

PROCESSO - A. I. Nº 232884.0020/17-1
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e NORSÁ REFRIGERANTES S/A.
RECORRIDOS - NORSÁ REFRIGERANTES S/A. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0109-03/18
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 03/05/2019

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0064-11/19

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** AQUISIÇÃO DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. Demonstrado que os bens questionados foram adquiridos para utilização direta na atividade da Impugnante, não configurando a hipótese de vedação ao crédito. Infração improcedente. Mantida a Decisão recorrida. **b)** BENS DESTINADOS À INTEGRAÇÃO EM IMÓVEL POR ACESSÃO FÍSICA. Entende que não se enquadram nesse conceito de Ativo Imobilizado e de material intermediário, fica modificada a infração, conforme dispõe o art. 20, da Lei Complementar nº 87/96, que traz que a única exceção à regra, figuram-se os bens alheio à atividade, foram bens adquiridos com a finalidade de exploração do objeto social e destinam-se à manutenção das suas atividades comerciais, portanto, não há que se falar em vedação ao crédito para os produtos autuados. **c)** AQUISIÇÃO DE MATERIAL PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Ficou demonstrado que os produtos são efetivamente destinados ao uso e consumo, conforme determina a Legislação do ICMS, cuja admissibilidade dos créditos fiscais está prevista a partir de 1º de janeiro de 2020. Infração caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos pela autuada em razão do Acórdão da 3ª JJF Nº 0109-03/18, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, lavrado em 20/12/2017, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$513.495,58, em razão das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 (01.02.01) - “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento”.

“Referente às aquisições de veículos, caminhões e carrocerias, utilizadas na comercialização/transporte das mercadorias produzidas, conforme demonstrativo Crédito Indevido CIAP Veículos, parte integrante do Auto de Infração (...)”. Nos meses de agosto e dezembro de 2013.

Enquadramento Legal: art. 30, III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$444.463,13;

INFRAÇÃO 2 (01.02.01) – “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento”.

“Referente às aquisições de bens destinados a integrar o ativo fixo por acesso física – material para instalação elétrica, ar condicionado Split, sistema de ventilação industrial, material de construção civil, Art. 310, inciso VII, do Decreto nº. 13.780/2012 (...)”. Nos meses de janeiro, fevereiro, abril e junho a novembro de 2013.

Enquadramento Legal: art. 30, III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$66.676,24;

INFRAÇÃO 3 (01.02.01) – “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento”.

Referente às aquisições de Lodo Anaeróbico e Torquímetro, registrados sob CFOP 2551 na escrita fiscal e CIAP, destinados a tratamento de água/esgoto e manutenção, conforme demonstrativo Ativo Fixo e Uso e Consumo (...). Nos meses de maio e novembro de 2013.

Enquadramento Legal: art. 30, III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$2.356,21.

Da análise dos elementos trazidos aos Autos, a referida Junta de Julgamento Fiscal, decidiu, por unanimidade, pela Procedência em Parte do Auto de Infração com fundamento no voto condutor, abaixo transcrito.

VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla 03 infrações por descumprimento de obrigação principal do ICMS, já devidamente relatadas.

Inicialmente verifico que estão presentes nos autos os pressupostos de validade dos lançamentos, pois estão definidos o autuado, os fatos, os valores lançados e os fundamentos legais.

A realização de perícia não se faz necessária, pois as matérias trazidas à discussão não exigem a participação de um perito, por se tratar de assuntos de conhecimento pleno dos julgadores. Desse modo, indefiro o pedido com fulcro no art. 147, I, “a” e II, “b” do RPAF/99.

No que diz respeito à infração 1, o autuante glosou o crédito fiscal (fls. 10/12), referente à aquisição de caminhões e carrocerias, por considerar que tais bens são alheios a atividade desenvolvida pelo autuado.

Todavia, apesar da atividade principal do autuado ser a fabricação de refrigerantes, o mesmo possui como atividade secundária, o comércio atacadista de bebidas.

Portanto, não há como considerar que os veículos adquiridos pelo sujeito passivo e utilizados na comercialização de seus produtos sejam alheios a sua atividade.

Para ser alheio às atividades do estabelecimento há a necessidade de se configurar uma situação extravagante ou incompatível com a atividade da empresa. Vale atentar para a regra do art. 179, IV, da Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/76), segundo o qual integram o ativo imobilizado os “bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens” (redação dada pela Lei nº 11.638/07).

Dessa forma, resta insubsistente a exigência em questão, já que se tratando de ativo permanente, o autuado lançou corretamente o crédito de acordo com o CIAP - Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente, atendendo ao que prevê o art. 29, §1º, I, e §6º, da Lei nº 7.014/96.

Em relação à infração 2, o artigo 310, inciso VII, do RICMS/BA, veiculado no Decreto nº 13.780/2012, define como indevido o crédito fiscal relacionado a bens destinados à construção de imóveis por acessão física, configurados como alheio à atividade do Estabelecimento.

O Parecer GECOT/GETRI 173011-2009/8, esclareceu ainda que os materiais aplicados na construção de imóvel incorporados à edificação por acessão física “perdem sua individualidade econômica após a instalação, não podem ser considerados como bens do ativo imobilizado, para fins de aplicabilidade da legislação tributária estadual, ainda que possam ser lançados na contabilidade com esta classificação”.

Com base no exposto acima, os bens elencados no demonstrativo às fls. 13/14, que foram objeto da glosa, a exemplo de “material para instalação elétrica”, “material construção civil”, cortina de ar, sistema de ventilação e ar condicionados, se aplicam na definição acima.

Ressalto, ainda, que apesar dos últimos itens acima mencionados, poderem ser desincorporados da construção, o sujeito passivo não trouxe prova nos autos de que os mesmos seriam utilizados na sua planta industrial, ou seja, de que não são alheios à atividade do estabelecimento.

Portanto, fica mantida a exigência desta infração.

Ao analisar a infração 3, vale ressaltar que o entendimento que vem sendo seguido nesse Colegiado é de que, para efeito de ICMS, não se adotou regime do crédito financeiro quanto a bens de uso e consumo. O art. 33, I, da Lei Complementar nº 87/96 estabelece o seu termo inicial de vigência em 01/01/2020.

Os créditos fiscais relativos ao ICMS, só podem se utilizados, quando se verifica que os produtos estejam vinculados à comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação, sejam consumidos

específica e integralmente no curso do processo de industrialização ou incorporem ao produto final.

Pela própria definição dada pelo autuado, o torquímetro (equipamento para medir o torque) e o “lodo ativado” (bactérias anaeróbicas utilizadas no tratamento de efluentes), são caracterizados como material de uso e consumo do estabelecimento. O primeiro é uma ferramenta e o segundo destina-se à higienização e limpeza de instalações industriais que processam bens alimentícios, obrigadas que são por normas específicas de saúde pública a perseguirem rígidos padrões de higiene e sanitização.

O entendimento deste CONSEF tem sido no sentido de que cabe glosa dos créditos fiscais quanto aos produtos relacionados ao tratamento de efluentes, limpeza do maquinário e das instalações da fábrica e aplicados em laboratório, pois são consumidos em decorrência do processo produtivo, mas não no processo produtivo, considerando que a finalidade destes é assegurar a manutenção ou o aumento da vida útil das máquinas e equipamentos da fábrica, ou preservar a salubridade do ambiente ou possibilitar o controle de qualidade e pesquisa de novos processos. Vale dizer que o consumo desses produtos não tem relação direta com a produção, participando, na realidade, de forma indireta. Ou seja, apesar de indispensáveis, não são objeto de consumo no processo produtivo ou na elaboração dos produtos finais, razão pela qual se enquadram como material de consumo, cuja admissibilidade dos créditos fiscais está prevista a partir de 1º de janeiro de 2020, por força de disposição da Lei Complementar nº 138/2010, que deu nova redação ao art. 33, I, da Lei Complementar 87/96.

Desse modo, resta caracterizada a infração em comento, estando correto o procedimento fiscal que glosou os créditos relativos aos produtos arrolados no demonstrativo à fl. 15.

Quanto ao argumento da inconstitucionalidade de lei infraconstitucional, não pode ser apreciado nesta seara administrativa, acorde art. 167, I do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99).

Outrossim, as multas aplicadas estão tipificadas na Lei nº 7.014/96, e também não cabe a apreciação do argumento de confisco, nem de seu caráter abusivo pelas razões adrede mencionadas.

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, em função da exclusão do montante exigido na infração 1.

Inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, visando a reapreciação da Decisão de piso pelos fatos e fundamentos abaixo arrolados:

A Recorrente, informa quanto à Infração 01, os veículos autuados foram adquiridos para utilização direta na atividade da Recorrente, não configurando a hipótese de vedação ao crédito prevista no art. 310, IX, do RICMS.

Já no que tange a Infração 02, aduz que o Autuante exige crédito tributário de forma equivocada, pois desconsidera que os bens por ele listados não são imóveis por acessão física, não incorporando ao estabelecimento da Recorrente e, portanto, não estando incluídos na previsão do art. 310, VII, do RICMS.

Na a Infração 03, observa que o equívoco da fiscalização está no fato de que os produtos autuados são utilizados no processo produtivo da Recorrente, razão pela qual o crédito oriundo das suas aquisições é plenamente legítimo.

No que diz a infração 02, traz que o entendimento do Autuante em relação aos bens adquiridos pela Recorrente se incorporaram ao imóvel por acessão física e, portanto, o crédito de ICMS da entrada dos mesmos não seria permitido, conforme disposição do art. 310, VII, do RICMS/BA.

Neste ponto, traz que o Autuante esquece que apenas os materiais e bens diversos aplicados na construção e que se incorporam à estrutura física do estabelecimento como parte inerente à própria construção é que se caracterizam como bens imóveis por acessão física, perdendo, portanto, sua mobilidade, cita que as vigas, pilares, entre outras, visto que acabam por ter vinculação direta com a própria edificação na qual se incorporam.

Nesse sentido, tais bens não podem ser retirados sem destruição ou modificação da estrutura do imóvel.

Alega que os sistemas de ventilação, unidades condensadoras, ar condicionados, cortinas de ar, etc., não possuem a natureza de imóvel por acessão física, como faz crer o Autuante. Em verdade, são bens acessórios que não se integram ao principal, não se confundindo com o material de construção para o qual o crédito é vedado.

Enfatiza, que tais bens não perdem a qualidade de bem móvel e de ativo permanente ligado a

atividade da Recorrente, podendo ser retirados a qualquer tempo sem alteração da estrutura em que foram inseridos.

Anexa fotos para demonstrar que os referidos itens são utilizados na atividade da Recorrente, senão vejamos os exemplos abaixo:



Cortina de Ar

Equipamento responsável pela inibição da entrada de pragas nos ambientes. Estão instalados nas áreas sensíveis da unidade



Materiais Elétricos

Equipamentos e ferramentas de utilização dos eletricitistas na fábrica

Assevera, que não há como a Recorrente exercer suas atividades sem que, para tanto, obtenha equipamentos de refrigeração (ar condicionados, sistemas de ventilação, etc.) ou de inibição da entrada de pragas no setor industrial (cortinas de ar), ainda mais quando se está diante de fabricação de produtos do gênero alimentício, que exigem uma forte higienização e isolamento do local. São todos bens visivelmente necessários à exploração do seu objeto social, sendo certo que compõem o conceito de ativo imobilizado para fins de creditamento do ICMS.

Cita a Lei complementar 87/96, informando que a única exceção à regra descrita no caput do art. 20, figuram-se os bens alheio à atividade, o que não é o caso em questão. O que não for alheio à atividade empresarial desenvolvida gera crédito pela aquisição, em observância ao princípio da não-cumulatividade constitucionalmente previsto.

Explica que a LC 87/96, bem como da legislação estadual, não induz outra conclusão: a condição para o usufruto do crédito do ativo permanente é a finalidade da aplicação o bem ou o direito destinado à exploração do objeto social e à manutenção da atividade da empresa. Apenas o veículo de transporte individual está fora da possibilidade do crédito, o que, decididamente, não é o caso dos autos.

Questiona, como poderá a indústria exercer suas atividades sem os bens autuados? Simplesmente não há como! Como visto, o sistema de refrigeração é instalado no parque industrial da Recorrente, tornando a temperatura do ambiente propícia para a fabricação de refrigerantes, evitando contaminações nos produtos e a entrada de bactérias ou pragas.

Assevera que, resta incontroverso que tais bens compreendem sim seu ativo permanente e devem ser considerados para os fins de crédito do ICMS, previsto no art. 20, da LC 87/96.

Frisa, novamente, que, além de essenciais ao regular desenvolvimento de suas atividades, os

itens autuados não se incorporam à edificação do imóvel, ou seja, não perdem sua individualidade econômica após a instalação, como faz crer a Decisão recorrida.

Conclui, que não há o que se questionar quanto à classificação desses bens como ativo imobilizado, e não como imóveis por acessão física (art. 310, VII, RICMS/BA), incidindo na espécie o disposto no art. 20 da LC nº 87/96, já que se destinam ao desenvolvimento das atividades da Recorrente (ativo permanente). São adquiridos com a finalidade de exploração do objeto social e destinam-se à manutenção das suas atividades comerciais, portanto, não há que se falar em vedação ao crédito para os produtos autuados.

Quanto a Infração 03, esclarece do que se trata cada item:

- **402177 (TORQUÍMETRO):** Trata-se de um equipamento de inspeção que mede o torque aplicado na tampa após o processo de capsulamento.
- **406099 (LODO ANAERÓBIO):** Trata-se de aglomerado de bactérias anaeróbicas utilizado para um dos processos necessários no tratamento de efluentes (ETE), tem a função de digerir a carga orgânica produzida pela planta de forma a atender a legislação ambiental e requisitos KORE.

Explica que, ambos estão vinculados à atividade da Recorrente (fabricação de refrigerantes), seja na medição do movimento feito no engarrafamento das bebidas ou no tratamento da água utilizada no processo produtivo.

Traz que, como já bem explanado na infração anterior, a exegese do art. 20 da LC 87/96 não induz outra conclusão: a condição para o usufruto do crédito do ativo permanente não é o emprego físico do bem no processo produtivo industrial, mas o seu emprego na continuidade das atividades empresariais desenvolvidas.

E Conclui, que justamente por isso o bem dirigido ao ativo permanente gera direito a crédito, porque utilizado no processo produtivo.

Anexa fotos para dar mais detalhes a utilização de cada um deles:



Traz que nessa ocasião, é evidente que também faz parte do processo produtivo da Recorrente a etapa final de destinação dos resíduos provenientes da fabricação de refrigerantes. Nesse sentido, para cumprir com as normas ambientais, é necessário o adequado tratamento desses materiais antes do lançamento no meio ambiente.

Assim, arremata, que sem o lodo anaeróbio autuado, não seria possível a realização dessa etapa, que integra o processo produtivo da Recorrente, já que o tratamento final dos efluentes é inerente à atividade, sob pena de impossibilidade de continuação da produção de refrigerantes.

Assevera que o erro do lançamento consiste em confundir, misturar, produtos intermediários (que não são equipamentos nem são peças de manutenção por eventual quebra de máquinas, mas são insumos de curta duração, ligados diretamente ao processo produtivo, cujo custo integra o valor do produto final, sem os quais não é possível viabilizar o processo industrial) com material de uso ou consumo relacionados a outros setores da empresa, que não à produção, tais como vendas, compras e administração. Como se depreende é nítida a distinção entre os dois.

Esclarece que para caracterizar intermediário, é o desgaste, o consumo contínuo, gradativo, progressivo, seja ele físico ou químico, desde o início de sua utilização no processo produtivo, até a sua inutilização, por força de sua finalidade específica no processo industrial. O lodo anaeróbico, portanto, se encaixa nesse contexto.

Cita o artigo art. 309 do RICMS, informando que tal dispositivo autoriza o crédito de matérias-primas e produtos intermediários que forem consumidos no processo de industrialização. Não condicionam, em momento algum, que tais produtos se desgastem em ação direta exercida sobre o produto industrializado, frisa que apenas exigem que sejam consumidos no processo de industrialização.

Conclusivamente informa, desde que a mercadoria adquirida esteja vinculada à industrialização, seja consumida no processo industrial, constituindo-se elemento indispensável ou necessário à sua industrialização, resta assegurado o direito ao crédito fiscal, pelo que improcede o argumento que defende a glosa do crédito porque o lodo anaeróbico não integra o produto final da Recorrente.

Observa que os tribunais superiores, já caminha nesse sentido, e cita acórdão com entendimento do STJ.

Por sua vez, o Torquímetro é um equipamento utilizado para avaliar a força (Torque) utilizada na abertura da garrafa com tampa plástica. Esta análise é feita a cada 2h e é realizada nas linhas de PET e RefPET:



Conforme ficha técnica em anexo (doc. 03), os resultados apresentados pelo referido produto indicam se há falha no capsulamento do refrigerante.

Nesse sentido, informa que não é difícil perceber que está diretamente ligado ao processo produtivo da Recorrente e sua ausência poderia ensejar a venda de garrafas com a tampa danificada. Assim, como o lacre do produto é, sem dúvidas, fase do processo produtivo, sem a qual o refrigerante não pode ser colocado à venda.

Assim, conclui que considerando a natureza jurídica dos bens em discussão, a acusação fiscal sob reproche figura-se totalmente improcedente, devendo ser integralmente rechaçada por esse órgão julgador administrativo, sendo o que ao final se requer.

Questiona ainda, que mesmo diante da comprovação da insubsistência da exigência fiscal, ainda subsiste mais uma impropriedade, desta vez com relação à multa aplicada no percentual de 60% sobre o valor principal, trazendo que as multas aplicadas violam frontalmente o princípio da proporcionalidade e o princípio constitucional limitador do Poder de Tributar, qual seja, o do não-confisco, consagrado no art. 150, IV, da CF.

Informa que não poderia ser diferente, vez que multas aplicadas de modo desproporcional servem única e exclusivamente como medida usurpadora do patrimônio do contribuinte, e não como medida educadora.

Consequentemente, requer-se, de logo, o reconhecimento da improcedência da autuação, no que atine à multa fixada, ou, subsidiariamente, para sua redução a patamar razoável (entre 20% e 30%).

Requer o reconhecimento e declaração/decretação da improcedência do crédito tributário, diante

da impropriedade da exigência fiscal (Infrações 02 e 03).

Sucessivamente, a Recorrente pede, em não sendo acolhido o pedido anterior, seja reduzida ou mesmo afastada a multa aplicada, em respeito ao princípio da razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco.

Requer, outrossim, que em caso de dúvida se interprete a norma jurídica da forma mais favorável à Recorrente (art. 112 do CTN).

Protesta a Recorrente pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, em especial a juntada aos autos de documentos, bem como a realização de perícia técnica a fim de demonstrar a inexistência das irregularidades apontadas em seu desfavor.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício e Recurso Voluntário interpostos pela Recorrente, em razão do Acórdão da 3ª JF Nº 0109-03/18, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração para exigir créditos tributários, em razão das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 (01.02.01) - “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento”.

“Referente às aquisições de veículos, caminhões e carrocerias, utilizadas na comercialização/transporte das mercadorias produzidas, conforme demonstrativo Crédito Indevido CIAP Veículos, parte integrante do Auto de Infração (...)”. Nos meses de agosto e dezembro de 2013.

Enquadramento Legal: art. 30, III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$444.463,13;

INFRAÇÃO 2 (01.02.01) – “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento”.

“Referente às aquisições de bens destinados a integrar o ativo fixo por acesso física – material para instalação elétrica, ar condicionado Split, sistema de ventilação industrial, material de construção civil, Art. 310, inciso VII, do Decreto nº. 13.780/2012 (...)”. Nos meses de janeiro, fevereiro, abril e junho a novembro de 2013.

Enquadramento Legal: art. 30, III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$66.676,24;

INFRAÇÃO 3 (01.02.01) – “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento”.

Referente às aquisições de Lodo Anaeróbico e Torquímetro, registrados sob CFOP 2551 na escrita fiscal e CIAP, destinados a tratamento de água/esgoto e manutenção, conforme demonstrativo Ativo Fixo e Uso e Consumo (...)”. Nos meses de maio e novembro de 2013.

Enquadramento Legal: art. 30, III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$2.356,21.

Inicialmente, analiso o Recurso de Ofício, referente à Infração 1, onde foi glosado o crédito fiscal lançado no livro CIAP, referente à aquisição de caminhões e carrocerias, por considerar que tais bens são alheios a atividade desenvolvida pela Recorrente.

A JF, decidiu pela Improcedência da infração 1, entendendo que a aquisição de tais bens (caminhões e carrocerias), não são alheios a atividade da Recorrente, conforme Decisão *in verbis*:

“Para ser alheio às atividades do estabelecimento há a necessidade de se configurar uma situação extravagante ou incompatível com a atividade da empresa. Vale atentar para a regra do art. 179, IV, da Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/76), segundo o qual integram o ativo imobilizado os “bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens” (redação dada pela Lei nº 11.638/07).

Dessa forma, resta insubsistente a exigência em questão, já que se tratando de ativo permanente, o autuado lançou corretamente o crédito de acordo com o CIAP - Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente, atendendo ao que prevê o art. 29, §1º, I, e §6º, da Lei nº 7.014/96.”

Me alinho com a decisão de piso, pois entendo que o caso em epigrafe se molda ao conceito de

Ativo Imobilizado, pois são bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da entidade ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram a ela os benefícios, os riscos e o controle desses bens.

Assim, conforme o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado.

Passo a analisar o Recurso Voluntário referente as infrações 02 e 03:

Em relação à Infração 02, observo que a Recorrente foi acusada de utilizar indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, referente a material para instalação elétrica, ar condicionado Split, sistema de ventilação industrial.

A Recorrente alega que os sistemas de ventilação, unidades condensadoras, ar condicionados, cortinas de ar, não possuem a natureza de imóvel por acessão física, afirma que são bens acessórios que não se integram ao principal, não se confundindo com o material de construção para o qual o crédito é vedado.

Informa ainda, que tais bens não perdem a qualidade de bem móvel e de ativo permanente ligado a atividade da Recorrente, podendo ser retirados a qualquer tempo sem alteração da estrutura em que foram inseridos.

Conclui, que não há como a Recorrente exercer suas atividades sem que, para tanto, obtenha equipamentos de refrigeração ou de inibição da entrada de pragas no setor industrial, ainda mais quando se está diante de fabricação de produtos do gênero alimentício, que exigem uma forte higienização e isolamento do local. São todos bens visivelmente necessários à exploração do seu objeto social, sendo certo que compõem o conceito de ativo imobilizado para fins de creditamento do ICMS.

Compulsando os autos observo que, no caso em epígrafe, referente aos bens de sistemas de ventilação, unidades condensadoras, ar condicionados, cortinas de ar, amoldam-se ao conceito de Ativo Imobilizado, pois são bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da entidade ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram a ela os benefícios, os riscos e o controle desses bens.

Os materiais elétricos, referentes à Nota Fiscal número 000.001.663, (fl. 21), de NCM 85371090, referentes a dois itens, no valor total da nota de R\$536.817,73, que tratam de máquinas, aparelhos e materiais elétricos, e suas partes; Quadros, painéis, consoles, cabinas, armários e outros suportes com dois ou mais aparelhos, para comando elétrico ou distribuição de energia elétrica, incluídos os que incorporem instrumentos ou aparelhos, para tensão não superior a 1000V - entendo que não se enquadram nesse conceito de Ativo Imobilizado e de material intermediário. Dessa forma, fica modificada a infração, relativo a este item, nos valores de R\$37.577,24, referente ao mês de janeiro/2013, R\$3.762,72, referente ao mês de fevereiro/2013 e R\$971,68, referente ao mês de julho/2013, totalizando para a infração 2 o valor total de R\$42.311,64. (Material para Instalação Elétrica).

Assim, conforme dispõe o art. 20 da Lei complementar nº 87/96, que traz que as únicas exceções à regra, são os bens alheio à atividade, o que não é o caso em questão, foram bens adquiridos com a finalidade de exploração do objeto social e destinam-se à manutenção das suas atividades comerciais, portanto, não há que se falar em vedação ao crédito para os produtos autuados.

Na infração 3, a Recorrente foi acusada, também, pela utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, referente às aquisições de Lodo Anaeróbico e Torquímetro.

A Recorrente anexa fotos dos dois itens, e informa a utilidade de cada um:

402177 (TORQUÍMETRO): Trata-se de um equipamento de inspeção que mede o torque aplicado na tampa após o processo de capsulamento.

Por sua vez, o torquímetro é um equipamento utilizado para avaliar a força (Torque) utilizada na

abertura da garrafa com tampa plástica. Esta análise é feita a cada 2h e é realizada nas linhas de PET e RefPET.

406099 (LODO ANAERÓBIO): Trata-se de aglomerado de bactérias anaeróbicas utilizado para um dos processos necessários no tratamento de efluentes (ETE), tem a função de digerir a carga orgânica produzida pela planta de forma a atender a legislação ambiental e requisitos KORE.

Observo que no caso concreto, referente ao Taquímetro, amolda-se ao conceito de Ativo Imobilizado, pois é um bem corpóreo destinado à manutenção das atividades da entidade ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram a ela os benefícios, os riscos e o controle desses bens.

Assim, como já exposto, o que dispõe o art. 20, da Lei complementar nº 87/96, que traz que a única exceção à regra, para aproveitamento ao crédito, são os bens que são alheios à atividade, o que não é o caso em questão, entendo que o bem está alinhada com a finalidade de exploração do objeto social, pois destina-se à inspeção para avaliar a força (Torque) utilizada na abertura da garrafa com tampa plástica, portanto, não há que se falar em vedação ao crédito para os produtos autuados.

Já o lodo anaeróbio, utilizado para o processo de tratamento de efluentes, tem a função de digerir a carga orgânica produzida pela planta de forma a atender a legislação ambiental, entendo que não se enquadram nesse conceito de Ativo Imobilizado e de material intermediário, dessa forma, fica mantida a infração, relativo a este item, no valor de R\$2.029,31, referente ao mês de novembro/2013. (Lodo Ativado).

Em relação ao questionamento da multa aplicada no percentual de 60% sobre o valor principal, alegando que a multa aplicada viola frontalmente o princípio da proporcionalidade e o princípio constitucional limitador do Poder de Tributar, qual seja, o do não-confisco, consagrado no art. 150, IV, da CF, não pode ser apreciado nesta seara administrativa, acorde art. 167, I do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99).

Ante ao exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário apresentado, entendendo que o lodo anaeróbico e o material elétrico não se enquadram no conceito de Ativo Imobilizado, mas de material intermediário, assim fica a infração parcialmente mantida no valor de R\$44.340,95.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232884.0020/17-1**, lavrado contra **NORSA REFRIGERANTES S/A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$44.340,95**, acrescido da multa 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de março de 2019.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

ELDE SANTOS OLIVEIRA – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS