

PROCESSO - A. I. Nº 297515.0004/21-4  
RECORRENTE - BRASKEM S.A.  
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0079-01/22-VD  
ORIGEM - SAT/COPEC  
PUBLICAÇÃO - INTRANET 14/04/2025

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO CJF Nº 0068-11/25-VD**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO E CONSUMO. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. BENS E MATERIAIS DE CONSUMO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Com base nos entendimentos que vem sendo aplicado em processos julgados pelo STJ, tratando de diversos produtos, o processo foi novamente encaminhado à PGE/PROFIS, onde, na emissão de opinativo foi ratificado pela Procuradoria que é possível o crédito referente à aquisição de materiais (produtos intermediários), que sejam: *“a) empregados no processo produtivo; b) consumidos ou desgastados no processo produtivo, mesmo que gradativamente; c) desde que comprovada a necessidade de sua utilização para a realização do objeto social da empresa – essencialidade em relação à atividade-fim”*. De forma clara que toda lógica atinente à possibilidade de creditamento, mesmo com destacado apelo à essencialidade, fixou-se na participação e consumo (gradativo ou imediato) do bem no processo produtivo da empresa, sempre vinculado a uma perspectiva de cumprimento do princípio constitucional da não cumulatividade. No julgamento do STJ não se limita ao requisito da essencialidade para a condição do crédito de produtos intermediários, este vinculou tal requisito ao processo produtivo fabril do contribuinte, sendo que, o crédito fiscal é um elemento da equação matemática da não cumulatividade, tendo o novo entendimento relativizado o conceito de consumo, avançou para a possibilidade do crédito diante do consumo gradativo, seja ele imediato ou integral e, por fim, da desnecessidade da integração e contato com o produto final. Restava devidamente comprovado se tratar de produtos intermediários, reconhecer o direito aos créditos sobre os produtos objeto da autuação e a legitimidade do sistema de apropriação de custos por ela implementado. Infração insubsistente. Indeferido o pedido de diligência. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto pela autuada em decorrência da decisão proferida pela 2ª JF, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em tela, lavrado em 13.12.21, ciente em 15.12.21, via DTE, no valor original de R\$ 3.454.990,25, pela acusação de

cometimento das seguintes infrações:

**Infração 01 - 001.002.002**

*Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento.*

**Infração 02 – 006.002.001**

*Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras Unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.*

Analisando o Auto de Infração e as peças que o acompanham, a **Defesa** às fls. 19 a 45 e a **Informação Fiscal** prestada pelos autuantes, às fls. 245 a 254.

Após as intervenções, a JJF proferiu o seguinte voto condutor:

**VOTO**

*Versa o Auto de Infração em exame, sobre o cometimento de duas infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo a infração 01 atinente à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento; e a infração 02 referente à falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras Unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.*

*De início, vale assinalar que a matéria de que cuida o presente Auto de Infração já foi objeto de diversas autuações, sendo recorrente na jurisprudência deste CONSEF, razão pela qual, indefiro o pedido de realização de diligência formulado pelo impugnante.*

*O autuado sustenta, em síntese, que para regular o exercício da atividade de produção dos denominados insumos petroquímicos básicos, adquire diversos produtos, tais como Ácido Sulfúrico, Biocidas, Dispersantes Inorgânicos, Inibidores de Corrosão, Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes, Antioxidantes, Gás Dióxido de Carbono, Materiais de Embalagem, Nitrogênio, entre muitos outros, todos consumidos no processo produtivo desenvolvido em seu estabelecimento, sendo indispensáveis à consecução deste, razão pela qual se apropria dos créditos fiscais correspondentes, tal como autorizado pela legislação em vigor.*

*A jurisprudência predominante no âmbito deste CONSEF atinente ao assunto, aponta no sentido de não admissibilidade do crédito fiscal para vários produtos sustentados pelo autuado como geradores de crédito fiscal por se tratar de bens de uso/consumo do estabelecimento, assim como a admissibilidade de crédito fiscal de alguns produtos por se tratar de insumos no processo produtivo do autuado.*

*Nesse sentido, considero relevante invocar e reproduzir excertos do voto proferido no Acórdão CJF Nº 0363-12/19, no intuito de melhor esclarecer o entendimento quanto à matéria e decisão da lide.*

*No referido Acórdão CJF Nº 0363-12/19, foi consignado o seguinte nos excertos selecionados:*

*[...]*

*O presente Recurso Voluntário julga 2 infrações interdependentes, a primeira, o item 1 do lançamento, é relativa ao uso de crédito fiscal na aquisição de materiais para uso e consumo do estabelecimento, que a Recorrente refuta como sendo de produtos intermediários, e o item 4, a correspondente diferença de alíquotas devidas, quando estas mesmas aquisições são provenientes de outras Unidades da Federação.*

*Inicialmente, vejo que sequer há necessidade de se efetuar diligência para verificação in loco, pois há outros processos neste Conselho de Fazenda, que esclareceram quanto à utilização de tais produtos, que são objetos deste lançamento, e já existem exaustivos julgamentos a respeito desta temática. Uma diligência, nada acrescentaria ao que se sabe, além do que o processo contém laudos técnicos que esclarecem a utilização, e não está em discussão a forma da utilização, que é indiscutível, contudo, a questão de direito que envolve a separação entre produtos intermediários e de uso e consumo. Negado o pedido de diligência.*

*A Recorrente lista os materiais utilizados no seu sistema de água de resfriamento tais como Dispersantes Inorgânicos (Nalco e Trasar), Biodispersante Nalsperse, Sequestrante de Oxigênio, Nalco 73550.11R - Glicosídeo, Nalco 5543, Nitrito de Sódio, Polimeros Dispersante Inorgânico, Biocida Não Oxidante e Inibidores de Corrosão (Nalco e Trasar), que diz ser integralmente absorvidos pela água em que aplicados, sem os quais as torres de resfriamento perdem a sua função.*

*Que o resfriamento, todavia, é indispensável ao processo produtivo da Recorrente, já que as correntes intermediárias de processo não podem ser processadas se estiverem em altas temperaturas.*

*O crédito tributário oriundo da utilização da aquisição de itens utilizados no processo fabril, é o tema mais polêmico do ICMS, já que a linha que separa um produto intermediário de um de uso e consumo, muitas vezes é muito tênue.*

*Contudo, não resta como solução à lide, a utilização de um critério de essencialidade em toda sua amplitude, pois dessa forma, praticamente tudo é essencial na indústria, pois não se pode discordar, por exemplo, que os EPI – equipamentos de proteção industrial não são essenciais, pois trata-se de itens de importância fundamental para segurança dos operários, sem o qual a empresa sequer pode operar, pois pode ser interditada pelos órgãos fiscalizadores.*

*Contudo, não é razoável dizer que em sentido estrito, um EPI seja essencial à produção, pois efetivamente o produto pode ser fabricado, mesmo com o operário não usando o equipamento.*

*Diz a moderna doutrina, e a mais recente jurisprudência dos tribunais, que se há a integração de um produto na fabricação de outro, com a perda de suas características ou qualidades, tem-se a definição de matéria-prima.*

*Quanto aos produtos intermediários, segundo os critérios adotados pelo Mestre Rubens Gomes de Souza estes são específicos ao produto fabricados e a especificidade se mede pela existência de relação de dependência entre o produto considerado como intermediário e o produto fabricado; logo, se o produto fabricado somente se obtém com utilização daquele outro produto, então se trata de um produto específico. Acresce a isto, segundo a jurisprudência adotada em tribunais superiores, o contato e o consequente desgaste ou consumo desses materiais com o produto fabricado.*

*Assim, por este entendimento, o óleo lubrificante por exemplo (que no caso desta lide, se insere o ÓLEO SONNEBORN E POLISOBUTILENO), não é específico, posto que usado comumente em muitas máquinas e equipamentos, ou seja, para ser específico, deve ser consumido no processo de fabricação, mas este consumo não deve ser semelhante àquele que ocorre comumente em qualquer processo de industrialização.*

*Evidentemente, embora tais produtos sejam importantes para otimização e facilitação da produção, não há característica de essencialidade, em sentido estrito, como diz o Mestre Rubens de Sousa. Nem tampouco há contato direto com o produto fabricado, pois atuam dentro das máquinas dos processos fabris.*

*Assim, o mesmo se aplica aos produtos utilizados no tratamento de água, já que não atende ao critério de essencialidade (sentido estrito), tampouco o atende o critério da especificidade, vez que os produtos como hipoclorito de sódio, são indicados em quaisquer manuais de sistemas de tratamento e saneamento de água, e não apenas em água de resfriamento.*

*Se esta água fosse vendida e tributada na saída, estaria sim, com direito ao crédito, em respeito ao princípio da não cumulatividade, mas não é o caso da lide.*

*Os produtos utilizados no tratamento da água, como Dispersantes Inorgânicos (Nalco e Trasar), Biodispersante Nalsperse, Sequestrante de Oxigênio, Nalco 73550.11R - Glicosideo, Nalco 5543, Nitrito de Sódio, Polimeros Dispersante Inorgânico, Biocida Não Oxidante e Inibidores de Corrosão (Nalco e Trasar), sequer entram em contato com a mercadoria produzida pelo estabelecimento. Este sim, um critério elementar do produto intermediário.*

*Atuam marginalmente à produção, inclusive protegendo os ativos de corrosão, e embora não se retire a importância do ponto de vista fabril, está longe de se caracterizar como produto intermediário, por faltarlhes diretamente uma condição de dependência entre estes e o produto fabricado.*

*O mesmo se constata com o acetileno, que atua no controle de qualidade dos produtos fabricados, são importantes evidentemente, mas não interagem diretamente com o material produzido e não podem ser configurados como produtos intermediários.*

*No caso do TAMBOR e demais itens utilizados nos tratamentos de efluentes, como ácido clorídrico, está longe de se classificar como “intermediários” pois estamos a tratar inclusive de uma etapa pós fabricação, em atendimento à legislação ambiental.*

*Contudo, o simples fato da empresa ser obrigada a tratar dos efluentes não interferem no conceito, para fins de ICMS, pois os produtos utilizados para tal fim, fogem completamente até mesmo ao conceito semântico, já que nada pode ser “intermediário” para fabricar algo que já está “fabricado”. Já o NITROGENIO, embora reconheça que há divergências do percentual aceito em outros processos, é fato que o autuante tem razão quando diz que no caso desta lide, nesta inscrição estadual, neste exercício de 2016, há declaração explícita, do percentual de 35 % da utilização em purgas (serviços de manutenção), conforme se observa à fl. 16, em documento assinada pela procuradora do contribuinte Camila Barreto Laborda Fernandes.*

*As razões de defesa não provaram que os itens utilizados para tratamento de água de resfriamento, e também para tratamento de efluentes, além do nitrogênio utilizado em manutenção, possam ser considerados como materiais de uso e consumo, dada a sua aplicação marginal do processo produtivo. Mantida as infrações decorrentes de crédito indevido e a respectiva diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais desses mesmos materiais utilizados para consumo do estabelecimento industrial.*

*Face ao exposto, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário e mantenho a decisão recorrida. [...]*



Conforme se verifica da leitura dos excertos do brilhante voto proferido no Acórdão acima referido, os produtos que o autuado sustenta são insumos utilizados no seu processo produtivo, tais como Biocidas, Dispersantes Inorgânicos, Inibidores de Corrosão, Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes, Antioxidantes, na realidade, são materiais de uso e consumo do estabelecimento, portanto, sendo vedado o creditamento levado a efeito pelo autuado.

Os referidos produtos não têm qualquer contato com o processo produtivo da empresa, haja vista que são aplicados na água utilizada nas torres de refrigeração e geração de vapor, com a finalidade, de proteger os equipamentos da corrosão causada pelos microorganismos presentes.

Assim sendo, não integram o processo, nem são consumidos diretamente pelo contato, que sequer existe, já que a sua finalidade é outra, ou seja, elevar a vida útil dos equipamentos utilizados.

Certamente que não sendo possível falar-se em emprego no processo de industrialização, consoante estabelece o art. 309, inciso I, alínea "b" do RICMS-BA/12, Decreto n. 13.780/12, tais itens devem ser classificados como de uso/consumo, não admitindo o direito ao crédito fiscal.

No tocante à alegação defensiva de que além de utilizar o vapor no seu processo produtivo também vende referido produto, sendo desse modo admissível o crédito fiscal quanto aos produtos utilizados no tratamento de vapor comercializado, por certo que neste caso há admissibilidade do crédito fiscal, contudo, coaduno com o entendimento dos autuantes no sentido de que cabe ao autuado apresentar a proporção do vapor que foi vendido em relação ao vapor produzido, o que não foi trazido aos autos.

Quanto ao NITROGÊNIO LÍQUIDO, a meu ver, especificamente no presente caso, a Intimação ao Contribuinte apresentada pelos autuantes no sentido de que se respondesse qual a função do produto NITROGÊNIO LÍQUIDO CARRETA – PRODUÇÃO, cuja resposta dada pela preposta da empresa, senhora Patrícia Brige Lacerda, foi no sentido de que, eventualmente precisa de Nitrogênio Líquido via carreta para atividades de purgas, liberações, secagem de sistemas, hibernação de equipamentos e sistemas em regime normal de operação ou em paradas, confirma o acerto da autuação, sendo correta a glosa do crédito fiscal.

Do mesmo modo, a resposta dada pela preposta da empresa, senhora Patrícia Brige Lacerda, quanto a Intimação apresentada pelos autuantes para que se respondesse qual a aplicação do produto GAS DIOXIDO CARBONO GRANEL, no sentido de que o referido produto é aplicado no tratamento de efluentes para neutralizar a soda gasta oxidada oriunda da Unidade de Termoxidação de Soda Gasta (A- 4060 de Olefinas-2), sendo que após neutralização é descartada como efluente orgânico e segue junto com todo o efluente do site para a CETREL, confirma o acerto da autuação, sendo correta a glosa do crédito fiscal.

Entretanto, descabe a glosa dos créditos fiscais atinentes ao produto ÁCIDO SULFÚRICO, haja vista que participa do processo produtivo da empresa, conforme entendimento já manifestado por este CONSEF, a exemplo do Acórdão CJF N° 0119-12/21-VD, portanto, tem a admissibilidade do crédito fiscal, cabendo, desse modo, a exclusão dos valores exigidos referentes a este produto no valor total de R\$ 79.624,78.

No que tange ao **Material de Embalagem para Resíduos**, efetivamente assiste razão aos autuantes, haja vista que não se trata de operações de saídas (vendas) tributadas que permitiriam o creditamento realizado pelo autuado, mas sim de embalagens de resíduos cujas saídas não são tributadas, portanto, sendo correta a glosa do crédito fiscal conforme a autuação.

**Diante do exposto, a infração 01 é parcialmente subsistente no valor de ICMS devido de R\$ 1.387.768,47, conforme demonstrativo de débito abaixo e planilhas analíticas constante do CD, acostado às fls. 274.**

Data de Ocorrência	Valor do ICMS devido (R\$)
30/04/2019	196.176,77
31/05/2019	87.226,77
30/06/2019	93.513,93
31/07/2019	263.880,64
31/08/2019	150.995,78
30/09/2019	116.502,12
31/10/2019	152.261,25
30/11/2019	140.346,78
31/12/2019	186.864,43
<b>TOTAL</b>	<b>1.387.768,47</b>

No tocante à infração 2, que trata da falta de recolhimento de 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, por se tratar das mesmas mercadorias arroladas na infração 01 – exceto o ÁCIDO SULFÚRICO que não consta da planilha originalmente elaborada pelos autuantes - como consequência direta e com os mesmos fundamentos, é subsistente.

Voto pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do Auto de Infração.

Os Advogados apresentam Recurso Voluntário, buscando a reforma do quanto decidido, ora objeto de análise.

Inicialmente, a Recorrente, tratando dos FATOS, discorre a respeito da autuação que lhe foi cometida, transcrevendo o teor das acusações (infrações 1 e 2), comenta sobre a defesa apresentada em Primeira Instância e do resultado do julgamento proferido, o que determinou a sua inconformidade, motivo do recurso ora apresentado.

Alega ser **devido o creditamento referente às aquisições de supostos materiais para uso e consumo do estabelecimento da Recorrente e do consequente não recolhimento do diferencial de alíquotas para as infrações 1 e 2**. Comenta a Recorrente a respeito da decisão de piso destacando o fato de a mesma lhe ser desfavorável, exceto quanto ao produto “ácido clorídrico”, o que denota o entendimento por parte dos julgadores que todos os demais produtos objeto da autuação são mercadorias adquiridas para uso e consumo, não acatando a sua utilização no processo industrial que pratica.

Demonstra estranheza a desconsideração, tanto por parte dos autuantes, como dos componentes da Junta Julgadora, do Laudo Técnico carreado ao processo, fls. 94 a 202, emitido por entidade nacionalmente reconhecida, o IPT - INSTITUTO DE PESQUISAS TECNOLÓGICAS, onde constam as definições, utilizações e destinações dos produtos objeto da autuação.

Pontua seu direito ao uso dos créditos sobre tais mercadorias, lastreada no que estabelece a Constituição Federal, artigo 155, § 2º, assim como a LC nº 87/96, artigos 20 e 21, dispositivos abarcados pela Lei nº 7.014/97, no artigo 30, que somente restringe tal direito quando se tratar de utilização das mercadorias que sejam utilizadas em fins alheios à sua atividade, o que não é o caso presente.

Destaca, neste sentido, o que já era determinado no antigo RICMS/BA, Decreto nº 6.287/97, nos artigos 93 e 97, que transcreve, comentando: *“Da análise dos dispositivos acima, a condição para que o contribuinte pudesse, sob a égide do referido Decreto, utilizar-se do crédito fiscal relativo às mercadorias adquiridas consistia: (i) na vinculação destas à atividade industrial e (ii) que fossem consumidas no processo fabril, ou (iii) que integrassem o produto final na condição de elemento indispensável à sua fabricação”*

Diz que o atual RICMS/BA, no artigo 309, consagra o mesmo princípio relativo ao creditamento do ICMS nas aquisições de produtos utilizados em atividade de industrialização. Afirma que a definição geral de insumo (do qual produto intermediário é espécie), erigida pela legislação, é a de mercadoria que, não sendo alheia à atividade do estabelecimento, é adquirida para emprego no processo de industrialização e é nele consumida.

Notou que a legislação de regência do ICMS não exige, para que a aquisição de determinada mercadoria confira direito a crédito, que seja necessariamente integrada ao produto final, sendo a ele fisicamente agregada. Basta que os produtos sejam consumidos no curso do processo produtivo, de modo que suas qualidades sejam nele gastas, de tal forma que o que dele sobrou não terá mais nenhuma função, será mero refugo ou resíduo; e mais, o seu potencial gasto foi agregado ao valor do produto produzido, já que a ele é indispensável.

Transcreve trechos do voto do Conselheiro Rafael Barbosa de Carvalho Figueiredo, no Acórdão CJF nº 0238-11/15 e destaca a mudança de entendimento sobre a matéria entre o que determinava o Convênio ICMS 66/88 e o que passou a ser vigente através a LC 87/96, em especial quanto à exigência de que os produtos devam integrar fisicamente o produto oriundo do processamento industrial ou que nele se aplique sem que reste parcela de sobra.

Cita transcrição das ementas, vários julgados do STJ sobre a matéria, assim como decisões do TJ BA. Destaca que *“o d. Juízo da 11ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador proferiu sentença (doc. 02) para anular o débito oriundo das infrações 01 e 03 do Auto de Infração n.º 297515.3001/16-0, também lavrado contra o mesmo estabelecimento autuado (CNPJ n.º 42.150.391/0001-70), pelo mesmo preposto fiscal e em relação a créditos de ICMS apurados pela*

*Recorrente sobre a aquisição dos mesmos produtos aqui em discussão, tais como Ácido Sulfúrico, Biocidas, Dispersantes Inorgânicos, Inibidores de Corrosão, Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes, Antioxidantes, Nitrogênio, dentre outros”.*

Comenta a respeito da perícia efetuada no processo acima referência em que o laudo técnico assim aponta que “os produtos autuados são produtos consumidos/usados durante o processo produtivo para produção do produto final. Os produtos não se integram fisicamente ao produto final, mas são produtos indispensáveis para garantir a especificação do produto, e uma boa operacionalidade dos equipamentos minimizando a necessidade de manutenção, aumentando a vida útil, e proporcionando um melhor desempenho do processo produtivo. Concluiu, ainda, que o Nitrogênio é de fundamental importância para seja mantida uma atmosfera apropriada para o processo (inerte). Garantindo assim as especificações técnicas e qualidade do produto, e também reduzindo o risco de incêndios e explosões”.

Relata que a referida decisão foi objeto de recurso de Apelação por parte da Fazenda, que foi recentemente improvido pelo TJ/BA, sendo mantida hígida a sentença proferida naqueles autos (Classe: Apelação Cível, Número do Processo: 8043462-86.2019.8.05.0001, Relator(a): JOANICE MARIA GUIMARAES DE JESUS, Julgado em: 30/08/2022).

Entende que não procede a tentativa de glosa de créditos do ICMS no caso em lide, por ser de reconhecimento de instâncias superiores o seu direito aos mesmos.

Passa a tratar sobre os **insumos utilizados no tratamento de água e na geração de vapor – sistemas de transferência de energia**. Transcreve Laudo Técnico do IPT, destacando aqueles referentes *Ao Controle da Qualidade dos Fluidos de transferência de energia, Sistema de Água de Resfriamento, Sistema de coleta dos condensados e geração de vapor, Unidades de dehidrodessulfurização de gasolina de pirólise, Unidades de extração de butadieno 1,3 e Hidrogenação do acetileno*, onde fica configurada a utilização dos produtos objeto da autuação como materiais que ou se incorporam, muito embora não totalmente em alguns casos, ou são imprescindíveis para a consecução do processo industrial que pratica.

Discorre a respeito da utilização da água em seu processo produtivo e os procedimentos necessários e imprescindíveis para que ela desempenhe o papel de componente no mesmo, onde discrimina os materiais que necessariamente são utilizados e a função de cada um.

Destaca que a Recorrente utiliza, dentre outros insumos, Dispersantes Inorgânicos (Nalco, Trasar, Performax e Drewperse), Biodispersante Nalsperse e Performax, Sequestrante de Oxigênio, Biocida Não Oxidante (Biosperse, Inibidores de Corrosão (Nalco, Trasar, Dorf, Drewgard, Millsperse, Drew e Solenis), Hipoclorito de Sódio, Algicida Solenis, Ácido Sulfúrico, Aminas Neutralizantes, Antiespumantes, Petroflo, Philmplus, Hipoclorito de Sódio e Hipoclorito de Cálcio, dentre muitos outros, integralmente absorvidos pela água em que aplicados, sem os quais as torres de resfriamento perdem a sua função. O resfriamento, todavia, é indispensável ao processo produtivo da Recorrente, já que as correntes intermediárias de processo não podem ser processadas se estiverem em altas temperaturas.

Aborda que a utilização do “vapor” em seu processo produtivo a Recorrente, elenca insumos que são utilizados em sua geração, tais como: Amina Neutralizante (Nalco Ultam 120), Dispersante Inorgânicos (Nalco 47030.04, 47505.04, Bt-2601.61 e Bt-3801), Inibidores de Corrosão e Controle de PH (Nalco 22130.61, Bt- 4000, Bt-2600.61 e Bt-4000.61), Sequestrante de Oxigênio (NALCO ELIMIN-OX 1024KG), que nele se integram com o objetivo de controle e inibição de corrosão química, de contaminação, de proliferação de microrganismos e de outras reações novas ao processo fabril por ela desenvolvido, tudo devidamente identificado e esclarecido no Parecer do IPT acerca do Sistema de Geração de Vapor de Super Alta Pressão (fls. 31/32) e da Unidade Termelétrica (fls. 70/71).

Ressalta que o Vapor, conforme reconhecimento expressado por este Conselho como insumo no processo produtivo que executa, é aplicado como força motriz, fornecedora de energia ao sistema para acionamento das turbinas e compressores da planta fabril.



E, transcreve trecho do Relatório Técnico do IPT a respeito do tema.

Afirma ter o vapor a mesma utilização da energia elétrica, substituindo-a, quando necessário, cujos créditos já foram objeto de reconhecimento por parte deste Conselho, conforme decisão nos processos que resultaram nos Acórdãos CJF nºs 0338-11/17 e 0046-11/18. Também o produto “Bissulfito de Sódio”, objeto de glosa por parte do autuante, foi reconhecido como insumo no processo produtivo de indústria petroquímica, conforme decisão proferida no Acórdão CJF nº 0164-11/19.

Apresenta o que decidido pela DITRI através o Parecer DITRI nº 7072/2015, que serviu de base para o decidido no processo acima destacado. E, não bastasse o que informa acima, destaca que parte do vapor produzido é objeto de comercialização com clientes seus, cerca de 7,8% do montante gerado, o que reforça, mais ainda, o seu direito ao uso dos créditos do ICMS sobre os insumos utilizados em sem processo de produção.

Impugna em relação aos **insumos para controle de parâmetros da corrente de processo**. Relaciona produtos que são utilizados no ambiente reacional, tais como: **Desengraxantes** (DORF DA 2609B), **Aminas Neutralizantes** (Petroflo4H5, Petroflo 21Y3502, Petroflo 21Y3503, Petroflo 20Y3453, Petroflo 20Y3459, Petroflo 21Y3509, EC-1405A, BD-05103.31 e BD-05103.61), **Agentes Passivantes** (Petroflo 24Y17, Butaclean 4603), **Inibidores de Corrosão** (Petroflo WS55, DORF DA 2219B, Petroflo 21Y48, N 5405, Philmplus 5065B), **Controle de PH** (DORF DA 2707B), **Dispersantes** (EC-3332), **Petroflo 20Y25**, **Antioxidantes** (DA2394B e DA346B) **Inibidores de Polimerização** (Butaclean 4607, Petroflo 20y3004, Petroflo 20y3428, Petroflo 20y3435l), **Tratamento Vapor Steamate NA1326**, que são aplicados diretamente no processo produtivo, incorporando-se ao produto final, sem os quais seu processo produtivo não poderia ser implementado.

Volta a citar trecho do Relatório Técnico do IPT, relativo ao tema, destacando o que diz o mesmo a respeito do “*Alcalinizante DORF da 2609B*”, assim como dos produtos PETROFLOW 24Y17, PETROFLO 25Y114, 20Y3, 20Y3414, DORF UNICOR J e PETROFLO 24Y17.

Destaca ainda o Relatório Técnico do IPT quando afirma que a ausência de um destes produtos, se não inviabiliza seu processo produtivo, pode levar à quebra da qualidade que deve ter seus produtos para que se insira no mercado, consequentemente trazendo prejuízos para ela e para o Estado, face à queda da arrecadação dos tributos que sobre os mesmos incidem. Enfatiza o decidido no julgamento por parte deste Conselho por meio do Acórdão CJF nº 0238-11/15.

Afirma estranhar o entendimento expressado pelos autuantes e pela Junta Julgadora em se tratando do produto **nitrogênio** ao glosar totalmente os créditos sobre o produto em forma líquida e 2% sobre a forma gasosa, o que se configura em incongruência, os dois produtos possuem as mesmas características e a mesma finalidade, sendo sua utilização efetuada de acordo com a disponibilidade dos estoques, sendo totalmente empregados em seu processo produtivo, e, nunca como material de uso e consumo.

Apresenta, mais uma vez, trecho do Relatório Técnico do IPT demonstrando que, muito embora, não se integre ao produto final é por ele total totalmente absorvido, fazendo parte dos insumos indispensáveis ao mesmo.

Descreve a forma como o produto é absorvido no processo produtivo.

Afirma que 100% (cem por cento) do Nitrogênio adquirido pela Autuada foi empregada, de forma imprescindível, no processo produtivo da Recorrente, possuindo, portanto, a condição de produto intermediário. Em verdade, Nobres Julgadores, surpreende a atitude do preposto fiscal autuante em glosar a TOTALIDADE do crédito apropriado pela Recorrente em decorrência das aquisições de Nitrogênio Líquido (fornecido por carretas), enquanto, por outro lado, apenas glosou a parcela de 2% do Nitrogênio Gasoso (fornecido por tubovia) adquirido pela Recorrente. Isto porque não há qualquer diferença de aplicação, no processo produtivo, do Nitrogênio nas formas líquida e gasosa.

Transcreve, mais uma vez, trecho do Relatório Técnico do IPT sobre a utilização do produto em

análise, o NITROGÊNIO. Volta a demonstrar estranheza no atual entendimento dos autuantes, quando eles mesmos, acatarem o direito aqui reclamado, quando trataram dos Autos de Infração nºs 297515.3001/16-0 e 271330.0002/10-2. Referencia outras decisões deste Conselho, destacando da 2ª CJF, voto do Conselheiro Fernando Antônio Brito de Araújo, nos autos do PAF n. 281082.0026/13, em que tomando por referência os PAFs nºs 271330.0002/10-3 e 271330.0008/12-8.

Diz que identifica na argumentação apresentada pelos autuantes ao considerar a errônea informação prestada por uma funcionária administrativa, em detrimento ao laudo técnico emitido pelo IPT, assim como pelas decisões já proferidas por este Conselho, assim decisão proferida pelo Juízo da 11ª. Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador, confirmada por instância superior, anulando idêntica pretensão dos mesmos autuantes, contra ela, no Auto de Infração nº 297515.3001/16-0.

Informa que no processo referenciado, foi determinada a realização de perícia técnica, em face da qual o *expert* expediu laudo pericial com conclusão a seguir destacada: “... *os produtos autuados são produtos consumidos/usados durante o processo produtivo para produção do produto final. Os produtos não se integram fisicamente ao produto final, mas são produtos indispensáveis para garantir a especificação do produto, e uma boa operacionalidade dos equipamentos minimizando a necessidade de manutenção, aumentando a vida útil, e proporcionando um melhor desempenho do processo produtivo. Concluiu, ainda, que o Nitrogênio é de fundamental importância para seja mantida uma atmosfera apropriada para o processo (inerte). Garantindo assim as especificações técnicas e qualidade do produto, e também reduzindo o risco de incêndios e explosões*”.

Junta decisão relativo ao crédito sobre as aquisições do produto “nitrogênio” da Quarta Câmara Cível do TJ/BA, acolheu, dentro da Ação Anulatória nº 8043447-20.2019.8.05.0001 Laudo Pericial conduzido por expert da área de engenharia de produção.

Argumenta que o crédito do ICMS sobre o produto “nitrogênio”, diz restar devidamente configurada a legitimidade do uso do mesmo em seu processo produtivo, na condição de “produto intermediário”, sendo, pois, passível de glosa sobre o montante total o percentual de 2% (dois por cento), destinado a purga.

Fala sobre o produto **dióxido de carbono (CO<sub>2</sub>)**, demonstrando com base no Parecer Técnico do IPT a sua condição de produto intermediário no processo produtivo, onde é utilizado para neutralizar a soda gasta oxidada oriunda da Unidade de Termoxidação de Soda Gasta (A-4060 de Olefinas-2), destacando que sem seu uso (produto intermediário) ocorre a impossibilidade de fabricação dos produtos finais.

Destaca que o produto em comento já teve seu uso objeto de análise e apreciação por parte deste Conselho, nos autos do processo PAF nº 271330.0001/09-3, do que decorreu o Acórdão CJF nº 0207-11/17 que, acatando o Parecer ASTEC nº 0071/2012, após verificação “*in loco*”, considerou legítimo o creditamento do ICMS sobre o mesmo em seus parques industriais. Volta a destacar que o entendimento expressado pelos autuantes, e acatado pela Junta Julgadora, mais uma vez foi suportado por errônea informação prestada por uma funcionária administrativa, em detrimento do Laudo Técnico do IPT e das repetidas decisões deste Conselho.

Aborda sobre **material de embalagens para resíduos** onde destaca a imprescindível necessidade de embalar os resíduos gerados em cada etapa do seu processo, sob pena de inviabilizar a atividade produtiva. Para tanto utiliza tambores, embalagens plásticas, sacarias, sacos (big bag e mag bag), filme para cobertura e chapas de papelão, não se podendo, em hipótese alguma, considerar tais mercadorias como mercadorias de uso e consumo, quando o seu não uso em toda a sequência da produção industrial, determinaria a paralização das operações e consequente inviabilidade da atividade industrial que pratica.

Anexa Laudo Pericial, elaborado pelos Técnicos Nadja Silva Fontes, Coordenadora de Processo BA/Q12, Lorena Medeiros Santana, Coordenadora de Produção Utilidade BA/Q1 e Pedro Barbosa de Oliveira Filho, Engenheiro de Processo Q1/BA, fls. 343 a 459, em atendimento ao requerido pela



Juíza de Direto da 11ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador/BA, do qual se pode destacar as respostas dadas aos quesitos da Fazenda e da Recorrente, Laudo este serviu de base para a decisão já referida no processo que se referenciou.

Defende que o **diferencial de alíquotas** cobrado na infração 02, é consequência do que se buscou cobrar através a infração 01, considerando-a, em virtude de não se tratar de aquisição de bens para uso e consumo, insubsistente.

Diante do que apresentou e da pretendida manutenção da cobrança determinada no Auto de Infração, diante das provas que acostou ao processo, do laudo técnico elaborado pelo IPT e das decisões proferidas por este Conselho, provado está que os produtos objeto da autuação não são destinados ao seu uso e/ou consumo e sim ao seu processo produtivo na condição de produto intermediário, afirmando que, em caso de dúvida, *“pugna pela realização de diligência fiscal”*, nos termos do determinam os artigos 123, § 3º e 145 do Decreto nº 7.629/99, com o que será enfim confirmada a total improcedência dos itens 01 e 02 do Auto de Infração.

Finaliza pedindo e pugnando pelo Provimento do Recurso Voluntário, para que o Auto de Infração ora guerreado seja julgado totalmente improcedente, afastando-se totalmente, por conseguinte, as exigências consubstanciadas em seus itens 01 e 02, nos termos do presente recurso. Requer ainda a juntada posterior de documentos, bem como a realização de diligências fiscais para a constatação dos fatos aqui alegados e análise dos documentos colacionados, caso assim entenda necessário essa nobre Câmara de Julgamento Fiscal.

Esta CJF converte os autos em diligência à PGE/PROFIS, em 02/03/2023, no sentido de trazer esclarecimento sobre o trânsito-julgado do PAF Nº 297515.3001/16-0, também lavrado contra o mesmo estabelecimento autuado (CNPJ nº 42.150.391/0001-70), pelo mesmo preposto fiscal e em relação a créditos de ICMS apurados pela Recorrente sobre a aquisição dos mesmos produtos em discussão, tais como Ácido Sulfúrico, Biocidas, Dispersantes Inorgânicos, Inibidores de Corrosão, Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes, Antioxidantes, Nitrogênio, dentre outros, sendo que: *“1) O Processo 8043462-86.2019.8.05.0001 transitou, efetivamente, em julgado? 2) Caso positivo, a sentença nele contida tem o condão de produzir efeitos para dentro do atual processo, obstando, ainda que parcialmente, a presente exigência fiscal? 3) Caso irradie efeitos para o presente processo, pede-se para nomear as mercadorias que foram objeto da sentença aludida, para que seja possível excluí-las do presente lançamento”*.

Nas fls. 470/verso, a Procuradora Ângeli Maria Guimarães Feitosa opinou que a decisão proferida no referido Processo Judicial nº 80434628620198050001, embora, de fato, já tenha transitado em julgado e se refira às mesmas infrações, mercadorias, e à mesma empresa, não produz qualquer efeito extintivo no presente lançamento, porquanto apenas teve por objeto o Auto de Infração nº 297515.3001/16-0, e não foi proferida em qualquer processo cujos efeitos sejam *erga omnes*. Ressaltou que a discussão quanto aos conceitos dos produtos intermediários para fins de crédito de ICMS, se necessária integração ao produto final ou consumo imediato no processo produtivo, ou se bastaria o simples emprego no processo produtivo de maneira essencial, não figura como tema pacífico na Jurisprudência, uma vez que em recente decisão do STF no AG.REG em Recurso Extraordinário nº 389001/RS (decisão retirado do site oficial do STF, julgado datado de 06/02/2018 e publicado no DO em 26/02/2018), foi reconhecido o emprego do critério do crédito fiscal físico para a definição de tal matéria, o que evidencia a indefinição da questão jurídica ora discutida.

Nas fls. 471/475, consta intimação aos patronos do recorrente para a devida manifestação.

Nas fls. 477/486, consta manifestação do contribuinte através de seus advogados. Transcorreu sobre os fatos recursais, do pedido de diligência, além de reproduzir opinativo da PGE/PROFIS, passa a trazer esclarecimento.

Salienta que a própria PGE expressamente admite que (i) o Auto de Infração objeto do referido processo judicial foi lavrado contra o mesmo estabelecimento aqui autuado, pelo mesmo preposto fiscal e em relação a créditos de ICMS apurados pela Manifestante sobre a aquisição dos mesmos produtos aqui em discussão, e que (ii) a decisão que anulou o referido Auto de Infração

já transitou em julgado.

Disse que não poderia ser diferente; afinal, o E. Tribunal de Justiça há muito vem seguindo o entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que para que seja lícito o direito à apropriação de créditos fiscais de ICMS, devem ser conjugados, minimamente, dois requisitos, quais sejam: a utilização das mercadorias adquiridas em processos de industrialização, mediante seu consumo, e a sua vinculação às atividades fabris de cada estabelecimento. Acrescenta que tal posicionamento, oriundo do STJ, foi aplicado ao processo judicial em referência pelo TJBA, no qual, a par das provas apresentadas e da perícia elaborada, foi atestada a utilização dos produtos controvertidos de forma indispensável nas atividades industriais.

Complementa ainda que o aproveitamento de créditos em razão da aquisição dos produtos aqui discutidos foi também defendido pela Manifestante no bojo do Auto de Infração nº 269132.0008/14-5, lavrado contra estabelecimento da ora Manifestante, que, por sua vez, é discutido judicialmente nos autos da Ação Anulatória nº 8043447-20.2019.8.05.0001.

Pugna pela produção de prova pericial conduzida por *expert* da área de engenharia de produção, tendo o Laudo Pericial produzido corroborado em todos os termos o quanto defendido pela Autuada, atestando a essencialidade de Biocidas, Dispersantes Inorgânicos, Inibidores de Corrosão, Aminas Neutralizantes, Antipolimerizantes, Antioxidantes, Nitrogênio, dentre outros itens, no processo produtivo.

Fala que a prova pericial em questão foi acolhida pelo acórdão da Quarta Câmara Cível do E. TJ/BA, que, à unanimidade, negou provimento ao Recurso de Apelação da Fazenda, mantendo íntegra a r. sentença que concluiu pela insubsistência da cobrança de ICMS em razão das glosas de créditos decorrentes da aquisição dos mencionados produtos em circunstâncias idênticas às descritas no presente PAF, tendo a referida decisão já transitado em julgado, em 14/02/2023, em virtude da falta de interposição do apelo especial por parte da PGE.

Chama atenção, no âmbito do Tribunal Estadual, bem como no STJ, ser mansa e pacífica a jurisprudência no mesmo sentido que defende a ora Manifestante, de que a legislação de regência do ICMS não exige, para que a aquisição de determinada mercadoria confira direito a crédito, que seja esta necessariamente integrada ao produto final, sendo a ele fisicamente agregada. Basta que os produtos sejam consumidos no curso do processo produtivo, de modo que suas qualidades sejam nele gastas, de tal forma que o que dele sobrou não terá mais nenhuma função, será mero refugo ou resíduo; e mais, o seu potencial gasto foi agregado ao valor do produto produzido, já que a ele é indispensável. Tanto é assim que a Procuradoria Geral do Estado, notando a conformidade da decisão do TJ/BA exarada nos autos do Processo nº 8043462-86.2019.8.05.0001, objeto do Parecer em comento, com o entendimento consolidado do STJ, nem mesmo interpôs Recurso Especial àquela Corte.

Pondera que pese a postura adotada no feito judicial, a PGE, no bojo do processo administrativo em foco, tenta inocuamente fazer crer que a matéria em debate não se encontra pacificada nos tribunais pátrios – em que pese toda a demonstração da Manifestante do contrário – colacionando o que julga ser uma “recente” decisão do Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental em Recurso Extraordinário nº 689001/RS que definiu entendimento pelo critério do “crédito físico”. Todavia, não se apercebeu a d. Procuradoria que o julgado por ela trazido à baila não adentra ao mérito da discussão sobre a possibilidade e requisitos para apuração de créditos de ICMS sobre produtos intermediários, por se tratar de matéria infraconstitucional, pelo que a Corte Constitucional, naquele caso, apenas entendeu por reproduzir a decisão proferida pela instância inferior.

Disse que esta questão já foi, inclusive, objeto de detida análise por parte deste E. Conselho, como se extrai de excerto do brilhante voto do i. Conselheiro Anderson Ítalo Pereira (*Acórdão CJF nº 0352-11/22-VD, Processo nº 278996.0006/18-1, Publicação: 04/01/2023*), que bem discorreu sobre a falta de precedente do STF acerca da matéria em discussão (créditos de ICMS na aquisição de produtos

intermediários).

Chama atenção, inclusive, que grande parte dos precedentes citados nos referidos julgados do STF envolvem fatos geradores ocorridos ainda sob a égide do Convênio ICM 66/88, antes mesmo da entrada em vigor da Lei Kandir (Lei Complementar nº 87/96), que, como cediço, inaugurou um novo sistema de apuração de créditos de ICMS, inclusive sobre produtos intermediários, ou mesmo quando a discussão sobre o direito ao crédito sobre tais produtos nem mesmo foi iniciada naquela Corte, por se tratar de matéria infraconstitucional.

Destacou entendimento do Conselheiro Anderson Ítalo Pereira, *o Supremo Tribunal Federal ao reconhecer a validade das modificações introduzidas no art. 33 da Lei Complementar nº 87/96, o STF deixou claro que, se esta norma permitiu o crédito financeiro, somente outra norma do mesmo status poderia modificar esta realidade, o que foi o caso da Lei Complementar nº 102/2000 em discussão, quanto à energia elétrica e serviços de comunicação, já que compete à lei complementar disciplinar o regime de compensação do imposto, em razão do perfil nacional do tributo.*

Diz ser inequívoco, pois, o julgado do STF mencionado pela PGE versa sobre legislação pretérita, já revogada, não tendo, portanto, qualquer relação com o presente debate, não cabendo sua aplicação nesse caso, pelo que deve ser prontamente desconsiderado por este E. Conselho.

Finaliza requerendo o Provimento do Recurso Voluntário apresentado para que o Auto de Infração ora guerreado seja julgado totalmente improcedente.

Esta relatora atual juntamente com o colegiado de segundo plano administrativo, nas fls. 503-04, converte-se os autos em diligência à PGE/PROFIS, no sentido de emissão de novo opinativo sobre a matéria em questão que, por cautela e com intuito de resguardar o Estado da Bahia em possíveis sucumbências judiciais, ratificando ou não o parecer já emitido anteriormente.

Após encaminhamento dos autos ao setor competente da PGE/PROFIS, para emissão do referido parecer solicitado. Em resposta, fl. 506 verso, a procuradora Dra. Ângeli Feitosa, disse que considerando já foi emitido opinativo jurídico desta classe nos autos (fls. 470-71), remeteu os autos para o setor competente para a homologação desse opinativo ou emissão de novo entendimento divergente. Ao chegar à chefia da PGE, a procuradora competente ratificou o parecer anterior emitido, visto que o julgado constante da Ação ali referida serve como precedente judicial sem irradiar efeitos vinculados e concretos no presente PAF.

O colegiado de segundo plano, converte novamente em diligência à PGE/PROFIS, nas fls. 511/13, tecendo o seguinte:

*“A recorrente insiste no seu recurso que os itens objeto do lançamento são, em verdade, produtos intermediários, essenciais ao seu processo produtivo e vinculados à sua atividade-fim, descrevendo-os da seguinte forma, em síntese:*

*Passa a tratar sobre os **insumos utilizados no tratamento de água e na geração de vapor – sistemas de transferência de energia**. Transcreve Laudo Técnico do IPT, destacando aqueles referentes Ao Controle da Qualidade dos Fluidos de transferência de energia, Sistema de Água de Resfriamento, Sistema de coleta dos condensados e geração de vapor; Unidades de dehidrodessulfurização de gasolina de pirólise, Unidades de extração de butadieno 1,3 e Hidrogenação do acetileno, onde fica configurada a utilização dos produtos objeto da autuação como materiais que ou se incorporam, muito embora não totalmente em alguns casos, ou são imprescindíveis para a consecução do processo industrial que pratica.*

*Discorre a respeito da utilização da água em seu processo produtivo e os procedimentos necessários e imprescindíveis para que ela desempenhe o papel de componente no mesmo, onde discrimina os materiais que necessariamente são utilizados e a função de cada um.*

*Destaca que a Recorrente utiliza, dentre outros insumos, Dispersantes Inorgânicos (Nalco, Trasar, Performax e Drewspense), Biodispersante Nalsperse e Performax, Sequestrante de Oxigênio, Biocida Não Oxidante (Biosperse, Inibidores de Corrosão (Nalco, Trasar, Dorf, Drewgard, Millsperse, Drew e Solenis), Hipoclorito de Sódio, Algicida Solenis, Ácido Sulfúrico, Aminoácidos Neutralizantes, Antiespumantes, Petroflo, Philmplus, Hipoclorito de Sódio e Hipoclorito de Cálcio, dentre muitos outros, integralmente absorvidos pela água em que aplicados, sem os quais as torres de resfriamento perdem a sua função. O resfriamento, todavia, é indispensável ao processo produtivo da Recorrente, já que as correntes intermediárias de processo não podem ser*



processadas se estiverem em altas temperaturas.

Aborda que a utilização do “vapor” em seu processo produtivo a Recorrente, elenca insumos que são utilizados em sua geração, tais como: *Amina Neutralizante* (Nalco Ultam 120), *Dispersante Inorgânicos* (Nalco 47030.04, 47505.04, Bt-2601.61 e Bt-3801), *Inibidores de Corrosão e Controle de PH* (Nalco 22130.61, Bt- 4000, Bt-2600.61 e Bt-4000.61), *Sequestrante de Oxigênio* (NALCO ELIMIN-OX 1024KG), que nele se integram com o objetivo de controle e inibição de corrosão química, de contaminação, de proliferação de microrganismos e de outras reações novas ao processo fabril por ela desenvolvido, tudo devidamente identificado e esclarecido no Parecer do IPT acerca do Sistema de Geração de Vapor de Super Alta Pressão (fls. 31/32) e da Unidade Termelétrica (fls. 70/71).

Impugna em relação aos **insumos para controle de parâmetros da corrente de processo**. Relaciona produtos que são utilizados no ambiente reacional, tais como: **Desengraxantes** (DORF DA 2609B), **Aminas Neutralizantes** (Petroflo4H5, Petroflo 21Y3502, Petroflo 21Y3503, Petroflo 20Y3453, Petroflo 20Y3459, Petroflo 21Y3509, EC-1405A, BD-05103.31 e BD-05103.61), **Agentes Passivantes** (Petroflo 24Y17, Butaclean 4603), **Inibidores de Corrosão** (Petroflo WS55, DORF DA 2219B, Petroflo 21Y48, N 5405, Philmplus 5065B), **Controle de PH** (DORF DA 2707B), **Dispersantes** (EC-3332), **Petroflo 20Y25**, **Antioxidantes** (DA2394B e DA346B) **Inibidores de Polimerização** (Butaclean 4607, Petroflo 20y3004, Petroflo 20y3428, Petroflo 20y3435l), **Tratamento Vapor Steamate NA1326**, que são aplicados diretamente no processo produtivo, incorporando-se ao produto final, sem os quais seu processo produtivo não poderia ser implementado.

Volta a citar trecho do Relatório Técnico do IPT, relativo ao tema, destacando o que diz o mesmo a respeito do “Alcalinizante DORF da 2609B”, assim como dos produtos PETROFLOW 24Y17, PETROFLO 25Y114, 20Y3, 20Y3414, DORF UNICOR J e PETROFLO 24Y17.

A recorrente também se trás decisão já proferida em favor da Recorrente em processo que versam sobre o mesmo tema objeto do presente processo, inclusive com condenação ao Estado da Bahia de pagamento de custas e honorários de sucumbência, como no Processo nº 8043447-20.2019.8.05.0001, de Tutela Cautelar Antecedente, julgado pela 11ª Vara de Fazenda Dra. Maria Verônica Moreira Ramiro, que assim definiu:

“Diante do exposto, notadamente da prova pericial e jurisprudência mencionadas, JULGO PROCEDENTE a pretensão da Autora para **reconhecendo** que os produtos elencados no lançamento fiscal n. 269132,0008/14-5, são intermediários e integram o processo produtivo da Autora, declarar a regularidade dos créditos tomados e compensados por ela, tornando, por conseguinte, insubsistente a cobrança de ICMS contida nas infrações 03, 04 e 05 do referido lançamento.”

Condeno o Estado da Bahia no ressarcimento das custas e pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados nos percentuais mínimos de cada faixa constante do § 3., I, II e III, do art. 85 do NCPC, quais sejam, 10% até o limite de 200 salários mínimos, 8% sobre o que ultrapassar (e até 2000 salários mínimos), e sucessivamente, nos termos do seu § 5., cuja base cálculo será o valor do débito fiscal cobrado indevidamente, com exclusão da verba honorária da CDA, evitando-se bis in idem”.

O mesmo entendimento vem sendo aplicado em processos julgados posteriormente, tratando de diversos produtos, conforme quadro abaixo:

Produtos em discussão	Ementa da decisão do STJ
<ul style="list-style-type: none"> <li>Peças e acessórios de máquina (molas, correntes de aço, cilindros, chaves, lâminas rodízios, correntes e similares), pallets, produtos utilizados no tratamento da água, óleos e graxas</li> </ul>	<p>TRIBUTÁRIO. ICMS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CREDITAMENTO DE ICMS INCIDENTE SOBRE INSUMOS VINCULADOS À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.</p> <p>I - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que é possível o aproveitamento dos créditos referentes à aquisição de quaisquer produtos intermediários, desde que comprovada a necessidade de sua utilização para a realização do objeto social da empresa. Precedentes: Precedentes: AgInt no AREsp n. 1.891.332/MG, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 30/11/2022 e REsp n. 1.175.166/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/3/2010, DJe de 26/3/2010.</p> <p>II - O Tribunal a quo bem examinou a controvérsia dos autos, justificando de forma suficiente e adequada o direito ao creditamento do imposto.</p> <p>III - Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial. (AREsp n. 2.330.503/RS, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 21/3/2024.)</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>Produtos químicos utilizados na fabricação de fluidos de perfuração</li> </ul>	<p>TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ICMS. AQUISIÇÃO DE MATERIAIS (PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS). ITENS ESSENCIAIS AO PROCESSO PRODUTIVO E DESGASTADOS OU CONSUMIDOS GRADATIVAMENTE. CREDITAMENTO. LEGITIMIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)</p> <p>III - A 1ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento na linha do acórdão</p>

*embargado segundo o qual se revela cabível o creditamento referente à aquisição de materiais (produtos intermediários) empregados no processo produtivo, inclusive os consumidos ou desgastados gradativamente, desde que comprovada a necessidade de sua utilização para a realização do objeto social da empresa - essencialidade em relação à atividade-fim.*

*IV - Nos termos da Súmula n. 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*V - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*VI - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no AgInt nos EREsp n. 2.054.083/RJ, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 24/4/2024, DJe de 2/5/2024.)*

*Diante disso, a 1ª CJF deliberou, por unanimidade, pela conversão do feito em diligência à PGE, para que se pronuncie sobre o enquadramento dos bens e/ou mercadorias objeto do lançamento como produtos intermediários ou não, à luz do atual entendimento da jurisprudência.*

*Após, que seja cientificada a recorrente, concedendo-lhe o prazo de 20 (vinte) dias para se manifestar; caso entenda pertinente. Em seguida, retornem os autos para apreciação."*

Em novo opinativo, o procurador da PGE/PROFIS, nas fls. 516/21, verificou o questionamento que reside "da possibilidade da utilização de crédito fiscal pelo autuado de bens utilizados no processo produtivo da autuada, sob o novo entendimento firmado nos embargos de divergência em agravo de Recurso Especial nº 1.775.781-SP". Reportou que examinou as mudanças operadas pela nova decisão do STJ, onde reproduziu as duas decisões da 1ª e 2ª Turma do STJ. Destacou que a 1ª Sessão do STJ, por unanimidade, colocou fim da divergência existente entre as duas turmas, fixando entendimento de que é possível o crédito referente à aquisição de materiais (produtos intermediários): **a)** empregados no processo produtivo; **b)** consumidos ou desgastados no processo produtivo, mesmo que gradativamente; **c)** desde que comprovada a necessidade de sua utilização para a realização do objeto social da empresa – essencialidade em relação à atividade-fim.

Opinou, o procurador, de forma clara que toda lógica atinente à possibilidade de creditamento, mesmo com destacado apelo à essencialidade, fixou-se na participação e consumo (gradativo ou imediato) do bem no processo produtivo da empresa, sempre vinculado a uma perspectiva de cumprimento do princípio constitucional da não cumulatividade. Frisou que a nova orientação jurisprudencial do STJ não trouxe o requisito da essencialidade como uma única condição para fricção do crédito de produtos intermediários, sendo permitido a conjunção da essencialidade atrelado ao processo produtivo. Fez toda a explicação desta atrelação dos produtos intermediários com a essencialidade para produção de outro produto, sendo comprovadamente vinculado ao processo produtivo fabril do contribuinte. Ou seja, a mecânica do crédito fiscal é um elemento da equação matemática da não cumulatividade, tendo assim, o novo entendimento apresentado um norte de relativização da ideia do consumo, avançando para a possibilidade do crédito diante do consumo gradativo, seja ele imediato ou integral e, por fim, da desnecessidade da integração e contato com o produto final.

Na fl. 522, consta acolhimento do parecer por parte da Procuradora Assistente.

Em nova manifestação do contribuinte, fls. 529/39, trazendo os fatos da autuação e do parecer jurídico da PGE/PROFIS, onde destacou o objetivo da diligência solicitada pela CJF e os principais fatos abordados pelo opinativo exposto, apresentou também os principais argumentos da decisão dos Embargos de Divergência em Agravo de Recurso Especial nº 1.775.781/SP (anexado), onde chamou a atenção para a essencialidade do produto intermediário atrelado ao processo fabril da empresa, sendo reproduzido todas as decisões sobre a questão ora discutida. Finalizou reiterando os mesmos argumentos defensivos.

## VOTO

A lide no presente processo, muito embora eivado de decisões judiciais, parte a parte, concentra-

se na divergência encontrada entre o “entendimento” dos autuantes, acatado pela Junta Julgadora e as provas técnica produzidas pela Recorrente para comprovar o direito que lhe foi subtraído de uso do crédito do ICMS sobre mercadorias e/ou serviços utilizados em seu processo industrial.

As acusações feitas à Recorrente estão descritas da forma abaixo expostas:

***Infração 01 - 001.002.002***

*Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento.*

***Infração 02 – 006.002.001***

*Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras Unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.*

A descrição contida nas infrações acima apresentadas define o motivo da lide: “material para uso e consumo do estabelecimento”.

A Recorrente, em sua peça defensiva inicial, apresentou como suporte para o que pugna, a improcedência da autuação, Laudo Técnico elaborado pelo IPT – INSTITUTO DE PESQUISAS TECNOLÓGICAS, onde restou comprovado que os insumos para controle de parâmetros da corrente de processo, são produtos utilizados no ambiente reacional, tais como: Desengraxantes (DORF DA 2609B), Aminas Neutralizantes (Petroflo4H5, Petroflo 21Y3502, Petroflo 21Y3503, Petroflo 20Y3453, Petroflo 20Y3459, Petroflo 21Y3509, EC-1405A, BD-05103.31 e BD-05103.61), Agentes Passivantes (Petroflo 24Y17, Butaclean 4603), Inibidores de Corrosão (Petroflo WS55, DORF DA 2219B, Petroflo 21Y48, N 5405, Philmplus 5065B), Controle de PH (DORF DA 2707B), Dispersantes (EC-3332), Petroflo 20Y25, Antioxidantes (DA2394B e DA346B) Inibidores de Polimerização (Butaclean 4607, Petroflo 20y3004, Petroflo 20y3428, Petroflo 20y3435l), Tratamento Vapor Steamate NA1326, que são aplicados diretamente no processo produtivo, incorporando-se ao produto final.

Ressalte-se que, para que se avalie a credibilidade do emitente do laudo técnico, necessário se torna que se dê conhecimento de que se trata tal instituto, e assim temos que, o IPT foi fundado em 1899, como Gabinete de Resistência dos Materiais da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, sendo hoje vinculado à Secretaria de Desenvolvimento Econômico do Estado de São Paulo, atuando por meio de oito unidades de negócios, de forma multidisciplinar nos segmentos de energia, transportes, petróleo e gás, meio ambiente, construção civil, cidades, saúde e segurança.

Atua, além do âmbito público do Estado de São Paulo, como órgão consultor de outras entidades públicas e privadas, sendo sua capacidade técnica, nas áreas em que atua, realmente incontestável.

As motivações da autuação, claramente definidas no enunciado das mesmas, é sustentada pelos autuantes, assim como pela Junta Julgadora, com base apenas no entendimento de que as mercadorias objeto da mesma não poderiam ser consideradas como itens integrantes do processo produtivo da Recorrente, fundamentadas na informação prestada por uma funcionária administrativa da empresa, em resposta a um questionamento preliminar ao trabalho de fiscalização.

Apresenta o julgador de piso voto de um outro julgador, que, sem qualquer lastro técnico, entendeu que as mercadorias e/ou serviços apontados não poderiam fazer parte do processo produtivo da Recorrente, negando, estranhamente, o princípio da essencialidade dos produtos no processo de industrialização, tese já consagrada por tribunais superiores.

Desconhecem os autuantes, acompanhados pela Junta Julgadora, as decisões já proferidas em favor da Recorrente em processo que versam sobre o mesmo tema objeto do presente processo, inclusive com condenação ao Estado da Bahia de pagamento de custas e honorários de sucumbência, como no Processo nº 8043447-20.2019.8.05.0001, de Tutela Cautelar Antecedente, julgado pela 11ª Vara de Fazenda Dra. Maria Verônica Moreira Ramiro, que assim definiu:

*“Diante do exposto, notadamente da prova pericial e jurisprudência mencionadas, JULGO PROCEDENTE a pretensão da Autora para **reconhecendo** que os produtos elencados no lançamento fiscal n. 269132,0008/14-5,*



são intermediários e integram o processo produtivo da Autora, **declarar** a regularidade dos créditos tomados e compensados por ela, tornando, por conseguinte, insubsistente a cobrança de ICMS contida nas infrações 03, 04 e 05 do referido lançamento.

Condeno o Estado da Bahia no ressarcimento das custas e pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados nos percentuais mínimos de cada faixa constante do § 3., I, II e III, do art. 85 do NCP, quais sejam, 10% até o limite de 200 salários mínimos, 8% sobre o que ultrapassar (e até 2000 salários mínimos), e sucessivamente, nos termos do seu § 5., cuja base cálculo será o valor do débito fiscal cobrado indevidamente, com exclusão da verba honorária da CDA, evitando-se bis in idem”.

Com base nos entendimentos que vem sendo aplicado em processos julgados pelo STJ, tratando de diversos produtos, conforme quadro abaixo:

Produtos em discussão	Ementa da decisão do STJ
<ul style="list-style-type: none"> <li>Peças e acessórios de máquina (molas, correntes de aço, cilindros, chaves, lâminas, rodízios, correntes e similares), pallets, produtos utilizados no tratamento da água, óleos e graxas</li> </ul>	<p>TRIBUTÁRIO. ICMS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CREDITAMENTO DE ICMS INCIDENTE SOBRE INSUMOS VINCULADOS À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.</p> <p>I - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que é possível o aproveitamento dos créditos referentes à aquisição de quaisquer produtos intermediários, desde que comprovada a necessidade de sua utilização para a realização do objeto social da empresa. Precedentes: AgInt no AREsp n. 1.891.332/MG, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 30/11/2022 e REsp n. 1.175.166/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/3/2010, DJe de 26/3/2010.</p> <p>II - O Tribunal a quo bem examinou a controvérsia dos autos, justificando de forma suficiente e adequada o direito ao creditamento do imposto.</p> <p>III - Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial. (AREsp n. 2.330.503/RS, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 21/3/2024.)</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>Produtos químicos utilizados na fabricação de fluídos de perfuração</li> </ul>	<p>TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ICMS. AQUISIÇÃO DE MATERIAIS (PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS). ITENS ESSENCIAIS AO PROCESSO PRODUTIVO E DESGASTADOS OU CONSUMIDOS GRADATIVAMENTE. CREDITAMENTO. LEGITIMIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.</p> <p>(...)</p> <p>III - A 1ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento na linha do acórdão embargado segundo o qual se revela cabível o creditamento referente à aquisição de materiais (produtos intermediários) empregados no processo produtivo, inclusive os consumidos ou desgastados gradativamente, desde que comprovada a necessidade de sua utilização para a realização do objeto social da empresa - essencialidade em relação à atividade-fim.</p> <p>IV - Nos termos da Súmula n. 168/STJ: “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado”.</p> <p>V - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.</p> <p>VI - Agravo Interno improvido. (AgInt no AgInt nos EREsp n. 2.054.083/RJ, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 24/4/2024, DJe de 2/5/2024.)</p>

O processo foi novamente encaminhado à PGE/PROFIS, nas fls. 516/21, onde o Ilustre Procurador Dr. José Augusto Martins Júnior, ratificado pela Procuradora Assistente Dra. Paula G. Morris Matos, emitiu parecer no sentido de que é possível o crédito referente à aquisição de materiais (produtos intermediários), que sejam:

- empregados no processo produtivo;
- consumidos ou desgastados no processo produtivo, mesmo que gradativamente;
- desde que comprovada a necessidade de sua utilização para a realização do objeto social da empresa – essencialidade em relação à atividade-fim.

Dizendo de forma clara que toda lógica atinente à possibilidade de creditamento, mesmo com destacado apelo à essencialidade, fixou-se na participação e consumo (gradativo ou imediato) do bem no processo produtivo da empresa, sempre vinculado a uma perspectiva de cumprimento do princípio constitucional da não cumulatividade. Arguiu que apesar do julgamento do STJ não se

limitar ao requisito da essencialidade para a condição do crédito de produtos intermediários, este vinculou tal requisito ao processo produtivo fabril do contribuinte. Dessa forma, o crédito fiscal é um elemento da equação matemática da não cumulatividade, tendo o novo entendimento relativizado o conceito de consumo, avançou para a possibilidade do crédito diante do consumo gradativo, seja ele imediato ou integral e, por fim, da desnecessidade da integração e contato com o produto final.

Por todo o exposto, resta, para esta Relatora, depois de devidamente comprovado se tratar de produtos intermediários, reconhecer o direito que tem a Recorrente aos créditos sobre os produtos objeto da autuação e a legitimidade do sistema de apropriação de custos por ela implementado.

Ademais, cabe ressaltar que mais precedentes já foram criados com diversos outros julgados nos tribunais, no mesmo sentido, além do já exposto acima, dentre eles: Apelação Cível nº 8043462-86.2019.8.05.0001 da própria recorrente, Apelação Cível nºs 8123842-28.2021.8.05.0001 e 8020303-12.2022.8.05.0001 ambas da PETROBRÁS, bem como outros julgados nesta Câmara como os Acórdãos de nºs 0324-12/24-VD; 0352-12/24-VD; 0364-12/24-VD; 0471-12/24-VD.

Desta forma, convicta, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário apresentado pela Recorrente e, reformando a decisão de piso, julgo IMPROCEDENTE o Auto de Infração em apreço.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e modificar a Decisão recorrida para julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 297515.0004/21-4, lavrado contra **BRASKEM S.A.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 24 de março de 2025.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS