



**Apelação Cível nº. 0391827-94.2012.8.19.0001**

**Juízo de origem:** 11ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL

**Magistrado:** JOAO LUIZ AMORIM FRANCO

**Apelante:** GLAXOSMITHKLINE BRASIL LTDA

**Apelado:** ESTADO DO RIO DE JANEIRO

**Relator:** DES. GILBERTO MATOS

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. LANÇAMENTO POR MEIO DE AUTO DE INFRAÇÃO. CREDITAMENTO INTEGRAL DO ICMS DECORRENTE DA AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 20, §1º, DA LC Nº 87/96. MANUTENÇÃO DA R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 1. Ação anulatória de débito fiscal constituído através do auto de infração nº 01.135597-1, lavrado em razão de indevida compensação de créditos de ICMS provenientes da aquisição de veículos automotores. 2. Bens adquiridos destinados ao ativo fixo da sociedade não vinculados à sua atividade-fim, cujo objeto social se dirige à fabricação de produtos químicos, farmacêuticos, nutricionais, de higiene e cosméticos. 3. Inexistência do direito de crédito de ICMS pago em razão de aquisição de produtos utilizados para o transporte de funcionários responsáveis pela venda e marketing, alheios à atividade de industrialização exercida pelo estabelecimento, nos termos do artigo 20, §1º, da LC nº 87/96. Precedentes dos Tribunais Superiores e deste E. TJ/RJ. 4. Manutenção da R. Sentença de improcedência. 5. Negativa de provimento ao recurso.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº0391827-94.2012.8.19.0001, em que figura como apelante GLAXOSMITHKLINE BRASIL LTDA. e apelado o ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

A C O R D A M os Desembargadores da Décima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.



Apelação Cível nº. 0391827-94.2012.8.19.0001

## RELATÓRIO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal proposta por GLAXOSMITHKLINE BRASIL LTDA em face do ESTADO DO RIO DE JANEIRO, com vista à desconstituição do crédito tributário constituído através do auto de infração nº 01.135597-1, gerado com fundamento na indevida compensação de créditos de ICMS efetuada pela autora a partir da aquisição de veículos automotores.

O pedido foi julgado improcedente pelo juízo *a quo*, na R. Sentença, às fls. 529/535.

Embargos de declaração opostos, às fls. 546/552, desprovidos, às fls. 554.

Recorre a autora, às fls. 590/599, e postula a reforma da R. Sentença, sob os seguintes fundamentos: a) os precedentes aduzidos pelo magistrado para fundamentar o *decisum a quo* se referem a fatos anteriores à vigência da LC nº 87/96; b) os bens que motivaram a autuação consistem em instrumento de trabalho, e, c) o aproveitamento de créditos de ICMS, oriundos da aquisição de bens destinados ao ativo fixo é expressamente permitido pela LC nº 87/96.

Sem contrarrazões, conforme certificado, às fls. 604.

É o Relatório.

## VOTO

O recurso deve ser conhecido, eis que presentes os seus requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

Cinge-se a controvérsia a discutir a possibilidade de creditamento dos valores recolhidos a título de ICMS, na aquisição de veículos automotores empregados pela contribuinte no transporte de funcionários responsáveis pela venda e marketing das mercadorias por ela produzidas.

Segundo o disposto no artigo 155, §2º, I, da CRFB<sup>1</sup>, o ICMS será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas fases anteriores.

<sup>1</sup> Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(... )II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(... )§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:





**Apelação Cível nº. 0391827-94.2012.8.19.0001**

A aplicação da não-cumulatividade, tem sido interpretada pelos Tribunais Superiores como garantia constitucional mínima de direito ao crédito físico, e funciona através da utilização do mecanismo de débitos e créditos, isto quer dizer, a cada aquisição tributada de mercadoria, o contribuinte registra como crédito o valor incidente a título de ICMS, que poderá ser abatido do montante devido nas operações subsequentes.

Contudo, o regime de crédito físico somente permite o creditamento nas aquisições de mercadorias para revenda e insumos - matérias-primas e produtos intermediários - consumidos no processo de industrialização, circulação de mercadorias ou prestação de serviços.

Isso porque os produtos que integram alguma etapa do processo de produção, mas que não são de todo consumidos, ou que não se aderem ao produto final, são meros coadjuvantes no referido processo e, portanto, não podem ser objeto de creditamento do ICMS.

Na hipótese em exame, a autora/apelante, no exercício financeiro de 2.000, adquiriu diversos veículos automotores para, segundo sustenta, viabilizar a locomoção de seus empregados responsáveis pelas áreas de venda e marketing, e efetuou operação de aproveitamento do crédito de ICMS proveniente de tal aquisição.

O Fisco Estadual, através de procedimento de fiscalização, lavrou o auto de infração nº 01.135597-1, com o objetivo de cobrar a importância correspondente a 203.785,63 UFIRs, referente à diferença dos valores do imposto não recolhido pela contribuinte, objeto do creditamento por ela realizado.

A sociedade contribuinte visa, através desta ação anulatória, desconstituir o lançamento do crédito tributário ultimado no auto de infração nº 01.135597-1, pedido julgado improcedente na R. Sentença recorrida.

Alega a apelante, inicialmente, que a improcedência, se fundamentou em precedentes anteriores à vigência da LC nº 87 de 13 de setembro de 1996, inaplicáveis à hipótese que trata de operação aperfeiçoada em junho de 2.000.

Com efeito, assim dispõe a redação vigente da LC nº 87/96, *in verbis*:

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento,

---

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;



Apelação Cível nº. 0391827-94.2012.8.19.0001

inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

§ 1º Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

Destarte, é pacífica a jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta E. Corte de Justiça, no sentido de que a aquisição de bens para consumo ou destinados ao ativo fixo da empresa, que não integraram diretamente o processo produtivo, não gera direito à compensação de crédito do ICMS.

Confira-se:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. ICMS Aquisição de produtos intermediários. Regime de crédito físico. Não integrantes do produto final. Creditamento. Impossibilidade. Ausência de ofensa ao princípio da não cumulatividade. 1. Não há incidência no caso em tela dos enunciados das Súmulas 279, 282, 356, 283, 284 e 287 do Supremo Tribunal Federal. 2. A aquisição de produtos intermediários, sujeitos ao regime de crédito físico, aplicados no processo produtivo que não integram fisicamente o produto final não gera direito ao crédito de ICMS. 3. O princípio constitucional da não cumulatividade é uma garantia do emprego de técnica escritural que evite a sobreposição de incidências, sendo que as minúcias desse sistema e o contencioso que daí se origina repousam na esfera da legalidade. 4. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 5. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício de gratuidade da justiça.

(RE 689001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 23-02-2018 PUBLIC 26-02-2018)

TRIBUTÁRIO. ICMS. ATIVO PERMANENTE. CREDITAMENTO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEGALIDADE. SÚMULA 83/STJ. MATERIAIS QUE NÃO FAZEM PARTE DO PROCESSO PRODUTIVO. SÚMULA 7/STJ. 1. Ao apreciar a controvérsia acerca da possibilidade de creditamento de ICMS sobre produtos adquiridos pela empresa recorrida, integrantes de seu processo



**Apelação Cível nº. 0391827-94.2012.8.19.0001**

produtivo, o Tribunal de origem manifestou-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que são legítimas as restrições impostas pela Lei Complementar n. 87/96, inclusive a limitação temporal prevista em seu art. 33 para o aproveitamento dos créditos de ICMS em relação à aquisição de bens destinados ao uso e consumo, ou ao ativo permanente do estabelecimento contribuinte. 2. A Corte de origem concluiu que os materiais em discussão, quais sejam, a) Correia e Esponja Massageadora de Rótulos, b) Materiais de Segurança (EPIs), e c) Serviços de Telecomunicações estão compreendidos no conceito de mercadorias de uso ou consumo do estabelecimento, para o fim de impedir o imediato creditamento de ICMS em relação à aquisição desses itens. 3. De fato, de acordo com o contexto fático probatório delineado pelo Tribunal de origem, vê-se que os referidos materiais adquiridos pela recorrente não são integralmente consumidos no processo de industrialização, não estando intrinsecamente ligados, de maneira indissociável, à essa cadeia produtiva. 4. Nesse contexto, entender que tais materiais dizem respeito ao uso e consumo do estabelecimento e, por isso, o creditamento de ICMS em razão dessas entradas não está sujeito à postergação de que trata o art. 33, I, da LC 87/96, demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp: 517939 PR 2014/0094334-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 14/10/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/10/2014)

**APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS AO 'DIFAL-ATIVO'. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A empresa embargante foi autuada, multada e executada por não ter recolhido o ICMS nas operações de entrada de mercadorias adquiridas para ativo fixo. Para justificar a compensação do crédito, tido por indevido pelo Estado do Rio de Janeiro, alegou que todos os bens consistem em produtos para seu ativo fixo, que, segundo defende, dão direito ao creditamento por ter a mesma origem do tributo cobrado. Assim não é, todavia. Consoante a jurisprudência do Colendo STF, o direito de crédito só está assegurado para as mercadorias que passaram a integrar fisicamente o produto final (RE n. 503.877-MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ de 06/08/2010; RE n. 540.588-MG, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJ de 21/03/2013), o que não





Apelação Cível nº. 0391827-94.2012.8.19.0001

ocorreu, conforme laudo técnico do perito do Juízo. A par disso, se as mercadorias entraram no estabelecimento industrial e para ele retornaram, houve interrupção do ciclo comercial e econômico, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da não-cumulatividade. 2. Apelo da embargante não provido. (0017672-41.2009.8.19.0021 – APELAÇÃO Des(a). JACQUELINE LIMA MONTENEGRO - Julgamento: 22/11/2016 - DÉCIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL)

No caso, é possível extrair do contrato social da recorrente, às fls. 18, que os bens adquiridos, destinados ao ativo fixo da sociedade, não estão vinculados à atividade-fim da sociedade empresária:

#### CLÁUSULA II – OBJETIVO

**A Sociedade terá por objetivo fabricar, produzir, vender, comprar, armazenar provisoriamente, importar e exportar produtos farmacêuticos e médicos, biológicos, químicos, dietéticos, nutricionais, alimentícios, bebidas, embalagens de plástico, artigos de higiene e toucador, cosméticos, produtos de beleza, saneamento, anti-sépticos, desinfetantes, drogas e similares, podendo operar como agente ou representante na venda e distribuição desses produtos e prestar quaisquer serviços relacionados com os objetivos acima indicados. A Sociedade poderá, também, prestar serviços de análise clínica e exercer a atividade de embalagem.**

Na verdade, veículos automotores que viabilizam a locomoção de empregados responsáveis pelas áreas de venda e marketing, não são insumos que se integram ao produto final produzido pela contribuinte, fato que indica, de acordo com a legislação aplicável, a ausência do direito ao creditamento, tal como decidido em 1º grau de jurisdição.

Assim, inobstante as relevantes razões recursais, não merece reprimenda a R. Sentença que julgou improcedente o pedido autoral.

Por fim, mister que sejam majorados os honorários advocatícios de sucumbência, fixados na R. Sentença em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), no percentual de 2% (dois por cento) sobre esta importância, o que totaliza R\$ 30.600,00 (trinta mil e seiscentos reais), na forma do artigo 85, §11º, do NCPC<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. (...) § 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Décima Quinta Câmara Cível



**Apelação Cível nº. 0391827-94.2012.8.19.0001**

Diante do exposto, o voto é no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao primeiro recurso, e majorar os honorários advocatícios sucumbenciais para a quantia R\$ 30.600,00 (trinta mil e seiscentos reais), mantida a R. Sentença em seus posteriores termos.

Rio de Janeiro, 5 de junho de 2018.

Desembargador **GILBERTO MATOS**  
Relator

