

PROCESSO - A.I. Nº 279464.0002/99-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS (PETRÓLEO BRASILEIRO S/A E&P-BA.)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0198-02/02
ORIGEM - INFRAZ ALAGOINHAS
INTERNET - 15.08.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0301-11/02

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. ÓLEOS LUBRIFICANTES E REFRIGERANTES. É vedada a utilização de crédito fiscal relativo a material de uso e consumo. A análise da afetação dos produtos no processo produtivo da empresa denota que os mesmos não se caracterizam como produto intermediário ou insumo a gerar direito a creditamento, por não serem indispensáveis à composição do produto final. Decisão modificada. Recurso **PROVIDO**. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

A teor do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 - vem o presente processo a esta Câmara para reexame da Decisão exarada pela 2ª JJF, através do Acórdão nº 0198-02/02, que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração epigrafado.

O Auto de Infração foi lavrado imputando-se ao recorrido a utilização indevida de crédito fiscal

Em julgamento inicial, o Auto de Infração foi julgado Procedente em Parte, com a seguinte fundamentação, que ora transcrevemos, na íntegra:

“A acusação fiscal de que cuida o Auto de Infração tem como fundamento a ocorrência de lançamentos na escrita fiscal de créditos decorrentes da aquisição de combustível e lubrificantes líquidos e gasosos, apropriação essa, considerada indevida por se referir a material de uso e consumo no estabelecimento do autuado, conforme demonstrativos às fls. 22 a 87.

O contribuinte autuado em sua peça defensiva argüiu aspectos de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual, que deixo de apreciar por não ser de competência da Junta de Julgamento Fiscal, a teor do artigo 167, I, do RPAF/99.

Quanto ao pedido de diligência requerido pelo autuado com vistas a verificar se as mercadorias são insumos integrantes do seu produto final, apesar de não ter sido apresentada na defesa qualquer prova da real utilização das mesmas na sua atividade industrial que justificasse a diligência requerida pelo autuado, conforme prevê o art.147, I, “b”, do RPAF, mesmo assim, foram solicitadas várias diligências fiscais para dirimir a questão, cujos resultados serão levados em consideração para proferir o meu voto.

De acordo com o artigo 97, II do RICMS/89, é vedado a apropriação do crédito do imposto relativo à entrada de mercadorias no estabelecimento para uso ou consumo. Portanto, pelo que se vê, a questão deve ser esclarecida qual a real utilização dos óleos lubrificantes e refrigerantes no processo industrial, ou seja, se são produtos intermediários ou material de consumo.

De acordo com o Parecer constante às fls. 151 a 152, com base na análise dos dados técnicos, as mercadorias (óleo Lubrax) foram classificadas nos seguintes tipos: lubrificantes propriamente dito; graxas para conexões (impede a soldagem de peças rosqueadas); fluidos para corte de materiais (utilizado para usinagem de materiais); graxas para vedação (funciona como vedante e antiaderente entre superfícies de contato) e fluidos para sistemas elétricos de alta voltagem (utilizado principalmente para isolamento em transformadores elétricos).

No caso do óleo lubrificante, já existe jurisprudência firmada no CONSEF que este tipo de produto não se trata de um óleo lubrificante comum, mas sim um insumo com característica lubrificante que dada a sua essencialidade é consumido ao cabo de sua participação no processo industrial, e como tal enquadra-se no conceito de produto intermediário, porquanto é consumido durante o processo produtivo. Nessa condição, gera o direito ao crédito fiscal.

Quanto aos demais óleos especificados, pela descrição de sua utilização no processo produtivo, não contestada pelo autuado, já que, apesar de intimado se silenciou, verifica-se que os mesmos não participam do processo produtivo como elementos essenciais no processo produtivo e integrantes do produto final, o que justifica o acerto da ação fiscal em reclamar a apropriação indevida de tais créditos fiscais”.

VOTO

Da análise dos autos, entendemos que a exclusão da exigência fiscal das parcelas referentes aos óleos lubrificantes não é correta, visto que a afetação dos mesmos no processo produtivo da empresa – descrita pormenorizadamente nos documentos acostados aos autos pela IFEP em cumprimento à diligência solicitada pelo Relator de Primeira Instância – demonstra que, assim como os produtos em relação aos quais a JJF manteve a glosa, sua função restringe-se a evitar a corrosão, obsolescência e estender a vida útil dos equipamentos e máquinas utilizadas no parque fabril, visando otimizar a produção do estabelecimento, mas sem estar vinculado diretamente ao processo produtivo da empresa.

De fato, a função do óleo lubrificante no estabelecimento autuado assemelha-se ao da graxa, utilizada em rolamentos e superfícies deslizantes das máquinas e equipamentos, que também serve para lubrificar, e dos demais produtos cuja glosa foi mantida pela JJF, que são utilizados como anticorrosivos, antioxidantes e agentes antidesgastes. A leitura dos folhetos explicativos da função destes produtos demonstra claramente quais são as suas utilidades.

Embora de fato a questão do que é passível ou não de geração de crédito fiscal na atividade industrial não seja pacífica, por ser questão centrada mais na interpretação do que seja processo produtivo, do que na definição do que seja produto intermediário ou material de uso e consumo, a Lei Complementar nº 87/96 apenas permite o direito ao crédito fiscal nas aquisições deste último a partir de janeiro de 2003, o que levou a estes conflitos entre os contribuintes e os Fiscos Estaduais.

De qualquer sorte, como bem delimitou o Professor Jonhson Barbosa Nogueira no Parecer Normativo nº 01/81, da sua lavra, a verificação da afetação do bem no processo industrial, ou seja, como ele é utilizado e sua participação neste processo, é que poderá nos dar elementos ou subsídios para se saber se a sua aquisição gera ou não crédito fiscal. Neste sentido, os elementos trazidos aos autos na diligência solicitada demonstra, a nosso ver, que a utilização do óleo lubrificante no processo de produção do recorrido é de mero material de uso e consumo, e não produto intermediário, posto que não está adstrito ou vinculado a este processo, assim entendido o que resulta no produto final do estabelecimento industrial.

Do exposto, contrariamente ao decidido pela JJF, entendemos que deva ser dado PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, para modificar a Decisão Recorrida, e julgar totalmente PROCEDENTE o Auto de Infração em epígrafe.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, PROVER o Recurso de Ofício apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 2794640002/99-8, lavrado contra PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS (PETRÓLEO BRASILEIRO S/A E&P-BA.), devendo o recorrido ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$399.146,60, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 61, VIII, “a”, da Lei nº 4.825/89, e dos acréscimos moratórios.

VOTOS VENCEDORES: Conselheiros (as) Sandra Urânia Silva Andrade, Verbena Matos Araújo, Carlos Fábio Cabral Ferreira e Antonio Ferreira de Freitas.

VOTOS VENCIDOS: Conselheiros (as) Max Rodrigues Muniz e Nelson Teixeira Brandão.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de julho de 2002.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE - RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFAZ