos itens que relaciona.*

*Por conseguinte, considerando o acolhimento parcial do lançamento, entendo que se devem manter os itens referidos (fls. 59/61), o que resulta na procedência parcial da Infração 01, conforme demonstrativo abaixo.*

Apresentou demonstrativo de débito à fl. 144 indicando o valor remanescente de R\$ 1.143.72.

A 5ª JJF recorreu de ofício da decisão, para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF,

nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/BA.

## VOTO

O Auto de Infração acusa utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária. Consta na descrição dos fatos que se trata de “*Mercadoria para revenda*”.

Na defesa apresentada o estabelecimento autuado alegou que as mercadorias objeto da autuação se destinaram a “*produção indústria*”, cujo crédito fiscal foi utilizado corretamente. Reconheceu como devido parte da exigência fiscal. O autuante concordou e a 5ª JF acolheu, julgando procedente em parte o lançamento.

Pela análise dos elementos constantes do processo constato que:

- i) O demonstrativo analítico elaborado pela fiscalização (fls. 9 a 33) relaciona produtos como CIMENTO, AÇO, AREIA, BRITA, TELA, TRELIÇA, ARAME, VERGALHÃO entre outros;
- ii) Na defesa apresentada o autuado alegou que conforme contrato social (fls. 118 a 121) exerce atividades de fabricação de artefatos de cimento para uso na construção (CNAE 2330-3/02) e os produtos objeto da autuação na sua maioria são destinados a fabricação de pré-moldados.
- iii) Juntou às fls. 63 a 104, fotografias dos produtos fabricados (pré-moldados: pilares, coberturas de aço, vigas, blocos de cimento, manilhas, placas de cimento, entre outras).

Pelo exposto, restou comprovado que a maior parte das mercadorias que foi objeto da autuação referem-se a: insumos (matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem), utilizados na fabricação de artefatos de cimento para uso na construção civil (pilares, vigas, postes, gradis, manilhas e piso); inclusive parafusos e buchas utilizados nas montagens das formas de metal (fabricação de pré-moldados de concreto); telhas, chapas residenciais e cumeeiras/cobertura de galpões pré-moldado, além do filme stretch utilizado como embalagem.

Neste contexto, com relação a aquisição de mercadorias tributadas pelo ICMS, utilizadas como insumos no processo produtivo é assegurado o aproveitamento do crédito do imposto e não há restrições nos termos do art. 21 da LC 87/1996 e do art. 312 do RICMS/BA.

Pelo exposto, considero correta a decisão que acolheu parcialmente o lançamento, afastando a exigência fiscal relativo a aquisição de insumos utilizados na atividade de industrialização.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo a decisão que reduziu o débito de R\$ 269.221,79 para R\$ 1.143,72 conforme demonstrativo de débito de fl. 144.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o de Infração nº 272041.0002/23-2, lavrado contra **FACON ENGENHARIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido a efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.143,72**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS