

PROCESSO - A. I. N° 206857.0090/15-6
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e UNIGEL PLÁSTICOS S/A.
RECORRIDOS - UNIGEL PLÁSTICOS S/A. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 5º JJF nº 0092-05/18
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 07/10/2019

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF N° 0237-11/19

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MATERIAL DE CONSUMO. Tratam-se de produtos intermediários, conforme diligência efetuada pela ASTEC/CONSEF. Item insubsistente. Mantida a Decisão recorrida. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** INSUMOS APLICADOS NO PROCESSO DE PRODUÇÃO. Comprovada afetação das mercadorias no processo fabril. Item insubsistente. Mantida a Decisão recorrida; **b)** AQUISIÇÕES DE MATERIAIS PARA INTEGRAR ATIVO IMOBILIZADO. Conjunto probatório a favor do contribuinte. Admissível o crédito fiscal das partes e peças adquiridas, desde que se destinem a integrar bem do ativo imobilizado construído ou montado pela própria empresa. Item insubsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PROVIDO EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata, o presente processo, de Recurso de Ofício em razão da Decisão, proferida através do Acórdão nº 0092-05/18, ter desonerado o sujeito passivo integralmente do débito lhe imputado em relação às infrações 1 e 5, consoante determina o art. 169, I, “a” do RPAF/99, e de Recurso Voluntário interposto pelo autuado que inconformado com a referida Decisão, em relação à infração 4, tempestivamente, apresenta a peça recursal respaldado no art. 169, I, “b” do dito regulamento.

O Auto de Infração exige o débito no valor de R\$267.164,63, em relação a cinco infrações, sendo objeto dos recursos as exações 1, 4 e 5, inerentes aos exercícios de 2012/2013, a saber:

Infração 1 – Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$91.884,46, decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, conforme DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DE DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, às fls. 31 a 30 dos autos.

Infração 4 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$42.184,62, referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, lançado no CIAP, conforme DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO INDEVIDO – MATERIAL DE USO/CONSUMO, às fls. 42/94 dos autos.

Infração 5 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$104.493,88, referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, conforme DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO INDEVIDO – MATERIAL DE USO/CONSUMO, às fls. 17 a 20 dos autos.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$70.786,29, após consignar que examinará as infrações 1 e 5 por estarem vinculadas e tecer considerações iniciais sobre o critério do crédito físico para, em seguida, concluir que:

VOTO

[...]

Fixadas as premissas expostas acima no sentido do afastamento do crédito físico para os produtos intermediários, visto que não encontra respaldo hoje sequer na legislação de regência do imposto, positivadas na Lei Complementar 87/96, Lei Estadual nº 7.014/96 e nos Regulamentos do ICMS de 1997 e 2012, e partindo agora para a análise do caso concreto, verifico que a questão atinente à participação dos produtos no processo produtivo da empresa, objeto da glosa de créditos que compõem a infração 05 e da correspondente exigência do ICMS-DIFAL, na infração 01, foi analisada em diligência fiscal realizada pela ASTEC/CONSEF, que resultou no Parecer Técnico nº 0034/2017, inserido às fls. 708 a 713 dos autos.

Tratando-se de Parecer Técnico em que foi exposto com nível razoável de detalhamento o processo produtivo da empresa, com a respectiva afetação dos itens que integraram a autuação, é conveniente para o melhor deslinde da questão, que se faça a reprodução na íntegra da peça processual trazida pela ASTEC, com o respetivo entendimento deste relator, quanto ao direito ao creditamento ou não do ICMS para cada item.

Segue abaixo, em itálico, o texto do Parecer e em negrito as conclusões deste relator para cada etapa do processo produtivo descrito pela ASTEC

[...]

RELATOR: Na fabricação do produto RESINA ACRÍLICA GRÃO, são utilizados e incorporados fisicamente ao processo produtivo, na Fase 01, os itens CLORETO DE CALCIO, FOSFATO TRISSÓDICO, CARBONATO CALCIO E ÓLEO DE MOMONA SULFONADO A 50% E HIDROGENADO: São misturados em meio aquoso (água) e lançados no REATOR (Monômero líquido). Tendo em vista o aquecimento do reator e para evitar superaquecimento se faz necessário uma etapa de resfriamento físico do reator. Para tanto, se usa: GENGARD GN7 112 e SPECTRUS NX1100. Trata-se de produtos intermediários, visto que o controle da temperatura da reação química é variável física imprescindível para que ocorram as transformações das matérias-primas (reações químicas).

Na fase 02 do processo produtivo, usa-se o ÁLCOOL ESTEARÍCO LOROL C18 (sólido) para fabricar a resina acrílica em grão, configurando, portanto, típica matéria-prima, pois o ÁLCOOL ESTEARÍCO LOROL C18 é dosado e vai junto com a resina ao misturador. Já o ÓLEO DIESEL é utilizado como combustível para aquecer e fornecer o calor à Câmara de Aquecimento da “mistura”, sendo, portanto, produto intermediário, que mesmo não se incorporando ao produto final, é indispensável para a geração de calor – temperatura até 280°C, visando a realização das reações químicas. Já o SILICONE FUIDO (OLEO - 1000) e SILICONE FLUID 550 - VSIC. 100-150, usados em microcâmaras da Câmara de Aquecimento da “mistura” resultante da resina acrílica em pó + ÁLCOOL, tem a função de acelerar o aquecimento. Esses silicones não se agregam ao produto que está sendo fabricado, mas participam da reação química, na fase de aquecimento, facilitando o referido processo, tendo contato com a resina. Trata-se, portanto, de típico produto intermediário.

Na última fase do processo fabril temos a participação de DIVERSOS ROLOS, das DIVERSAS FACAS e das DIVERSAS TELAS, visto que os fios de acrílico gerados nas etapas anteriores seguem para passagem em ROLOS; são depois cortados pelas FACAS; seguem para as TELAS que funcionam como especificadores dos grãos acrílicos (Resina Acrílica Grão). Conforme foi exposto no relatório da diligência, esses itens são gastos no processo fabril e periodicamente são substituídos. Constituem, portanto, típicos produtos intermediários, pois têm contato com os fios de acrílico, item intermediário do processo de fabricação e participam diretamente do processo produtivo, ainda que seu consumo não seja instantâneo ou imediato, mas necessitam ser substituídos periodicamente.

[...]

RELATOR: Na fabricação do produto RESINA ACRÍLICA SAN, são utilizados e incorporados fisicamente ao processo produtivo, na Fase 01, os itens CLORETO DE CÁLCIO, FOSFATO TRISSÓDICO, CARBONATO CÁLCIO E ÓLEO DE MOMONA SULFONADO A 50% E HIDROGENADO: São misturados em meio aquoso (água) e lançados no REATOR (Monômero líquido), juntamente com as outras matérias-primas (estireno e acrilonitrila), todos monômeros. Tendo em vista o aquecimento do reator e para evitar superaquecimento, se faz necessário uma etapa de resfriamento físico do reator. Para tanto se usa: GENGARD GN7 112 e SPECTRUS NX1100. Trata-se de produtos intermediários, visto que o controle da temperatura da reação química é variável física imprescindível para que ocorram as reações químicas.

Na fase 02 do processo produtivo, usa-se o ADITIVO LUBRIFICANTE FINALUX G-748 (sólido) para fabricar a resina acrílica SAN em grão. A resina acrílica SAN em pó é levada aos silos que de lá segue para dosadores que a dosam em função da quantidade a ser produzida. Neste momento também se dosa o ADITIVO LUBRIFICANTE FINALUX G748 que vai junto com a resina ao misturador. Trata-se, portanto, de insumo que entra em contato direto com a resina. Já o ÓLEO DIESEL é utilizado como combustível para aquecer e fornecer o calor à Câmara de Aquecimento da “mistura”, sendo, portanto, produto intermediário, que mesmo não se incorporando ao produto final, é indispensável para a geração de calor, visando a realização das reações químicas. O SILICONE FUIDO (OLEO - 1000) e SILICONE FLUID 550 - VSIC. 100-150, usados em microcâmaras da Câmara de Aquecimento da “mistura” resultante da resina acrílica SAN em ADITIVO LUBRIFICANTE FINALUX G-748, tem a função de acelerar o aquecimento. Esses silicones não se agregam ao produto que está sendo fabricado, mas participa da reação química, na fase de aquecimento, facilitando o referido processo, tendo contato com a resina. Trata-se, portanto, de típico

produto intermediário.

Na última fase do processo fabril temos a participação de DIVERSOS ROLOS, das DIVERSAS FACAS e das DIVERSAS TELAS, visto que os fios de acrílico gerados nas etapas anteriores seguem para passagem em ROLOS; são depois cortados pelas FACAS; seguem para as TELAS que funcionam como especificadores dos grãos acrílicos (Resina Acrílica SAN em Grão). Conforme foi exposto no relatório da diligência, esses itens são gastos no processo fabril e periodicamente são substituídos. Constituem, portanto, típicos produtos intermediários, pois têm contato com os fios de acrílico, item intermediário do processo de fabricação, e participam diretamente do processo produtivo, ainda que seu consumo não seja instantâneo ou imediato, mas necessitam ser substituídos periodicamente.

[...]

RELATOR: Na fabricação do produto RESINA DE POLICARBONATO PÓ ou GRANULADA CRISTAL são utilizados e incorporados fisicamente ao processo produtivo, na Fase 01, o item ÁLCOOL ESTEARÍCO NAA-45 TIPO CONOL - (FEI-021 V 07) que é incorporado à resina de policarbonato para melhorar a sua “processabilidade” (moldagem da resina). Trata-se, portanto, de típica matéria-prima. A RESINA DE POLICARBONATO PÓ OU GRANULADA CRISTAL é levada aos silos, que de lá segue para dosadores que a dosam em função da quantidade a ser produzida. Neste momento também dosa-se o FINAWAX - C que vai junto com a resina ao misturador para garantir que o produto não cисalhe (quebre em fragmentos). Item que também participa do processo produtivo e entra em contato direto com a resina. Já o ÓLEO DIESEL, é utilizado como combustível para aquecer e fornecer o calor à Câmara de Aquecimento da “mistura”, sendo portanto produto intermediário, que mesmo não se incorporando ao produto final, é indispensável para a geração de calor, visando a realização das reações químicas. O SILICONE FLUIDO (OLEO - 1000) e SILICONE FLUID 550 - VSIC. 100-150, usados em microcâmaras da Câmara de Aquecimento da “mistura” resultante da resina acrílica mais o ADITIVO LUBRIFICANTE FINALUX G-748, tem a função de acelerar o aquecimento. Esses silicones não se agregam ao produto que está sendo fabricado, mas participa da reação química na fase de aquecimento, facilitando o referido processo, tendo contato com a resina. Trata-se portanto de típicos produtos intermediários.

Na última fase do processo fabril, temos a participação de DIVERSOS ROLOS, das DIVERSAS FACAS e das DIVERSAS TELAS, visto que os fios de acrílico gerados nas etapas anteriores seguem para passagem em ROLOS; são depois cortados pelas FACAS; seguem para as TELAS que funcionam como especificadores dos grãos acrílicos (Resina Acrílica SAN em Grão). Conforme foi exposto no relatório da diligência, esses itens são gastos no processo fabril e periodicamente são substituídos. Constituem, portanto, típicos produtos intermediários, pois têm contato com os fios de acrílico, item intermediário do processo de fabricação e participam diretamente do processo produtivo, ainda que seu consumo não seja instantâneo ou imediato, mas necessitam ser substituídos periodicamente.

[...]

RELATOR: Na fabricação da CHAPA ACRÍLICA CAST a matéria-prima fundamental, na fase 01, é o MMA (monômero líquido) que é levado ao reator para aquecimento, na forma de pré-polímero líquido e incolor. Na fase 02 do processo produtivo são adicionados os silicones (SILICONE 47V50; SILICONE EM PÓ TIPO ADITIVO 23,), que se misturam ao prépolímero. São, portanto, itens que se incorporam fisicamente ao produto fabricado. Na fase 03 a mistura resultante é levada para moldes de vidro, que necessitam ser limpos com os tecidos: TECIDO MORIM e TECIDO VOIL BCC, para que não haja comprometimento da qualidade do produto final. São típicos produtos intermediários, participam do processo produtivo, mas não se incorporam ao produto final, mas evitam que impurezas indesejáveis afetem a qualidade da mercadoria fabricada. Ainda na fase 03, os moldes são preenchidos com pré-polímeros e fechados nos recipientes de vidro com o uso de alicates tipos CLAMP e GRAMPOMOL. São itens que participam do processo produtivo promovendo o isolamento do pré-polímero, sem os quais não seria possível a produção das chapas acrílicas. Na fase 04, última do processo fabril, as chapas são mergulhadas em “Banco Maria”, em grandes tanques para completar a polimerização (endurecimento da chapa) e depois, em função das demandas por venda, são retiradas dos moldes e as aparas existentes são cortadas por SERRAS. As serras e os grampos acima citados, segundo a diligência da ASTEC, são gastos no processo produtivo e necessitam ser periodicamente substituídos. São, portanto, típicos produtos intermediários do processo de fabricação, pois participam diretamente do processo produtivo, ainda que seu consumo não seja instantâneo ou imediato, mas necessitam ser substituídos periodicamente.

Pelas razões acima expostas, nosso voto é pela IMPROCEDÊNCIA das infrações 01 e 05 do Auto de Infração, considerando as razões jurídicas acima expostas e também o descriptivo do processo produtivo apresentado no Parecer Técnico da ASTEC/CONSEF.

Quanto à infração 4, após indeferir o pedido de perícia/diligência, assim decidiu a JJF:

[...]

Os bens objeto do lançamento que integram o item 04 da autuação foram listados pelos auuentes no Demonstrativo juntado às fls. 84 a 94, envolvendo portas USB, chaves ferramentas de diversas especificações

(fenda, phillips, combinada, allen etc), vidros de diversas espessuras, mesas e cadeiras, escovas, conectores, cabos de cobre, barras chatas, curvas, flanges, tomadas TE, tubos, brita, telhas, parafusos, conduítes, telas, lâmpadas, válvulas, joelhos, luminárias, barrotinhos, brocas, cantoneiras, caixas metálicas, eletrodutos, luvas, mouses, martelos etc.

O contribuinte apresentou na peça de defesa os projetos a que estariam vinculados os citados itens e elaborou demonstrativo anexado ao PAF, denominado “**Ciap itens glosados – relatório complementar**”, onde consta todas as notas autuadas e respectivos projetos de ampliação e renovação do seu parque fabril, em que os bens adquiridos foram aplicados (Doc. 05 – reproduzido no CD – mídia digital)

Conforme já exposto acima, essa ocorrência decorreu da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, em que a autuada escriturou os materiais acima especificados no livro CIAP (Controle de crédito de ICMS do Ativo Permanente).

Não houve a demonstração probatória e fática, clara e inequívoca, nas peças processuais trazidas pela defendant, da afetação direta daqueles materiais no processo de produção industrial, ou seja, se os mesmos estão vinculados a novas instalações da fábrica, ou seja, pequenos ativos incorporados a novos e grandes ativos, adquiridos para ampliação ou modernização da planta industrial, ou se os mesmos são meros materiais de reposição de equipamentos já existentes (peças de reposição e sobressalentes).

Os autuantes, por sua vez, frisaram que a exigência fiscal em lide é decorrência de farta jurisprudência deste Conselho, bem como da interpretação da Lei Complementar nº 87/96. O elenco dos itens descritos nas folhas 84 a 94 deste PAF, revela se tratar de materiais de uso ou consumo do estabelecimento, já que não são consumidos e também não participam diretamente do processo produtivo. Não interagem com as matérias-primas (monômeros e pré-polímeros) e produtos intermediários produzidos nas etapas de fabricação, e não são também maquinários ou instrumentos que participam diretamente da geração dos produtos finais (resinas e chapas acrílicas), não entrando, portanto, em contato direto com o produto fabricado e não interagindo na condição de elemento indispensável à produção industrial desenvolvida pela empresa. Cabe ressaltar ainda, conforme foi pontuado pelos autuantes, que os créditos fiscais por aquisição de telhas e tubos são também indevidos, em razão desses materiais fazerem parte da estrutura física das instalações industriais, por incorporação física ao prédio (acessão física), alheias, portanto a atividade fabril do estabelecimento, não devendo ser mantido o crédito fiscal apropriado, de acordo com o art. 20, § 1º da Lei Complementar nº 87/96.

Corroborando esse entendimento cabe mencionar algumas decisões administrativas originárias das Câmaras de Julgamento deste CONSEF. Cito dois Acórdãos proferidos em 2ª instância (CÂMARAS DE JULGAMENTO FISCAL), e um da 1ª instância (Junta de Julgamento), relacionados com essa temática:

ACÓRDÃO CJF Nº 0114-12/13

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. É vedada a utilização de crédito fiscal relativo a materiais de uso e consumo. Comprovado que parte dos itens da autuação se refere a bens vinculados à manutenção de equipamentos ou peças de reposição de maquinários.

ACÓRDÃO CJF Nº 0289-11/07

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MATERIAL DE USO E CONSUMO. É vedada a utilização de crédito fiscal relativo a material de uso e consumo. Infração não elidida.

ACORDÃO JJF Nº 0133-01/12

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MATERIAL DE USO E CONSUMO. É vedada a utilização de crédito fiscal de ICMS relativo a materiais de uso e consumo do próprio estabelecimento. Comprovado que os itens da autuação se referem a bens vinculados à manutenção de equipamentos ou peças de reposição de maquinários. O crédito fiscal de ICMS decorrente de aquisições de materiais de uso e consumo somente poderá ser utilizado a partir de 1º de janeiro de 2020. Mediante diligência, os cálculos foram refeitos, o que reduziu o valor originalmente lançado. Infração parcialmente caracterizada.

Pelas razões acima expostas, nosso voto, em relação à infração 04, é pela manutenção integral da exigência fiscal (...).

Em decorrência do quanto acima exposto, nosso voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, com a exclusão total das exigências fiscais que integram os itens 01 e 05(...).

Do exposto, a JJF concluiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, no valor de R\$70.786,29, com a exclusão total das exigências fiscais que integram os itens 01 e 05, com homologação dos valores recolhidos e recorrendo de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

Inconformado com a Decisão proferida, o sujeito passivo apresenta Recurso Voluntário, às fls. 806

a 826 dos autos, em relação à infração 4, onde alega que adquire bens destinados à manutenção das suas atividades, muitos deles vinculados à ampliação, modernização ou renovação do seu parque fabril, bens esses que integram o seu ativo imobilizado e, consequentemente, geram direito à utilização de créditos fiscais quando das suas aquisições, conforme autorizado pela legislação de regência do ICMS.

Inerente aos itens autuados que foram utilizados em projetos, a fim de comprovar suas alegações, colacionou cópias dos memoriais descritivos dos projetos de ampliação, modernização e revitalização do seu parque industrial, nos quais foram empregados os bens listados na infração (doc. 4 da defesa), do que salienta que o termo “Projeto” refere-se à formalização de aquisição e montagem de equipamentos, novos ou não, que serão destinados à manutenção das atividades da companhia, que pode ser desde uma simples máquina até uma linha de montagem completa de uma fábrica para, em seguida, relacionar os projetos vinculados aos bens autuados (fls. 811).

Diz que, a fim de evidenciar a vinculação dos itens autuados aos correlatos projetos, elaborou o demonstrativo denominado “CIAP itens glosados – relatório complementar”, onde constam todas as notas autuadas e respectivos projetos de ampliação e renovação do seu parque fabril em que os bens adquiridos foram aplicados (doc. 5 da defesa), do que salienta que os projetos em tela tiveram por objetivo o aumento da vida útil da planta industrial, bem como da sua capacidade produtiva, razão pela qual os bens adquiridos para a sua implementação se enquadram perfeitamente no conceito contábil de ativo imobilizado.

Assim, o recorrente sustenta que os bens autuados: (i) são diretamente aplicados no processo produtivo e nas máquinas e equipamentos; (ii) atendem aos critérios contábeis para contabilização no ativo imobilizado; e, (iii) não se tratam de bens destinados ao uso e consumo, do que tece considerações sobre o direito ao crédito sobre as mercadorias destinadas ao ativo permanente, inclusive partes e peças, salvo se forem empregados em atividade alheia ao objeto social, assim como descreve sobre o conceito legal de ativo permanente, de forma a concluir que as peças, objeto da autuação, devem ser classificadas como ativo imobilizado, pois visam o aperfeiçoamento do maquinário e parque industrial, ampliando a vida útil estimada, conforme legislação contábil.

Diz que a metodologia de contabilização se comprova através da demonstração dos registros contábeis dos itens autuados (doc. 6 da defesa) e, para complementar o arcabouço probatório, apresentou demonstrativo denominado “Rel. Itens Imobilizado” (doc. 7 da defesa/CD) contendo a sua situação patrimonial atual, onde diz apontar, por amostragem, alguns dos itens autuados (fls. 821/822), provando que os mesmos se encontram até hoje no ativo imobilizado da empresa.

O recorrente sustenta que tal demonstrativo indica o nome do bem, data de aquisição, valor e data de ativação, dentre outras informações relativas aos bens que compõem o seu patrimônio. A partir do cruzamento entre esta planilha e a planilha contendo os itens autuados (doc. 5 da defesa) é possível constatar que estes encontram-se no ativo imobilizado da empresa.

Refuta a Decisão recorrida que entendeu que não teria havido demonstração probatória e fática da afetação direta dos materiais autuados ao processo de produção industrial, ou seja, se os mesmos estão vinculados a novas instalações da fábrica – pequenos ativos incorporados a novos a grandes ativos, adquiridos para ampliação da planta industrial, ou se os mesmos são meros materiais de reposição, pois, entende o recorrente que apresentou manancial probatório suficiente para demonstrar a vinculação dos itens autuados aos projetos de modernização/ampliação/renovação do seu parque industrial, bem como a sua contabilização no ativo imobilizado (doc. 4 a 7).

Destaca que a jurisprudência citada na Decisão recorrida trata de situações onde restou comprovado que itens autuados se referiam a bens vinculados à manutenção ou reposição de peças de maquinário. Diz que, ao contrário das ementas transcritas na Decisão, não restou comprovado, nos presentes autos, que os itens autuados seriam destinados a manutenção/reposição. Ao contrário, o Relator aduziu expressamente que não houve comprovação de que os itens autuados são vinculados a aplicação no processo de produção

industrial ou se são peças de manutenção/reposição.

Assim, pairando dúvida, diz que o Relator optou pela classificação (não comprovada) dos materiais como sendo de reposição/manutenção – destinados a uso e consumo, do que diz irresignar-se contra tal conclusão e pugna pela realização de diligência para comprovação de suas alegações.

Por fim, reitera que em diversos outros Autos de Infração lavrados sob mesmo fundamento, em que houve a realização de diligência, esse Conselho entendeu pela improcedência da autuação, garantindo o direito de crédito nas aquisições autuadas dos mesmos tipos de bens autuados, como pode se verificar a partir das seguintes ementas e trechos dos votos que transcreve, encontrando-se acostados aos autos os textos integrais das decisões (doc. 8 da defesa):

Assim, entende ter comprovado o seu direito ao crédito com relação aos bens adquiridos para seu ativo imobilizado, nos estritos termos da legislação fiscal e do direito contábil, considerando-se o seu processo produtivo, os memoriais dos projetos de modernização e ampliação do seu parque fabril, as telas de contabilização e demonstrativos apresentados, a atestar que os bens se destinaram ao seu ativo imobilizado, razão pela qual o Acórdão recorrido merece reforma, quanto à exação 4.

Do exposto, requer a que seja conhecido e provido o Recurso Voluntário, reformando-se a Decisão combatida, para julgar totalmente improcedente o Auto de Infração nº 206857.0090/15-6. Requer, ainda, a realização de diligência, nos termos do art. 145 do RPAF/BA, para comprovação da classificação dos itens contidos na infração 4 no ativo imobilizado da empresa.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida exonerado integralmente o sujeito passivo dos débitos originais exigidos nas infrações 1 e 5, como também de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte para modificar a aludida Decisão quanto à exação 4, do Auto de Infração.

Inicialmente, quanto ao Recurso de Ofício, da análise das peças processuais, depreende-se que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação, visto que as desonerações das exações 1 e 5, as quais exigem ICMS sob acusações de diferença de alíquotas e crédito indevido inerentes às mesmas mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação, por entender que se destinavam ao consumo do estabelecimento, foram julgadas improcedentes, pelas razões já expostas na Decisão recorrida, cujos termos considero aqui reproduzidos, por ficar comprovado, através do descriptivo do processo produtivo apresentado no Parecer Técnico da ASTEC/CONSEF nº 0034/2017, às fls. 708/713 dos autos, que se tratam de produtos intermediários que participam no processo produtivo da empresa e, portanto, *gera direito ao crédito fiscal* e, em consequência, *descabe a exigência do ICMS-DIFAL*, a exemplo de:

Já o ÓLEO DIESEL é utilizado como combustível para aquecer e fornecer o calor à Câmara de Aquecimento da “mistura”, sendo, portanto, produto intermediário, que mesmo não se incorporando ao produto final, é indispensável para a geração de calor – temperatura até 280°C, visando a realização das reações químicas

Diante de tais considerações, me alinho à Decisão recorrida e concluo pelo Não Provimento do Recurso de Ofício.

No tocante ao Recurso Voluntário, restrito à infração 4, alega o recorrente que adquire bens destinados à manutenção das suas atividades, muitos deles vinculados à ampliação, modernização ou renovação do seu parque fabril, bens esses que integram o seu ativo imobilizado e geram direito à utilização de créditos fiscais quando das suas aquisições, conforme memoriais descriptivos dos projetos, nos quais foram empregados os bens listados na infração (doc. 4 da defesa e fls. 811 dos autos). Assim, a fim de evidenciar a vinculação dos itens autuados aos correlatos projetos, elaborou o demonstrativo denominado “CiaP itens glosados – relatório complementar”, onde constam todas as notas autuadas e respectivos projetos de ampliação e

renovação do seu parque fabril em que os bens adquiridos foram aplicados (doc. 5 da defesa).

Por sua vez a Decisão recorrida concluiu que:

Não houve a demonstração probatória e fática, clara e inequívoca, nas peças processuais trazidas pela defendant, da afetação direta daqueles materiais no processo de produção industrial, ou seja, se os mesmos estão vinculados a novas instalações da fábrica, ou seja, pequenos ativos incorporados a novos e grandes ativos, adquiridos para ampliação ou modernização da planta industrial, ou se os mesmos são meros materiais de reposição de equipamentos já existentes (peças de reposição e sobressalentes).

Da análise das peças processuais, especialmente do conjunto probatório apensado pelo sujeito passivo às fls. 181 a 667 dos autos, nos quais comprovam as alegações recursais de existência de projetos de ampliação, modernização ou renovação do seu parque fabril, a exemplo de “EXTRUSORA DE GRAU ÓTICO”, “SISTEMA DE SECAGEM E RECUPERAÇÃO DE APARAS”, “AQUISIÇÃO DE PECULADEIRA”, “PROCESSO DE POLIMERIZAÇÃO ESTUFAS”, relacionados às fls. 811 dos autos, e, em especial, a vinculação dos itens correlatos aos projetos, às fls. 248 a 419 dos autos, dentre os quais eletrodutos, buchas, arruelas, abraçadeiras, condutores, disjuntor, cabo condutor elétrico, etc., cujas provas não foram refutadas de modo convincentes pelos autuantes (fls. 672).

Sendo assim, *neste caso concreto*, concluo como admissível as alegações recursais, eis que, em que pese impossível a prova diligencial, em razão do decurso do tempo do material aplicado (mais de seis anos), assim como da efetiva constatação da aplicação (a exemplo das buchas e arruelas), o conjunto probatório depõe a favor do contribuinte, visto que na contabilização de “imobilizações em andamento” é admissível o crédito fiscal das partes e peças adquiridas, desde que se destinem a integrar um bem do ativo imobilizado construído ou montado pela própria empresa, cuja apropriação dos créditos foi feita quando ativado o material adquirido para montagem/ampliação do maquinário, conforme alegado pelo sujeito passivo, inclusive com provas contundentes, não tendo a acusação fiscal se lastrado em provas que viessem a sustentar a imputação.

Diante de tais considerações, *neste caso específico*, vislumbro correto aplicar o art. 112, II, do CTN, interpretando de maneira mais favorável ao autuado, em caso de dúvida quanto às circunstâncias materiais do fato, razão de prover o Recurso Voluntário para julgar insubsistente a infração 4.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e PROVIMENTO do Recurso Voluntário para modificar a Decisão recorrida e julgar Procedente em Parte o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e PROVER EM PARTE o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 206857.0090/15-6, lavrado contra UNIGEL PLÁSTICOS S/A., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$28.601,67, prevista no art. 42, IX da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios, conforme dispõe a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o pagamento efetuado pelo contribuinte (fls. 164).

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de agosto de 2019.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

