

PROCESSO - A.I. Nº 271330.0006/01-0
RECORRENTE - QUÍMICA GERAL DO NORDESTE S/A
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO ESPECIAL – Resolução 1ª CJF nº 0309-11/02
ORIGEM - INFAS SIMÕES FILHO (IFEP)
INTERNET - 21.02.03

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0001-21/03

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO. Os itens 3 e 4 do Auto de Infração, objetos do Recurso Especial, foram recolhidos com o benefício da Lei nº 8.359/02, o que torna eficaz o Recurso interposto. Recurso NÃO CONHECIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Inconformado com a decisão da 1ª CJF, o autuado interpôs Recursos Especial e de Revista ao Acórdão CJF nº 0309-11/02, que deu provimento parcial ao Recurso de Ofício e negou provimento ao Recurso Voluntário, apresentados em relação ao Acórdão JJF nº 0196-01/02, da 1ª JJF, para modificar a Decisão Recorrida e julgar procedente em parte o Auto de Infração, restabelecendo as exigências contidas nos itens 3 e 4 do mesmo, que tratam da utilização indevida de crédito fiscal, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, e da falta de pagamento de ICMS, relativamente à diferença de alíquotas, quando esta aquisição se deu em outra unidade da Federação.

Neste momento será apreciado o Recurso Especial, devendo o Recurso de Revista ser objeto de outro julgamento.

No Recurso Especial apresentado, o recorrente disse que o único pressuposto exigido para o conhecimento deste recurso é a modificação de decisão da 1ª Instância através do provimento, ainda que parcial, do Recurso de Ofício, o que ocorreu no presente caso.

Apresentou duas decisões deste CONSEF (Acórdãos CJF nº 0250-12/02 e 0705/99, ambos da 2ª CJF) que acredita que pacificam o entendimento de que a utilização do crédito fiscal, autuado nos itens 3 e 4, é perfeitamente adequado, uma vez que não devem ser considerados como material de uso e consumo produtos que têm funções essenciais na obtenção do produto final.

Trouxe fragmentos das decisões mencionadas, informando que faz parte do voto contido no primeiro Acórdão (na verdade faz parte do seu relatório), em que foi julgado um Auto de Infração lavrado contra a Ind. de Bebidas Antarctica do Norte-Nordeste S/A, que transcrevo:

No que se refere aos créditos fiscais indevidos relativo a aquisições para uso e consumo. Mencionou o art. 97 do Decreto nº 2.460/89, vigente à época do fato gerador, que vedava a utilização do crédito relativo a entrada de mercadorias no estabelecimento, quando, apesar de constituir insumos utilizados no processo industrial, não fossem nele consumidos ou não integrarem o produto final, na condição de elemento indispensável à sua composição. Daí, entendeu que o HERQUART 3.500, P3 HOROLITH NOVO 283 e OXONIA ATIVO, por serem utilizados na limpeza e assepsia dos tanques e tubulações, como aceitam os próprios autuantes, possuem vinculação direta com processo produtivo e a atividade fim, sendo parte inerente e indispensável, o mesmo ocorrendo com o CARVÃO ATIVO CLARIFICANTE, TERRA INFUSÓRIA NACIONAL, CELITE HYFLO SUPER GEL, CELITE ESTANDER SUPER GEL, KELCOLOID e DARACLAR, por serem utilizados na fase

de filtração, para clarificação e maturação do produto, e os CARTUCHOS e PLACAS FILTRANTES, que servem para reter os resíduos sólidos do malte, do lúpulo, etc., gerando, portanto, créditos fiscais devidos, conforme entendimento já esboçado anteriormente neste Colegiado. (grifos do Recorrente)

Reproduzo, também, os fragmentos do voto da segunda decisão mencionada pelo Recorrente:

“ [...] crédito indevido referente ao consumo de Poliisobutileno – também entendo não deva prosperar, já que o referido produto, tendo função lubrificante das máquinas utilizadas no processo produtivo da empresa - como afirmado pela Revisão – caracteriza-se como produto intermediário, sendo passível de utilização como crédito fiscal o ICMS destacado nos documentos fiscais de aquisição dos mesmos;” (este é o voto da Relatora do PAF)

“Os materiais utilizados nos ensaios de laboratório nada mais são que insumos consumidos no mecanismo de tentativa e erro, visando finalidades várias, desde as condições mínimas para se colocar o produto no mercado até a mais alta sofisticação para impressionar o consumidor. Logo, trata-se de material inerente ao processo produtivo, e assim sendo é permitido a utilização do crédito do imposto conforme estabelece o artigo 93, I, “b” do Regulamento do ICMS aprovado pelo Decreto nº 6284/97, pelo que voto pela improcedência do presente item da autuação. (a Relatora do PAF foi voto vencido neste tópico)

Mencionou que as mercadorias autuadas nas decisões supra, até algum tempo, eram consideradas como materiais de consumo, tais quais os insumos aplicados no tratamento de água, mas que a evolução sistemática do pensamento jurídico experimentada por este CONSEF determinou a caducidade do antigo critério de insumo como produto que compunha fisicamente a mercadoria, substituindo-o pelo conceito de material incorporado como custo de produção.

Informou que os produtos que foram objeto da glosa do crédito fiscal e da exigência do pagamento da diferença de alíquotas, quando adquiridos em outra unidade da Federação, são: INHIBITOR OP 8440, INHIBITOR OP 8442, BTEZDEARBORN W220 e SPECTRUS NX 1106, e que estes produtos, combinados com as águas utilizadas diretamente no processo, conferem propriedades químicas que qualificam o produto final e são utilizados na produção de água de refrigeração ou na produção de vapor.

Aduziu que a sua não utilização pode causar graves consequências à sua produção, dentre as quais destacou a proliferação descontrolada de microorganismos (bactérias, algas, fungos, etc ...) que podem causar entupimento e perda de rendimento na planta produtiva, observando que todos os fatores de localização industrial, técnicos, logísticos e institucionais operam simultaneamente, podendo, a ausência de qualquer um deles, inviabilizar a atividade, ainda que os demais sejam atendidos, e que a paralisação da fábrica por quebra de equipamentos não é diversa da paralisação por falta de insumos ou a paralisação por descumprimento das obrigações ambientais.

Argumentou que os materiais em questão são consumidos diretamente no seu processo produtivo, sendo, portanto, produtos intermediários que têm vinculação direta ao processo industrial, sendo consumidos de forma inevitável no processo de fabricação, e a sua reposição é constante, pois o consumo é acelerado pelas condições adversas em que atuam, gerando o direito ao uso do respectivo crédito fiscal, e não estando sujeitos ao pagamento da diferença de alíquotas, em conformidade com os art. 94, II, “a”, e 95, do RICMS/89, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores.

Após citar pareceres, doutrina e jurisprudência, concluiu requerendo que o Auto de Infração fosse declarado improcedente.

A representante da PROFAZ, ao se manifestar a respeito do Recurso Especial, afirmou entender, assim como a 1^a CJF, ser devida a cobrança, por tratarem-se de material de uso e consumo e não produtos intermediários ou insumos a gerar direito a creditamento, pois não participam do produto final da empresa, e opinou pelo que o mesmo não seja provido.

VOTO

Os itens 3 e 4 do Auto de Infração, sob recurso, tratam da utilização indevida de crédito fiscal, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, e da falta de pagamento de ICMS, relativamente à diferença de alíquotas, quando esta aquisição se deu em outra unidade da Federação.

Após a leitura do relatório, o advogado do contribuinte Dr. Thiago Antônio Tupiniquim Sena, legalmente habilitado para tal, conforme o substabelecimento de procuração que apresentou, comunicou que os itens 3 e 4 da autuação foram recolhidos em 30-10-2002, conforme DAE que exibiu, com o benefício da Lei n.^º 8.359/02, que reduziu multas e acréscimos moratórios incidentes sobre os créditos tributários, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 30 de junho de 2002. Cópias dos documentos citados serão apensados aos autos pela secretaria desta Câmara.

Assim, em conformidade com o § 2º, do art. 1º, da citada Lei, por se tratar de créditos tributários que se encontram com recurso administrativo, o sujeito passivo reconheceu, expressamente, a procedência da autuação que tenha dado origem ao procedimento e desistiu da impugnação.

Destarte, a confissão do débito pelo autuado, tornou impossível o julgamento do recurso administrativo ora interposto, ficando prejudicada a apreciação do mérito da autuação, e o meu voto é pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso Especial, para homologar a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO CONHECER o Recurso Especial apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 271330.0006/01-0, lavrado contra QUÍMICA GERAL DO NORDESTE S/A, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$77.071,06, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$25.773,54 e 70% sobre R\$51.297,52, previstas no art. 42, III e VII, “b”, da Lei nº 7.014/96 e no art. 61, VIII, “a” e “b”, da Lei nº 4.825/89, e dos acréscimos moratórios correspondentes, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de janeiro de 2003.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. DA PROFAZ