

PROCESSO - A.I. Nº 297515.3001/16-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e BRASKEM S/A.
RECORRIDOS - BRASKEM S/A. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0118-01/17
ORIGEM - SAT/COPEC
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 03/06/2019

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO C/JF Nº 0106-12/19

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. USO INDEVIDO. **a)** Aquisição de material para uso e consumo no estabelecimento, não enseja crédito fiscal quando utilizados no tratamento de água de resfriamento, para reduzir a corrosão das tubulações, para eliminar agentes biológicos e na proteção e manutenção de equipamentos e máquinas. Revisão do lançamento para excluir da exigência fiscal insumos destinados à produção de gasolina de pirólise. Infração 01 procedente em parte. **b)** USO EXTEMPORÂNEO DE CRÉDITOS FISCAIS. INOBSERVÂNCIA DAS CONDIÇÕES EXIGIDAS PELA LEGISLAÇÃO. Diligência revela que documentos fiscais se referem a aquisições de óleo combustível BPF. Infração 02 parcialmente elidida. Convertida em multa, nos meses em que não houve imposto a cobrar. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. Deixou de recolher a diferença de alíquotas sobre a aquisição das mercadorias consideradas como material de uso e consumo de que trata a infração 01. Revisão do lançamento para excluir a exigência fiscal sobre os insumos destinados à produção de gasolina de pirólise. Infração 03 procedente em parte. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário e de Recurso de Ofício interpostos pela atuada e pela 1ª JJF, respectivamente em razão do Acórdão 1ª JJF Nº 0118-01/17, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, lavrado em 21/12/2016, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$11.663.218,90, relativos a três infrações distintas, descritas a seguir.

Infração 01 (01.02.02) – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, ocorrido de janeiro de 2013 a dezembro de 2014, sendo exigido ICMS no valor de R\$2.359.114,91, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “a” do inciso VII do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

Infração 02 (01.01.73) – escriturou crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria, a aquisição de sua propriedade, a prestação do serviço por ele tomado ou fora do período em que se verificou ou configurou o direito à utilização do crédito, ocorrido nos meses de novembro de 2013 a junho de 2014 e em agosto e setembro de 2014, sendo exigido ICMS no valor de R\$6.291.453,25, acrescidos de multa de 60%, prevista na alínea “a” do inciso VII do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

Infração 03 (06.02.01) – deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, ocorrido de janeiro de 2013 a dezembro de 2014, sendo exigido ICMS no valor de R\$3.012.650,74, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia de 13/07/2017 (fls. 240 a 248) e decidiu

pela Procedência em Parte, em decisão unânime, nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO:

Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o Auto de Infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Indefiro o pedido de diligência fiscal feito pelo autuado por entender que os documentos acostados aos autos são suficientes para se chegar a uma decisão sem margem de dúvidas.

As infrações 01 e 03 referem-se a exigência de ICMS em razão do uso indevido de crédito fiscal e pela falta de pagamento da diferença de alíquotas, relativamente a aquisição de mercadorias classificadas pelos autuantes como destinadas ao uso e consumo no estabelecimento.

As mercadorias constantes no arquivo denominado Anexo 2A em CD à fl. 24 caracterizam-se por serem produtos utilizados no tratamento de água de resfriamento, para reduzir a corrosão das tubulações, para eliminar agentes biológicos e na proteção e manutenção de equipamentos e máquinas.

São mercadorias consumidas em função do processo produtivo e não no processo produtivo. Têm função prévia ao início do processo produtivo. Assegurando a manutenção dos equipamentos utilizados no processo produtivo, evitando a corrosão das tubulações e em outras funções que não tem relação direta com a produção. Não restam dúvidas que essas mercadorias são indispensáveis, mas não são consumidas no processo produtivo. Portanto, são enquadrados como material de uso e consumo, não sendo possível o aproveitamento dos créditos fiscais destacados nas notas fiscais de aquisição e sendo devido, ainda, o pagamento da diferença de alíquotas.

Os produtos adicionados à água de resfriamento são Ácido Sulfúrico, Dispersantes Inorgânicos (EC-3013.15, EC-3332, Nalco e Trasar), Biocidas Não Oxidantes (Nalco e Trasar) e Inibidores de Corrosão (Nalco e Trasar, PETROFLO 21Y3604, PETROFLO 21Y3603, DORF CI-2002, DORF CI-2003, DORF DA-2289B, DA-2207, DA-2255, DA-2299 SEQUESTRANTE DE OXIGÊNIO, SEQUESTRANTE DE OXIGÊNIO NALCO, DORF UNICOR J), Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes (BUTACLEAN 4602, BUTACLEAN 4605, EC-3267A, EC-3001, EC-3144B, DA-2329, Nalcolyte 8181.61), Biodispersante Nalperse, Carbonato de Sódio 98%, ANTIFOULANT PETROFLO 20Y25, NALCO ASP20 -POLIELETROLITO, NEUTRALIZADOR PH KLEEN AC 9502.

São inibidores de corrosão, dentre outros citados à fl. 39, Tri-Act 1800; o Nalco 7357, 3DT 180 e N-7384; o DA-2215, DA-2299 e DA-2207; o Dorf CI-2002 e Dorf UNICOR J; o Trasar 3DT-185 e 3DT-102. Além do nitrogênio, cuja aplicação é no processo de purga de gases inflamáveis dos compartimentos e sistemas, promovendo a limpeza química do processo, extraíndo os resíduos de gases presentes nos equipamentos e máquinas que compõem a planta industrial.

Convém destacar que o objeto da presente lide já tem decisões reiteradas em segunda instância no CONSEF considerando as mercadorias constantes no Anexo 2A como material de uso e consumo, como a proferida no Acórdão CJP Nº 0273-11/16 contra o próprio autuado, conforme a seguir:

“Os produtos aplicados no tratamento de água de resfriamento têm por destinação principal evitar que os equipamentos e tubulações da unidade fabril sofram corrosões e incrustações indesejáveis. Operam também no controle microbiológico daqueles equipamentos e tubulações. Não têm participação direta nos processos de transformação das matérias-primas. No que se refere aos itens aplicados no tratamento de efluentes, a participação dos mesmos também não se verifica nos processos de transformação das matérias-primas, mas em etapas distintas, por ocasião do descarte dos resíduos industriais no meio ambiente. Conforme jurisprudência reiterada desse Conselho Estadual de Fazenda, em decisões de 1º e 2º grau, a exemplo dos Acórdãos 0152-11/11; 0137-02/12; 0049-04/11; 0301-12/12, os insumos utilizados no sistema de água de resfriamento, para efeito de evitar corrosão nos equipamentos, não ensejam crédito fiscal de ICMS. De acordo com o Acórdão nº 0049-04/11: O sistema de resfriamento de água tem a função de gerar menores temperaturas para as correntes intermediárias do processo, deixando-as, desse modo, em condições de serem processadas até a sua transformação em produto final. O método consiste em transferência de calor de um fluido mais quente (corrente de processo) para outro mais frio (água de resfriamento) por intermédio do contato entre ambos. A água que resfria as correntes – ao se aquecer – permite que os seus sais se tornem insolúveis e, junto com microorganismos, se depositem nas paredes dos trocadores de calor, o que pode danificá-los através da corrosão e ocasionar a parada da planta. Para evitar isso é que são usados os produtos DISPERSANTE SISTEMA RESFRIAMENTO e TRASAR 73202. Portanto, tais materiais, apesar de importantes, desempenham um papel secundário na industrialização, não sendo possível afirmar que se caracterizam como matérias-primas, produtos intermediários, essenciais, ou integrados ao produto final na condição de indispensáveis. O combate ao depósito de sais e microorganismos, bem como à corrosão, pode ser levado a efeito por outros meios que não sejam o uso de DISPERSANTE SISTEMA RESFRIAMENTO e TRASAR 73202. Concluo que não fazem parte do processo de produção, por serem inseridos em uma corrente secundária (água de resfriamento), que não é parte da industrialização propriamente dita, com a função tão somente de prevenir danos aos equipamentos da planta.”.

Por outro lado, concordo com a revisão do lançamento das infrações 01 e 03, efetuadas pelos autuantes, que retirou a exigência fiscal sobre o reagente analítico DA-2326 por ser utilizado na seção de retificação (purificação) da gasolina de pirólise nas torres fracionadoras DA-1101 e DA-4101, sendo classificados como produto intermediário.

Desse modo, reconheço como parcialmente procedente as infrações 01 e 03, nos termos dos Anexos 3A e 3B em CD à fl. 212.

Em relação à infração 02, o autuado fundamenta o seu direito à utilização do crédito fiscal extemporâneo no art. 31 da Lei nº 7.014/96. O referido dispositivo legal estabelece que:

“Art. 31. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Parágrafo único. O direito de utilizar o crédito extingue-se depois de decorridos 5 (cinco) anos contados da data da emissão do documento fiscal.”.

No caput do art. 31 está estabelecido como condição para o direito ao crédito a idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação. A escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação somente se aplica como condição ao direito ao crédito àqueles contribuintes aos quais a legislação determina como obrigação acessória a escrituração do Registro de Entradas.

Outra condição para o direito ao crédito fiscal foi adicionada no parágrafo único do referido art. 31. Nele está determinado que o direito de utilizar o crédito fiscal extingue-se depois de decorridos 5 anos contados da data da emissão do documento fiscal. Logo, o contribuinte somente poderá utilizar o crédito fiscal destacado em documento fiscal até cinco anos após a sua emissão.

Ressalto que o art. 31 fala de escrituração e de prazo de emissão do documento fiscal como condições para o direito à utilização do crédito fiscal. O autuado admite a não observação dos prazos e condições estabelecidos na legislação para a escrituração dos questionados créditos fiscais. Não escriturou até o mês subsequente à entrada da mercadoria no estabelecimento e não requereu a escrituração extemporânea nos termos do § 1º do art. 315 do RICMS.

O direito ao crédito fiscal não se perpetua com o cumprimento da obrigação acessória da escrituração. A escrituração é uma condição para a utilização dos créditos fiscais na apuração do imposto devido. A data da emissão do respectivo documento fiscal é outra condição que deve ser observada independentemente de haver escrituração fiscal ou não, pois se aplica também àqueles contribuintes que não estão sujeitos à escrituração para a sua utilização.

Destaco que o termo “utilização” não pode ser confundido com “escrituração”. Aliás, os dois termos são empregados no mesmo artigo. Utilização é o termo empregado para indicar a compensação do crédito fiscal. Daí que nenhum crédito fiscal pode ser compensado se referir-se a documento fiscal emitido a mais de cinco anos.

Saliento, ainda, que, caso o atuado cumprisse o disposto no § 1º do art. 315 do RICMS/12, poderia escriturar e compensar os créditos fiscais no prazo de 90 dias da protocolização do pedido, caso não houvesse deliberação do fisco. A protocolização do pedido de autorização de crédito extemporâneo visa a investigação da regularidade do crédito fiscal pretendido, o que evitaria o uso indevido e uma eventual posterior reclamação de crédito tributário pelo fisco.

Em lugar de proceder como estabelecido na legislação, o autuado emitiu notas fiscais de recuperação de crédito, prevista no inciso I do art. 292, sem, contudo, observar as condições estabelecidas no inciso II do mesmo artigo que determina a obrigatoriedade da indicação dos documentos de aquisição, conforme pode ser observado em consulta pela chave de acesso das notas fiscais relacionadas aos autos nos arquivos denominados Anexo 1C e Anexo 2C em CD à fl. 24, referentes aos anos de 2013 e 2014, respectivamente.

Da análise de cada documento fiscal de recuperação de crédito emitido pelo autuado, por meio da respectiva chave de acesso, constatei que apenas a primeira nota fiscal relacionada no demonstrativo de débito, a de nº 1560, emitida em 30/11/2013, traz a referência aos números dos documentos fiscais em que se baseou para o pretendido aproveitamento de crédito, mas, como adiantou o próprio autuado de que as notas fiscais de recuperação de crédito fiscal referem-se a créditos destacados em documentos emitidos desde julho de 2008, já havia decorrido o prazo de cinco anos da sua emissão.

As demais notas fiscais de recuperação de crédito não trazem como referência as respectivas notas fiscais emitidas pelos fornecedores, sendo, portanto, emitidas em desacordo ao estabelecido no inciso II do § 2º do art. 292 do RICMS/12, prejudicando qualquer análise quanto à sua origem, aos valores dos créditos fiscais e à data da emissão dos documentos fiscais originários.

Desse modo, diante da falta de cumprimento das condições estabelecidas na legislação para utilização dos créditos fiscais, da decadência de uso pelo contribuinte do crédito destacado no documento fiscal de aquisição e da falta de associação dos valores utilizados como crédito fiscal aos respectivos documentos fiscais originários, reconheço como procedente a infração 02.

Cumpra ressaltar que, embora não altere o percentual da multa inicialmente aplicada, entendo que os autuantes se equivocaram ao informar o dispositivo relativo à multa sobre as infrações 01 e 02 descrita nos autos e demonstrada nas planilhas anexadas. Por ter importado em descumprimento de obrigação tributária principal, o valor do tributo exigido pela utilização indevida de crédito fiscal deve ser acrescido da multa tipificada na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Assim, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, ficando reduzida a exigência fiscal para R\$11.268.666,73, sendo as infrações 01 e 03 reduzidas nos termos dos Anexos 3A e 3B em CD à fl. 212 para R\$2.196.652,22 e R\$2.780.561,26, respectivamente, e a infração 02 mantida no valor de R\$6.291.453,25.”

A 1ª JF interpôs Recurso de Ofício de sua Decisão.

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, “b” do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 261 a 280, mediante o qual aduz as seguintes alegações.

Considerando que as Infrações 01 e 03 decorrem de um único fato, o creditamento indevido, o Sujeito Passivo tratou-as de forma conjunta, aduzindo argumentos comuns, como segue.

A Recorrente explica que adquire diversos produtos, tais como Ácido Sulfúrico, Biocidas, Dispersantes Inorgânicos, Inibidores de Corrosão, Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes, Antioxidantes, Carbonato de Sódio 98%, Nitrogênio, dentre muitos outros, todos consumidos no processo produtivo desenvolvido em seu estabelecimento, os quais se afiguram indispensáveis à consecução deste, razão pela qual se apropria dos créditos fiscais correspondentes, tal como autorizado pela legislação em vigor.

Afirma que alguns dos insumos glosados pela fiscalização foram utilizados no Sistema de Água de Resfriamento, de forma a deixá-las em condições de serem processadas até a sua transformação em produto final. Explica que o processo consiste na transferência de calor de um fluido mais quente (corrente de processo) para outro mais frio (água de resfriamento) através de ação exercida em equipamentos denominados trocadores de calor.

Explica que a água que resfria as correntes torna-se aquecida, podendo alcançar altas temperaturas. Nessa condição, os sais presentes na água tornam-se insolúveis, depositando-se nas paredes dos tubos dos trocadores de calor. Estes depósitos, com o tempo, provocam a corrosão do metal dos tubos, fazendo com que os mesmos furem, provocando o vazamento da água de resfriamento para a corrente de processo, contaminando-a e comprometendo todo o processo de produção, podendo levar à parada da planta.

Para evitar todo esse processo de corrosão e obstrução, informa que são adicionados à água de resfriamento, dentre outros insumos, Ácido Sulfúrico, Dispersantes Inorgânicos (EC-3013.15, EC-3332, Nalco e Trasar), Biocidas Não Oxidantes (Nalco e Trasar) e Inibidores de Corrosão (Nalco e Trasar, PETROFLO 21Y3604, PETROFLO 21Y3603, DORF CI-2002, DORF CI-2003, DORF DA-2289B, DA-2207, DA-2255, DA-2299 SEQUESTRANTE DE OXIGÊNIO, SEQUESTRANTE DE OXIGÊNIO NALCO, DORF UNICOR J), Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes (BUTACLEAN 4602, BUTACLEAN 4605, EC-3267A, EC-3001, EC-3144B, DA-2329, Nalcolyte 8181.61), Biodispersante Nalperse, Carbonato de Sódio 98%, ANTIFOULANT PETROFLO 20Y25, NALCO ASP20 -POLIELETRÓLITO, NEUTRALIZADOR PH KLEEN AC 9502, todos integralmente absorvidos pela água em que aplicados, sem os quais as torres de resfriamento perdem a sua função.

Alega que, para minimizar os efeitos decorrentes da utilização de produtos químicos no maquinário, aplica outros insumos para controle e inibição da corrosão química, não somente prolongando a vida útil dos equipamentos utilizados no processo de produção, mas também, e principalmente, assegurando o padrão de qualidade do produto final.

Assim, dentre os produtos utilizados como inibidores de corrosão, encontram-se o Tri-Act 1800; o

Nalco 7357, 3DT 180 e N-7384; o DA-2215, DA-2299 e DA-2207; o Dorf CI-2002 e Dorf UNICOR J; o Trasar 3DT-185 e 3DT-102, além de tantos outros citados à fl. 267.

Diz que parte do Nitrogênio adquirido, correspondente ao percentual de 2% do total utilizado na planta fabril, tem por escopo expurgar o hidrogênio, o oxigênio e outros gases dos sistemas, em diversas operações necessárias ao processo, principalmente, por segurança, antes da partida, evitando a criação de uma atmosfera explosiva, nociva ao processo fabril, conforme se verifica em inúmeras passagens do Parecer Técnico. Ou seja, promove a limpeza química do processo, extraindo os resíduos de gases presentes nos equipamentos e máquinas que compõem o seu parque fabril, propiciando, desta forma, uma atmosfera adequada para a realização das operações de manutenção. Assim, requer o direito ao creditamento do imposto incidente sobre a aquisição da mencionada fração do Nitrogênio.

Quanto à Infração 03, afirma que é uma consequência direta e imediata da questão discutida na infração 01, ou seja, do direito à compensação dos créditos de ICMS decorrentes da aquisição dos produtos intermediários reputados equivocadamente pela fiscalização como bens de uso e consumo.

Desse modo, entende que, restando evidenciado o direito ao aproveitamento do crédito decorrente da aquisição dos produtos em pauta, indispensáveis ao processo produtivo, a exigência do diferencial de alíquota perde completamente o sentido e, consequentemente, pelas mesmas razões, a infração 03 também deve ser julgada totalmente improcedente.

Em relação à infração 02, o autuado alega que, apesar de não ter escriturado tais créditos no próprio mês ou no mês subsequente ao da entrada das respectivas mercadorias, a sua pretensão à apropriação desses créditos foi exercitada dentro do prazo prescricional de 05 anos a que está submetido o exercício de direito oponível à Fazenda, conforme disposto no parágrafo único do art. 31 da Lei nº 7.014/96.

Salienta que nas aquisições de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, o RICMS/2012 em seu artigo 292 expressamente reconhece o direito à apropriação dos respectivos créditos fiscais quando utilizadas como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem na industrialização de produtos tributados.

Assim, em algumas operações de aquisição de mercadorias sujeitas originalmente ao regime de substituição tributária, embora o tenha feito na qualidade de estabelecimento industrial para fins de utilização no seu processo produtivo, deixou de se creditar da totalidade do ICMS retido e antecipado nas operações anteriores.

Desse modo, apurou o respectivo crédito fiscal mediante a aplicação da alíquota interna sobre o valor da nota fiscal de aquisição, quando deveria ter reconhecido em sua escrita fiscal o ICMS ST retido na fonte e informado na própria NF de aquisição, cuja base de cálculo é superior ao valor da referida nota fiscal.

Explica que contabilizou os créditos que deixaram de ser escriturados no período compreendido entre julho/2008 a junho/2013, pelo que se apropriou dos créditos em voga, mediante emissão da competente nota fiscal de “recuperação de crédito” entre 2013 e 2014, em estrita observância ao prazo prescricional de 05 anos, estabelecido no parágrafo único do art. 31 da Lei nº 7.014/96.

Alega, ainda, que a norma invocada pela fiscalização não veda o aproveitamento do crédito extemporâneo, porquanto isto, em momento algum, é o que afirma o referido dispositivo.

Conclui que caberia à autoridade administrativa fiscal, no caso em análise, impor, no máximo, multa pelo descumprimento de obrigação acessória, consistente na não observação dos procedimentos estabelecidos no aludido art. 315 do RICMS/2012, mas nunca glosar crédito legítimo. Cita em seu favor as decisões no CONSEF consignadas nos acórdãos CJF Nº 0382-12/15 e JJF Nº 0161-03/16.

Alega, ainda, que não existe expressa vedação que invalide o procedimento adotado com vistas a

aproveitar créditos fiscais líquidos e certos, dentro do lustro prescricional ao qual está adstrita. Entende que a presente exigência representa uma indevida sobreposição do direito formal sobre o direito material.

Alega que a JJF inovou no feito ao trazer, à baila, justificativas diversas daquelas esposadas pelos prepostos fiscais. Argumenta que, ainda que os argumentos da JJF merecessem atenção, é certo que se trataria de uma postura eminentemente formalista.

Explica que fez constar na nota fiscal de recuperação do crédito, nº 1560, a referência aos números dos documentos fiscais em que se baseou o aproveitamento de crédito, conforme indica à folha 272. No entanto, seu direito ao crédito foi negado pelo órgão julgador sob o argumento de que estaria decaído direito do contribuinte, já que as notas foram emitidas em julho de 2008, há mais de cinco anos.

Argumenta que as NF foram todas emitidas em dezembro de 2008, de forma que não resta dúvidas de que exerceu o seu direito à apropriação dos respectivos valores, dentro do prazo decadencial.

Destaca que a Nota Fiscal nº 1571 informou, no campo destinado a informações complementares, que se trata de recuperação de créditos extemporâneos, relativos a complemento de base de cálculo do mês de janeiro de 2009, de forma que a referência a todo o exercício de 2009 se deve a erro escusável no preenchimento da NF. Argumenta que, embora não tenha informado, no bojo da NF, o número dos documentos fiscais originários, é certo que tal omissão é facilmente superada mediante análise da EFD.

Explica que as únicas operações de aquisição, ocorridas em janeiro de 2009, foram as relativas às NF 1297 e 1348, referentes ao crédito extemporâneo, o que permite, ao fisco, obter controle sobre a apropriação do crédito realizada. Tanto é, argumenta, que a única justificativa para a glosa foi a ausência de autorização da repartição fazendária.

Entende que a JJF deveria ter baixado o feito em diligência para avaliar a idoneidade do crédito apropriado, o que acabou por redundar numa decisão injusta, por mero formalismo. Defende que inexistente expressa vedação que invalide o procedimento adotado pela Recorrente, com vistas a aproveitar créditos fiscais líquidos dentro do prazo prescricional, fato que não trouxe qualquer prejuízo ao erário.

Requer que seja dado provimento ao presente recurso para reforma do acórdão recorrido, julgando o auto de infração totalmente improcedente.

Às folhas 300/301, esta 2ª CJF converteu o feito em diligência, à SAT/COPEC, com vistas a que auditor estranho ao feito adotasse as seguintes providências: 1) Intimar o Sujeito Passivo a apresentar: a) todos os documentos fiscais de origem, em relação aos quais não se apropriou dos créditos pertinentes, bem como o Livro Registro de Entradas respectivo, de forma a provar que não fez o lançamento dos valores em sua escrita no tempo próprio; b) Cópia de todos os documentos fiscais que embasaram o lançamento do crédito extemporâneo; 2) Avaliar o direito substancial à apropriação dos créditos fiscais citados, à luz da legislação vigente, levando em consideração a natureza das mercadorias adquiridas e a sua função no processo produtivo da autuada; 3) Avaliar se o valor creditado se deu no prazo de cinco anos, previsto no art. 31, Parágrafo Único da Lei nº 7.014/96; 4) Refazer o demonstrativo de débito, se for o caso, de forma a excluir os valores relativos àquelas mercadorias cuja função no processo produtivo confira tal direito à empresa Recorrente, e cujo direito ao crédito tenha sido exercitado dentro dos cinco anos, independentemente de autorização da SEFAZ/BA.

Às folhas 302/528, foi cumprida a diligência por estranho ao feito, que fez as seguintes considerações.

Informou que intimou o Contribuinte via DTE, tendo anexado ao PAF todos os documentos e livros que embasaram o refazimento do demonstrativo de débito relativo à Infração 02.

Informa que a Autuada se creditou a menor da mercadoria óleo combustível, cuja função no

processo produtivo lhe confere o direito ao creditamento.

Informa, ainda, que os valores creditados, pela empresa, fora do prazo de cinco anos, previsto no art. 31, Parágrafo Único da Lei nº 7.014/96, foram glosados.

Elabora um novo demonstrativo de débito, reduzindo o valor da Infração 02 para R\$37.936,91, conforme folha 304.

Cientificada acerca do resultado da diligência, o Contribuinte se manifesta à folha 532, informando que concorda com o resultado da diligência.

Às folhas 550/551, os autuantes se manifestaram, aduzindo o que segue.

Informam que o produto objeto de autuação na Infração 2 é o óleo combustível que tem sua aplicação no processo industrial da Braskem para a produção de vapor e energia elétrica como descrito no Parecer Técnico Nº 20.465-301, elaborado pelo IPT – Instituto de Pesquisas Tecnológicas da UFBA (arquivo em anexo – CD, página 85, Item 2.3.1.10 – Gás combustível e outros combustíveis) e apresentado pela Braskem em suas defesas, portanto não tem direito ao crédito por não ser um insumo ou produto intermediário em razão de não compor o produto final nem participar diretamente do processo de produção de seus produtos finais.

Também destacam que para o aproveitamento de crédito fiscal no lançamento extemporâneo é necessário o cumprimento de obrigações acessórias previstas no artigo 315 do RICMS/12 e no art. 31 da Lei 7.014/96, cujo texto reproduzem.

Concluem, assim, que ficou caracterizado o descumprimento de obrigação acessória necessária para fruição do direito ao crédito fiscal.

Concluem pela manutenção integral dos valores da Infração 2.

Termos em que, pede deferimento.

VOTO

No pertinente ao Recurso de Ofício, observo que a decisão da 1ª JF (Acórdão Nº 0118-01/17) desonerou parcialmente o sujeito passivo, reduzindo o débito lançado de R\$11.663.218,90 para o montante de R\$11.268.666,73, em valores históricos, o que resultou na remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito do Recurso de Ofício, observo que a redução do valor lançado está relacionada à decretação da procedência parcial das infrações 01 e 03, sendo este o objeto do presente recurso.

Ambas as infrações decorreram de aquisições de materiais classificados como de itens de uso/consumo pela fiscalização, justificando o tratamento conjunto dos fatos, como passo a fazê-lo.

As reduções perpetradas pela decisão de piso decorreram do reconhecimento de que o reagente químico DA-2326 é utilizado na seção de retificação da gasolina de pirólise, nas torres fracionadas, acolhendo as alegações recursais neste ponto, acompanhando o entendimento dos autuantes, manifestado na informação fiscal acostada às folhas 204/211.

Examinando o Parecer Técnico do IPT, acostado às folhas 97/198, é possível notar que o “REAGENTE ANALÍTICO DA-2326 1260KG” foi classificado na “Tabela 9 1”, como um insumo do processo, cuja função é “o controle da polimerização nas torres de quench das unidades de Olefinas I e II (DA-1101 e DA-4101)”, conforme se lê à folha 197 do processo.

Sendo insumo utilizado diretamente no processo de polimerização, entendo que se classifica como catalisador, com previsão de crédito no art. 309 do RICMS/12, abaixo reproduzido.

“Art. 309. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário;

I - o valor do imposto cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos:

...
b) *de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores (grifo acrescido) e material de embalagem, para emprego em processo de industrialização, produção rural, geração de energia elétrica e extração mineral ou fóssil;*
..."

Assim, entendo que não merece reparo a Decisão recorrida.

Ex-positis, Nego Provimto ao Recurso de Ofício.

Quanto ao Recurso Voluntário, observo que o sujeito passivo ataca a Decisão de piso naquilo que se refere às Infrações 01, 02 e 03, sendo este o objeto do recurso.

As infrações 01 e 03, pelos motivos já explicitados, serão abordadas conjuntamente, acompanhando o tratamento dado pelo Contribuinte em sua peça recursal.

A Infração 01 foi descrita como “*utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, ...*”. Já a Infração 03 foi assim descrita: “*deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, ...*”. O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, tendo alegado que os créditos glosados se referem a mercadorias com uso em três funções distintas: 1) itens utilizados no sistema de água de resfriamento; 2) insumos utilizados na cadeia de produção; e 3) item utilizado para promover a limpeza química do processo (nessa situação, apenas o Nitrogênio).

Quanto aos itens utilizados no sistema de água de resfriamento, o Sujeito Passivo apresentou relação detalhada à folha 265 do processo, na qual descreve os seguintes materiais: “Ácido Sulfúrico, Dispersantes Inorgânicos (EC-3013.15, EC-3332, Nalco e Trasar), Biocidas Não Oxidantes (Nalco e Trasar) e Inibidores de Corrosão (Nalco e Trasar, PETROFLO 21Y3604, PETRFLO 21Y3603, DORF CI-2002, DORF CI-2003, DORF DA-2289B, DA-2207, DA-2255, DA-2299 SEQUESTRANTE DE OXIGÊNIO, SEQUESTRANTE DE OXIGÊNIO NALCO, DORF UNICOR J), Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes (BUTACLEAN 4602, BUTACLEAN 4605, EC-3267A, EC-3001, EC-3144B, DA-2329, Nalcolyte 8181.61), Biodispersante Nalperse, Carbonato de Sódio 98%, ANTIFOULANT PETROFLO 20Y25, NALCO ASP20 -POLIELETRÓLITO, NEUTRALIZADOR PH KLEEN AC 9502”.

Examinando o Laudo do IPT, acostado às folhas 90/198, é possível constatar que o Sistema de Água de Resfriamento tem a função de resfriar as correntes de água utilizadas nos trocadores de calor, conforme se encontra descrito no Item “3.2.23” do relatório citado (folhas 173/175).

A leitura do documento referido evidencia que tais produtos são utilizados para evitar a corrosão dos equipamentos por onde circula a água, conforme trecho abaixo destacado.

“O sistema de água de resfriamento tem a função de resfriar correntes intermediárias de processo, de forma a deixá-las em condições de serem processadas até a sua transformação em produto final. ... A água que resfria as correntes torna-se aquecida, chegando em algumas situações a altas temperaturas. Nessa condição, os sais presentes nela se tornam insolúveis, depositando-se nas paredes dos tubos trocadores de calor. Estes depósitos, com o tempo, provocam a corrosão do metal dos tubos, fazendo com que os mesmos furem, provocando o vazamento da água de resfriamento para a corrente do processo, contaminando-a e comprometendo todo o processo de produção, podendo levar à parada da planta. ...

Para evitar todo esse processo de corrosão e obstrução, devem ser adicionados à água de resfriamento produtos específicos para inibir a corrosão, para evitar a proliferação de microorganismos, evitar a incrustação de sais (grifos acrescidos). Os produtos empregados para estas finalidades são: Inibidor de corrosão NALCO 7384.61L; Dispersante Inorgânico Trasar 3DT 102.11; DISPERSANTE SISTEMA RESFR; Corresshield NT 4230; Dispersante, biodispersante, biodispersante Nalsperde; Dispersante Inorgânico Nalco 7385.11R-atualmente fora de uso- Dispersante Nalco 73203, Trasar 73203, atualmente substituído por Dispersante Inorgânico Trasar 3DT 102.11; Kurizet L 112, agente neutralizante DA 2258 B, entre outros). ...”

Como se pode ver, a partir da leitura de trecho do laudo reproduzido acima, tais mercadorias não têm qualquer contato com o produto fabricado pela Recorrente, pois são aplicadas na água

utilizada nas torres de refrigeração, com a finalidade, única e exclusivamente, de proteger os equipamentos da corrosão causada pelos microorganismos lá presentes. Não integram, portanto, o processo, nem são consumidos diretamente pelo contato, que sequer existe, já que a sua finalidade é outra, qual seja, elevar a vida útil dos equipamentos utilizados na torre de refrigeração.

Não tendo afetação ao processo produtivo, não é possível falar-se em “*emprego no processo de industrialização*”, conforme exige o art. 309, inciso I, alínea “b” do RICMS/12, conforme abaixo.

“Art. 309. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:

I - o valor do imposto cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos:

...

b) de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem, para emprego em processo de industrialização, produção rural, geração de energia elétrica e extração mineral ou fósfil;

...”

Esse é o entendimento predominante no âmbito do CONSEF, conforme se pode constatar pela leitura de trecho da ementa do Acórdão CJF Nº 0355-11/13, da 1ª CJF, conforme abaixo.

“EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MATERIAL DE USO E CONSUMO. Diligência fiscal comprova que os materiais objeto da autuação são utilizados na proteção de ativos (inibidor de corrosão, bactericidas, anti-incrustadores, sequestrantes de ferro, inertização, fluídos, cimento) que não entram em contato com o produto final ou de uso ou consumo do estabelecimento (solventes utilizados para limpeza de dutos e tanques, disjuntores elétricos, acetileno, gás freon para ar condicionado), bem como de bens ferramentais (manômetros), além de desemulsificantes, que apesar de entrar em contato direto com o petróleo (separa água do óleo) em seguida é retirado da água no tratamento para reaproveitamento, sendo vedada a utilização de crédito fiscal. Infração mantida (grifos acrescentados)_ ...”

A 2ª CJF tem entendimento nessa mesma linha, conforme trecho de ementa do Acórdão CJF Nº 0297-12/17

“EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE USO E CONSUMO. Embora o impugnante tenha feito longa explanação acerca da distinção entre matéria prima, produtos intermediários e de consumo, este Conselho tem uma posição nitidamente firmada em farta jurisprudência quanto à utilização de materiais como biocidas e dispersantes, que evitam a proliferação de bactérias, inibidores de corrosão, que tem função de prolongar a vida útil dos equipamentos, e não fazendo parte efetiva da produção, não podem ser acatados como matérias primas ou sequer como produtos intermediários (grifo acrescentado). ...”

Assim, não acolho as alegações recursais relativas às aquisições de mercadorias destinadas ao tratamento de água utilizada nas torres de resfriamento.

Quanto ao crédito fiscal associado ao Nitrogênio, a autuação teve por objeto, nesse item, o percentual de 10% do nitrogênio, utilizado na limpeza de equipamentos, conforme reconhece o sujeito passivo à folha 269.

Examinando o Laudo do IPT, acostado pelo sujeito passivo às folhas 90/198 do processo, é possível notar que a utilização do nitrogênio foi assim descrita, à folha 182.

“... Ao longo do processo produtivo, o nitrogênio, por ser inerte, é utilizado em quase todas as etapas produtivas para impedir a presença do oxigênio em contato com os produtos utilizados, oxidando a corrente parcialmente, impactando em contaminação da corrente pela presença de compostos oxidados.

Desse modo, o nitrogênio gasoso é utilizado, assim, como um fluido de selagem em várias etapas do processo produtivo, sendo que sua aplicação tem como objetivo evitar a entrada de oxigênio na atmosfera dos equipamentos.

...

Quando da abertura dos sistemas para quaisquer operações de manutenção (grifo acrescentado), faz-se necessária a purga destes equipamentos com nitrogênio gasoso, para expulsar todo o resíduo de solventes e gases.”

A descrição feita pelo órgão técnico é reveladora de que o uso do nitrogênio para purga dos

equipamentos não tem relação direta com o processo produtivo da empresa autuada, pois tal consumo acontece quando da manutenção dos equipamentos, momento em que há interrupção do processo produtivo, conforme se lê acima, nos trechos em destaques. Ora, se a purga dos equipamentos é um procedimento que acontece no exato momento em que a produção está parada (para manutenção), não é possível, igualmente, falar-se em “*emprego no processo de industrialização*”, conforme exige o art. 309, inciso I, alínea “b” do RICMS/12, já citado.

De fato, a apropriação dos créditos não tem outra finalidade senão evitar a cumulação do imposto que incidiria sobre o produto fabricado, na etapa subsequente. Se não ocorre fabricação de produto e, por consequência, saída subsequente, não há motivos para que se admita o creditamento do ICMS incidente no nitrogênio consumido durante a manutenção, na purga de equipamentos industriais.

Esse é o entendimento que vem sendo consagrado por esta 2ª CJF, que assim se manifestou em trecho do Acórdão CJF Nº 0134-12/17, relatado pelo Conselheiro Fernando Antonio Brito de Araújo, reproduzido abaixo.

“... o contribuinte não tem direito ao crédito fiscal de ICMS relativo às aplicações do nitrogênio para realização de testes de pressão, nas operações de regeneração dos materiais absorventes, como também para purga dos equipamentos quando da manutenção, por se caracterizar como material de uso e consumo.”

Os acórdãos 0353-12/14 e 0203-12/14, da lavra dessa mesma corte, apontaram nesse mesmo sentido.

A 1ª CJF também tem se manifestado nessa mesma direção, conforme acórdãos 0091-11/14, 0351-11/13, 0355-11/13 e 0173-11/13.

Quanto ao item utilizado na cadeia de produção, noto que a decisão de piso já havia, corretamente, promovido a exclusão do “REAGENTE ANALÍTICO DA-2326 1260KG”, objeto do recurso de ofício.

Assim, entendo que as infrações 01 e 03 se encontram parcialmente caracterizadas, não merecendo reparo a decisão recorrida.

Quanto à Infração 02, a conduta autuada foi descrita como “*escriutou crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria, a aquisição de sua propriedade, a prestação do serviço por ele tomado ou fora do período em que se verificou ou configurou o direito à utilização do crédito, ...*”. Trata-se de apropriação de crédito fiscal de forma extemporânea, sem observância do art. 314 do RICMS/12, conforme descreve o autuante, à folha 03 do processo. O Sujeito Passivo explica que se trata de recuperação de créditos, não apropriados no momento oportuno.

Baixado o feito em diligência, estranho ao feito informou tratar-se de óleo combustível, cuja função no processo produtivo confere, à Recorrente, o direito ao crédito, conforme se lê à folha 304, em trecho abaixo reproduzido.

“No presente processo, a autuada se creditou a menor da mercadoria óleo combustível, cuja função no processo produtivo, confere tal direito, lançando valores referente a diferença entre os valores lançados a créditos na sua escrita fiscal, emitindo uma NF e lançando em sua escrita fiscal a crédito. (Demonstrativo anexo – C).”

Refez, assim, o demonstrativo de débito e somente glosou os valores creditados fora do prazo de cinco anos, previsto no art. 31, parágrafo único da Lei 7.014/96, conforme explica à folha 303, em trecho abaixo reproduzido.

“Os valores Creditados fora do prazo de cinco anos, após a emissão das NFs, foram glosados, conforme previsto no artigo 31, parágrafo único da lei 7.014/96. (Demosntrativo anexo E)”

Reduziu, com isso, o valor da infração para R\$37.936,91, conforme demonstrativo de débito à folha 304.

Cientificados do teor da diligência, o Sujeito Passivo concordou com o seu resultado.

Cientificados do teor da diligência, os autuantes apresentaram manifestação às folhas 550/551,

ocasião em que reafirmou os termos da autuação, tendo discordado do juízo feito pelo auditor diligente, pois entenderam que o óleo combustível é aplicado no processo industrial da Braskem para a produção de vapor e energia elétrica, não compondo o produto final nem participando diretamente do processo produtivo do estabelecimento autuado, conforme trecho abaixo destacado.

“O produto objeto de autuação na infração 2 é o óleo combustível que tem sua aplicação no processo industrial da Braskem para a produção de vapor e energia elétrica como descrito no Parecer Técnico N° 20.465-301 elaborado pelo IPT – Instituto de Pesquisas Tecnológicas da UFBA (arquivo em anexo – CD, página 85, Item 2.3.1.10 – Gás combustível e outros combustíveis) e apresentado pela Braskem em suas defesas, portanto não tem direito ao crédito por não ser um insumo ou produto intermediário em razão de não compor o produto final nem participar diretamente do processo de produção de seus produtos finais.”

A despeito da discordância dos autuantes, a leitura do Parecer Técnico do IPT, cópia às folhas 90/198, revela que o vapor constitui-se em uma das “utilidades” fornecidas pela planta fabril da empresa autuada, aos seus clientes. Sua produção se dá na Unidade Termelétrica, cujo funcionamento foi descrito às folhas 171/172, conforme trecho abaixo reproduzido.

“O sistema de vapor é composto de quatro níveis de pressão: V120 (120 kgf/cm² a 538 °C), V42 (42 kgf/cm² a 385 °C), V15 (15 kgf/cm² a 280 °C) e V3.5 (3,5 kgf/cm² a 190 °C).

O vapor V120 é produzido em cinco caldeiras a óleo/gás combustível e em uma caldeira de recuperação (GV-H) acoplada a uma turbina a gás (TG-F). Este vapor alimenta os turbogeradores de contrapressão com extração de vapor V42 e exaustão de vapor V15.

O V120 também é utilizado no acionamento de equipamentos rotativos da Central de Matérias Primas da (CEMAP), tipo compressores de processo, e o V42 e V15 servem tanto para uso interno da BRASKEM, como para o suprimento de vapor para as demais empresas do Pólo Petroquímico de Camaçari.”

Ora, considerando que o vapor se trata de mercadoria comercializada pela Braskem, nada mais justo do que permitir-se que a empresa se aproprie do crédito relacionado ao óleo combustível consumido para a sua geração.

Ademais, chama a atenção o tratamento jurídico-tributário dispensado, pelos autuantes, a essa mesma mercadoria (“Óleo Combustível BPF”) no Auto de Infração 297515.3000/16-3, lavrado na mesma data do atual, em face desse mesmo Contribuinte. De fato, naquele auto de infração os mesmos auditores admitiram o creditamento do ICMS, proporcional às saídas com redução da base de cálculo, tendo a 1ª JF excluído da autuação, apenas, o “Óleo Combustível BPF”, conforme se lê na ementa abaixo reproduzida.

“ACÓRDÃO JF N° 0199-01/18. EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. ENTRADA E SAÍDA DE MERCADORIAS. Demonstrada a falta de estorno de crédito fiscal de insumos, proporcional às saídas dos produtos beneficiados com redução de base de cálculo. Cabe a glosa proporcional dos créditos fiscais de mercadorias empregadas no fabrico de produtos com redução de base de cálculo nas saídas. Exceção feita à mercadoria denominada “óleo combustível BPF”, seja porque não é utilizada diretamente para os produtos beneficiados, seja porque adquirida para produzir vapor, ao qual é revendido para terceiros (caso em que o crédito deve ser apropriado integralmente), ou é usado como material de uso e consumo na planta industrial (caso em que o crédito deve ser totalmente estornado). Insegurança procedimental, quanto a este aspecto, na quantificação do estorno proporcional. Auto de infração PROCEDENTE EM PARTE. Vencido o voto do relator quanto ao óleo combustível BPF. Decisão não unânime.”

Assim, acolho o parecer elaborado pelo auditor diligente, à folha 304, em face do qual ficou elidida parte da Infração 02. Converto, contudo, o valor exigido em multa de R\$460,00, nos meses em que o creditamento extemporâneo (embora sem autorização) relacionou-se a documentos fiscais emitidos há menos de cinco anos do lançamento extemporâneo feito pelo Sujeito Passivo, com base no permissivo previsto no art. 42, inciso XXI da Lei 7.014/96..

Assim, reduzo o valor lançado na Infração 02, conforme demonstrativo abaixo.

MÊS	ICMS	MULTA FIXA	MULTA %
nov/13	692,21		60%
dez/13		460,00	-

jan/14		460,00	-
fev/14		460,00	-
mar/14		460,00	-
abr/14	19,08		60%
mai/14	8,71		60%
jun/14	16.092,41		60%
jul/14		460,00	-
ago/14	5.064,23		60%
set/14	16.060,27		60%
TOTAL	37.936,91	2.300,00	

Assim, o valor total do débito fica reduzido, em conformidade com o demonstrativo de débito abaixo.

INFRAÇÃO	ICMS	MULTA FIXA	MULTA %
1	2.196.652,22		60%
2	37.936,91	2.300,00	-
3	2.780.561,26		60%
TOTAL	5.015.150,39	2.300,00	-

Ex-postis, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício e dou PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário.

VOTO DIVERGENTE (Infrações 01 e 03)

Quero pedir vênha ao nobre Relator para apresentar entendimento divergente, especificamente no que se refere ao Recurso Voluntário das infrações 01 e 03, nos termos em que segue.

O Auto de Infração em epígrafe imputa ao contribuinte o cometimento de três infrações à legislação do ICMS, sendo a primeira a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento e a terceira como o diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais das mesmas mercadorias. No meu entender há reparos a fazer na Decisão recorrida, esta que considerou como produtos de uso e consumo os inibidores e corrosivos utilizados no tratamento de água de resfriamento e, nesta condição, as respectivas aquisições não asseguram o direito ao crédito do imposto, bem como é devido o ICMS a título de Diferencial de Alíquotas quando adquiridas de outras Unidades da Federação.

É amplamente reconhecida a evolução do direito ao crédito fiscal relativo à utilização de produtos intermediários que, mesmo não integrando o novo produto, forem consumidos e/ou desgastados no processo de industrialização. Assim, no estabelecimento industrial, todos os insumos geram direito ao crédito, ainda que não integrem o produto final, bastando para isso que concorram direta e necessariamente para o produto porque utilizado no processo de fabricação, nele se consome.

E nesse PAF em questão, temos como parte do processo todos os produtos utilizados com função de evitar a corrosão e obstrução do equipamento da torre de resfriamento, como inibidores, dispersantes, neutralizantes, dentre outros, todos integralmente absorvidos pela água em que aplicados, sem os quais as torres perdem a sua função. A ausência desses produtos pode acarretar a redução expressiva da vida útil dos equipamentos de grande porte e de custo elevado, causada pela instalação precoce de corrosão.

Cabe ainda salientar que a Recorrente de forma minuciosa, descreveu a aplicação e a forma que cada um dos materiais relacionados nas infrações são utilizados na empresa. E de acordo com essas informações, não resta dúvidas que as mercadorias autuadas se tratam de aquisições de insumos industriais, já que são empregados ou consumidos no processo produtivo da empresa, representam dispêndios relacionados diretamente com sua atividade, integrando o custo das mercadorias produzidas.

Isso posto, meu voto é pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e, em decisão por maioria, com voto de qualidade do presidente, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **297515.3001/16-0**, lavrado contra **BRASKEM S.A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.015.150,39**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimo legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de **R\$2.300,00**, prevista no inciso XXII do mesmo artigo e lei já citados, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 3.956/81.

VOTO VENCEDOR (Infrações 1 e 3) – Conselheiros: Luiz Alberto Amaral de Oliveira, Marcelo Mattedi e Silva e Maurício Souza Passos.

VOTO DIVERGENTE (Infrações 1 e 3) – Conselheiros(as): Tiago de Moura Simões, Paulo Shinyashiki Filho e Luiz Augusto Fernandes Dourado.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de abril de 2019.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

TIAGO DE MOURA SIMÕES - VOTO DIVERGENTE
(Infrações 1 e 3)

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS