

PROCESSO - A.I. N° 269363.0008/98-0

RECORRENTE - BACRAFT S/A INDÚSTRIA DE PAPEL

RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

RECURSO - RECURSO ESPECIAL – Acórdão 1^a CJF n° 0444-11/02

ORIGEM - INFAS SANTO AMARO

INERTNET - 17.07.03

RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO

Retificação do Acórdão CS n° 0021-21/03, de 26 de fevereiro de 2003, exarado pela Câmara Superior deste Colegiado, conforme requerimento do interessado, às fls. 1651 a 1654 e manifestações da PGE/PROFIS às fls. 1655, 1656 e 1657v dos autos, de acordo com o previsto no art. 164, § 3º, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto n° 7.629, de 9 de julho de 1999, para que seja corrigido erro simplesmente matemático constante no valor do débito do item 11 do Auto de Infração em tela, “em que se confirmou o entendimento de que, dos valores lançados originalmente pelo Autuante deveriam ser excluídos apenas aqueles relativos a notas fiscais emitidas para pessoas jurídicas que adquiriram as mercadorias para comercialização (dentre as quais não estariam os “Hortifrutigranjeiros, Informática e Comércio de Ferro”)”.

Desta maneira, o valor do débito final remanescente para a infração 11 do Auto de Infração em comento, após a correção do erro de cálculo, fica assim demonstrado:

- Valor devido após o julgamento e 1^a Instância (Acórdão JJF n° 2002-11/02); R\$1429,32
- Valor incluído conforme Decisão da 1^a CJF (Acórdão n° 0444-11/02), que deu pelo Provimento Parcial do Recurso de Ofício, mantido pela Câmara Superior (inclusão na exigência das vendas para hortifrutigranjeiros, empresa de informática e comércio de ferro); R\$1.004,74
- Débito final julgado para a infração 11, corrigindo-se o valor constante no Acórdão ora retificado. **R\$2.434,06**

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS N° 0021-21/03

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DE CONSUMO, BENS DE USO E BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Excluídos os bens do ativo imobilizado, adquiridos após 01/11/96 – LC n° 86/97 – e reincluídos os ferramentais indevidamente excluídos da exigência fiscal pela Primeira Instância, modificando-se a Decisão Recorrida. Mantida a Decisão quanto à exclusão dos bens isentos de diferença de alíquotas, conforme Parecer da DITRI. Item parcialmente subsistente. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE USO OU CONSUMO E FALTA DE COMPROVAÇÃO DO RETORNO DE MERCADORIA. Modificada a Decisão para reinclusão na exigência fiscal dos produtos não passíveis de utilização de crédito fiscal, por não se caracterizarem como produtos intermediários ou insumos utilizados no processo

produtivo. Quanto à segunda questão, foi comprovado o retorno das mercadorias, mediante a documentação própria. **3. DIFERIMENTO. EUCALIPTO (LENHA). FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO.** O regime especial obtido pelo fornecedor para pagamento do imposto pelo regime normal de apuração somente aplicava-se nas saídas para destinatário não habilitado a operar no regime de diferimento. Diligência verifica que o autuado era habilitado. Não comprovado o pagamento do imposto pelo autuado. Infração subsistente. Decisão de 1^a Instância modificada. Mantida a Decisão Recorrida. **4. BASE DE CÁLCULO. OPERAÇÕES DESTINADAS À CONSUMIDORES FINAIS. FALTA DE INCLUSÃO DO IPI.** Nas vendas de mercadorias não destinadas a comercialização ou industrialização, a parcela do IPI integra a base de cálculo do ICMS, ainda que se destinem a contribuintes do imposto. Refeitos os cálculos para reinclusão na exigência fiscal de notas fiscais remetidas para contribuinte consumidor final. Decisão modificada. Infração parcialmente caracterizada. Mantida a Decisão Recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Vencido o voto do Relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em discussão foi lavrado em 10/12/1998 tendo em vista as seguintes infrações:

1. Recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto. Nota Fiscal nº 853.
2. Recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto. Notas Fiscais nºs 7058 e 7059.
3. Falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de materiais de consumo e bens do ativo imobilizado.
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS na aquisição de material de consumo e de bens de uso e do ativo imobilizado, bem como por falta de retorno físico de mercadorias, compreendendo inclusive o imposto correspondente ao frete.
5. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias procedentes de outros Estados (aparas de papel), por não haver o comprovante do recolhimento do imposto.
6. Falta de antecipação de ICMS na aquisição de madeira (eucalipto – lenha) nos prazos regulamentares.
7. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, assim considerada por não serem apresentadas ao Fisco as notas fiscais correspondentes.

8. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, por não serem apresentados os documentos fiscais correspondentes – falta de comprovação do pagamento do frete.
9. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo a energia elétrica, por adotar percentual de crédito superior ao permitido.
10. Falta de recolhimento de ICMS em razão de remessa de bens para conserto sem o devido retorno, bem como de remessa de mercadorias para industrialização e exposição.
11. Recolhimento de ICMS efetuado a menos, em virtude da falta de inclusão do IPI na base de cálculo do imposto estadual, nas vendas de mercadorias a consumidor final.
12. Falta de retenção de ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição, relativo a prestações de serviços de transporte efetuadas por autônomos ou por empresas transportadoras não inscritas no cadastro estadual.
13. Falta de recolhimento de ICMS em razão de operações tributáveis declaradas como não tributáveis – papel higiênico enviado para a Zona Franca de Manaus com isenção do tributo, tendo como uma das matérias-primas aparas de papel, mercadoria enquadrada no regime de diferimento, de modo que, sendo isenta a saída do produto final, o imposto diferido relativo à referida matéria-prima (aparas de papel) deveria ter sido recolhido no mês seguinte ao da ocorrência do termo final do diferimento, ou seja, no mês seguinte ao da saída do produto.
14. Recolhimento de ICMS efetuado a menos – divergência entre os valores recolhidos e os escriturados no livro de apuração (diferença de alíquotas).
15. Falta de recolhimento de ICMS em virtude de divergência entre o imposto recolhido e o lançado no livro de apuração (imposto devido por substituição – fretes pagos a transportadores autônomos).
16. Utilização indevida de crédito de ICMS, assim considerada por não ser feita a comprovação documental dos créditos lançados no livro de apuração.

Em 13/08/01, através Acórdão nº 2002-01/01, a 1ª JJF julgou o Auto de Infração Procedente em Parte por entender que os itens 4, 5, 6 e 9 eram Improcedentes; que o item 7 era Nulo; que os itens 1, 2, 8, 10, 12, 13, 14 e 15 eram Procedentes e que os itens 3, 11 e 16 eram Procedentes em Parte.

Em 26/11/02, através Acórdão nº 0444-11/02, a 1ª Câmara julgou Parcialmente Provido o Recurso de Ofício apresentado pela Junta de julgamento Fiscal, por entender que os itens 3,4,6 e 11 deveriam ser reformados pois:

1 – Os ferramentais, relativos ao item 3, no entender da Câmara, não são bens do ativo ou produtos intermediários e sim materiais de uso e consumo. O voto da Câmara foi no sentido de reinclusão dos mesmos a débito do contribuinte.

2 – O item 4, que trata da glosa de crédito fiscal dos mesmos produtos objeto da exigência de diferença de alíquotas do item 3, deve, no entender da Câmara, ter parcialmente reformada a Decisão pois os ferramentais não dão direito ao crédito do ICMS.

3 – O item 6, que trata da falta de antecipação do ICMS na aquisição de madeira (eucalipto e lenha) nos prazos regulamentares, deve ter a Decisão da JJF totalmente reformada pois

como a Bacraft era devidamente habilitada, a ela caberia a responsabilidade pelo pagamento do imposto deferido nas aquisições e como não apresentou a prova do pagamento é devida a exigência fiscal.

4 – O item 11, que trata da falta de inclusão do IPI na base de cálculo do ICMS quando das vendas a consumidor final de papel higiênico, deve ter sua Decisão reformada em parte já que os contribuintes que atuam nas atividades de hortifrutigranjeiros, de ferro e de informática, evidentemente adquiriram o papel para uso/consumo e não para comercialização, sendo assim, aplica-se o disposto no artigo 55, inciso I, “a”, do RICMS/96.

Inconformado com a Decisão da 1^a Câmara, a Empresa entra com Recurso Especial onde diz que:

1 – Relativamente aos itens 3 e 4, a questão se resume em definir se os bens, chamados de ferramentais pela Relatora da 1^a Câmara, são materiais de uso/consumo ou são insumos. No Recurso a Empresa cita artigos da CF, da Lei Complementar nº 87/96, o Acórdão nº 0015-21/02 da Câmara Superior do CONSEF, o Parecer PROFI nº 01/81 da Bahia e artigos do RICMS/89 / 96, como subsídios para concluir que os materiais glosados pela Câmara são insumos indispesáveis à sua produção, pois seu consumo se deu em função do processo produtivo, agregando valor econômico ao custo final do produto industrializado, sendo por isso classificados como bens de produção e não como bens de uso/consumo.

2 – Quanto ao item 6, frisa que a imputação inicial era “falta de antecipação do ICMS na aquisição de madeira eucalipto(lenha)”, da qual sempre se defendeu pois não poderia ser, no caso, substituta por antecipação tributária”. Ocorreu que, posteriormente, a acusação foi modificada para “falta de pagamento de ICMS deferido nas aquisições de lenha”, essa sim, operação à qual estava submetida. Tal fato leva à nulidade do item, mas o relator da 1^a Instância considerou Improcedente o mesmo pois o imposto foi recolhido, tendo havido apenas intempestividade no recolhimento.

3 – Quanto ao item 11, não restou comprovado pelo fisco que o papel higiênico não foi revendido pelas pessoas jurídicas elencadas pela Relatora da CJF, não podendo ser o recorrente compelida a provar a revenda já que quem tem o poder de fiscalizar é o Estado. O fato é que os adquirentes, no caso os hortifrutigranjeiros, os comerciantes de ferro e os do setor de informática, são pessoas jurídicas inscritas no CAD-ICMS e habilitadas a comercializar inclusive os produtos vendidos pela Bacraft. Além disso, há um erro, no valor a ser cobrado relativo ao item em discussão, já que a Relatora, apesar de afirmar que o diligente havia cometido equívoco “ao excluir os valores pertinentes pois a nossa solicitação foi em sentido contrário, ou seja, para reincluir na exigência fiscal”, imputou como débito remanescente o valor de R\$ 10.137,86, referente ao cálculo procedido pelo Diligente em seu demonstrativo, erro que deve ser corrigido pela Câmara Superior.

Ao final do seu Recurso, a Empresa pede seja reformada a Decisão Recorrida no que diz respeito aos itens 3, 4, 6 e 11, para que permaneça o teor determinado na Decisão da 1^a Instância.

Em 07/01/2003, a Empresa, no intuito de ver analisadas as questões trazidas em seu Recurso Especial, junta ao processo petição no sentido de que o mesmo, que foi protocolado em 02/01/2003, seja analisado como Pedido de Reconsideração, tendo em vista o contido no Decreto nº 8413 publicado no D.O.E. de 31/12/2002, que supriu aquele Recurso.

A PROFAZ, após análise, opina pelo Não Provimento do Recurso Especial apresentado pois, a seu ver, a Empresa não apresentou argumentos ou documentos novos que causassem a reforma de Decisão Recorrida.

VOTO VENCIDO

Inicialmente tenho a dizer que o Recurso apresentado deve ser analisado ainda como Recurso Especial, pois, apesar do julgamento da 1^a Câmara ter ocorrido em 26/11/2002 o contribuinte só teve ciência desse julgamento em 23/12/2002, como se constata do documento de fl. 1570 do processo, tendo apresentado seu Recurso dentro do prazo dado pela legislação da época. Se nesse ínterim houve extinção do Recurso Especial, tal medida não pode alcançar processos cujo curso estava dentro da normalidade, devendo o Recurso Especial ser julgado, pois apesar de ter sido apresentado após a edição da nova Norma, já tinha a Empresa sido intimada antes da mesma.

Quanto ao mérito, *data venia*, discordo da Decisão da 1^a Câmara, pois:

1 – Quanto ao item 3º, concordo com o voto da Junta, que transcrevo para fazer parte deste, pois os “ferramentais” a meu ver, são produtos cujo imposto podem gerar crédito aos adquirentes, como no caso em tela: “Item 3º: Falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de materiais de consumo e bens do ativo imobilizado. Em face do que foi alegado pela defesa, o fiscal que prestou a informação refez o demonstrativo do débito, reduzindo-o à quantia de R\$ 57.408,66. Mediante diligência fiscal, foi solicitado que fossem reexaminados os cálculos. O revisor confirmou estarem corretos os cálculos feitos pelo fiscal informante. Sendo assim, deixo de levar em conta o protesto do sujeito passivo, em sua última manifestação, ao alegar que ainda haveria valores a serem deduzidos.”.

2 – Quanto ao item 4º entendo que os produtos ali referidos são intermediários, que dão direito ao aproveitamento, como crédito, do imposto sobre eles incidente. Do mesmo modo que fiz no item anterior, transcrevo o voto da Junta, que passa a fazer parte deste: “Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS na aquisição de material de consumo e de bens de uso e do ativo imobilizado, bem como por falta de retorno físico de mercadorias, compreendendo inclusive o imposto correspondente ao frete. Concordo na íntegra com a opinião manifestada pelo auditor que prestou a informação fiscal. Trata-se, sem dúvida, de produtos intermediários, consumidos no processo industrial. Materiais empregados no processo produtivo constituem insumos industriais, sendo legítima a utilização do crédito. Quanto aos créditos glosados por falta de comprovação do retorno das mercadorias, o fiscal informante declara que, tendo examinado os documentos fiscais, foram comprovadas documentalmente as devoluções de vendas. Improcede, portanto, a autuação”.

3 – Quanto ao item 6, a meu ver, não há o que se discutir pois restou comprovado que foi concedido regime especial à Copener, vendedora da madeira. No caso a nulidade à qual se referiu a Empresa em seu Recurso, deve ser deixada de lado pois considero Improcedente a ação fiscal quanto ao item em referência. Transcrevo, mais uma vez, o voto da Junta, para fazer parte desta: “Item 6º: Falta de antecipação de ICMS na aquisição de madeira (eucalipto – lenha) nos prazos regulamentares. Na verdade, a questão não diz respeito a

“antecipação” tributária, mas a deferimento: discute-se a falta de pagamento de ICMS diferido relativo a entradas de lenha (eucalipto), combustível empregado pela empresa na caldeira, como insumo industrial. O autuado defendeu-se alegando que o fornecedores de lenha, a Copener Florestal Ltda., obteve regime especial para pagar o imposto através do sistema normal de apuração. Baixado o processo em diligência, o auditor encarregado da diligência anexou cópia do Parecer da DITRI mediante o qual foi concedido o aludido regime especial à Copener. Improcede, portanto, a exigência fiscal”.

4 – Quanto ao item 11, do mesmo modo que os anteriores, discordo da Decisão da Câmara e concordo com a Decisão da Junta. Transcrevo o voto da 1^a Instância, para fazer parte deste: ”Item 11: Recolhimento de ICMS efetuado a menos, em virtude da falta de inclusão do IPI na base de cálculo do imposto estadual, nas vendas de mercadorias a consumidor final. O fiscal que fez a revisão do procedimento informa que, na maioria das Notas Fiscais, constam como destinatários pessoas jurídicas que adquirem as mercadorias para comercialização. Em face disso, ele fez os devidos expurgos, restando os valores indicados no demonstrativo à fl. 1363, haja vista que, como se trata de mercadorias destinadas a não contribuintes, o IPI deve integrar a base de cálculo do ICMS. O débito deve ser reduzido para R\$ 1.429,32”. Além dos argumentos oferecidos no voto da 1^a Instância, tenho a acrescentar que após a chamada Lei Kandir, todas as aquisições de materiais de uso/consumo dariam direito ao crédito do imposto aos contribuintes compradores. Ora, isso a meu ver, modifica o conceito de consumidor final contribuinte pois se é possível a utilização como crédito do imposto incidente sobre todo e qualquer produto que seja vendido a contribuinte, seja matéria prima, produto intermediário ou de uso/consumo, não há mais que se falar em contribuinte que seja consumidor final. Não importa que, por questões de política fiscal, tal possibilidade de crédito esteja sendo absurdamente, para os contribuintes, adiada ou suspensa. O fato é que existe Norma, cuja eficácia foi apenas postergada, dispondo de que é direito do contribuinte utilizar como crédito os impostos incidentes também sobre os materiais de uso ou consumo. E se é assim não há que se falar mais, repito, em contribuinte consumidor final, pois mesmo que tais contribuintes não comercializem determinados produtos poderão aproveitar os impostos como crédito em sua conta corrente fiscal.

Após todo o exposto voto pelo PROVIMENTO do Recurso Especial apresentado para que seja reformada a Decisão Recorrida, devendo, quanto aos itens 3, 4, 6 e 11, prevalecer a Decisão contida no Acórdão nº 2002-01/01 da 1^a JF, que julgou Procedente em Parte os itens 3 e 11 e Improcedentes os itens 4 e 6.

VOTO VENCEDOR

Discordo, com a devida *venia* do entendimento do Ilustre Relator, que considera correto o julgamento feito na 1^a Instância quanto aos itens 3, 4, 6 e 11, que sofreram a reforma no Recurso de Ofício, apreciado na 1^a Câmara de Julgamento Fiscal.

Adoto os fundamentos que embasaram o voto da Conselheira Sandra Urânia, no Acórdão hostilizado, referente aos itens em questão, que para melhor compreensão transcrevo as infrações.

1. Falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de materiais de consumo e bens do ativo imobilizado.
2. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS na aquisição de material de consumo e de bens de uso e do ativo imobilizado, bem como por falta de retorno físico de mercadorias, compreendendo inclusive o imposto correspondente ao frete.
3. Falta de antecipação de ICMS na aquisição de madeira (eucalipto – lenha) nos prazos regulamentares.
4. Recolhimento de ICMS efetuado a menos, em virtude da falta de inclusão do IPI na base de cálculo do imposto estadual, nas vendas de mercadorias a consumidor final.

“Item 3 – Assiste razão ao recorrente quando alegou em seu Recurso que descabia a exigência fiscal quanto aos bens do ativo adquiridos após a edição da Lei Complementar nº 87/96, visto que este diploma legal trouxe a figura do chamado crédito financeiro, possibilitando aos contribuintes adquirentes de bens do ativo fixo a utilização do crédito fiscal do ICMS, a partir de 01/11/96, o que importou na prática na não exigência do diferencial de alíquota, já que alguns Estados, como a Bahia, à época dos fatos geradores objeto deste item, concedia o crédito do valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição do bem do ativo, à alíquota interestadual, e do valor do imposto que resultara da diferença entre a alíquota interna e a interestadual, o que importava em não recolhimento da diferença de alíquota. Devida, assim, a exclusão destes bens, conforme por nós solicitado à ASTEC, modificando-se a Decisão Recorrida.

O item 4 – julgado totalmente improcedente pela JJF - trata de glosa de crédito fiscal dos mesmos produtos objeto de exigência de diferença de alíquotas do item 3. Entendemos, em consonância com o opinativo da PROFAZ, que se tratando de materiais de uso e consumo não afetos diretamente ao processo de fabricação do produto final do recorrente não há como caracterizá-los como produtos intermediários a possibilitar crédito fiscal. A afetação dos mesmos no processo produtivo da empresa de fato não permite que sejam considerados insumos ou produtos intermediários como quer o recorrente. Por vedação da LC nº 87/96 apenas a partir de janeiro de 2003 tais produtos poderão gerar crédito fiscal do ICMS, sendo que a nossa legislação apenas repete esta regra. Frise-se que até o presente momento este diploma legal não sofreu pecha de inconstitucionalidade quanto a esta matéria. Do exposto, cabe a reforma da Decisão da JJF, restabelecendo-se a exigência fiscal quanto a estes produtos, mantendo-se, no entanto, a exclusão feita pela JJF dos valores pertinentes a imputação de falta de retorno físico de mercadorias, por ter ficado comprovado este retorno. Os valores que devem permanecer são aqueles constantes do demonstrativo elaborado pelo revisor da ASTEC à fl.1486 – no total de R\$17.967,01. Portanto, pelo provimento parcial deste item.

O item 6 – também julgado improcedente – trata da falta de antecipação do ICMS na aquisição de madeira (eucalipto e lenha) nos prazos regulamentares. Solicitamos que a ASTEC verificasse se o recorrente era habilitada quando da ocorrência dos fatos geradores, posto que o regime especial concedido a empresa COPENER FLORESTAL - que lhe atribuía a responsabilidade pelo pagamento do imposto diferido nas saídas de lenha do seu estabelecimento somente se aplicava se o destinatário não fosse habilitado a operar neste regime, nos termos do Parecer GECOT nº 418/93, às fls. 1381 a 1388. Como a ASTEC verificou que a BACRAFT era devidamente habilitada, a ela caberia a responsabilidade pelo pagamento do imposto diferido nestas aquisições. Como intimada a apresentar a prova do pagamento do imposto não o fez, devida é a exigência fiscal, devendo ser modificada a Decisão da JJF, para restabelecê-la, “in totum”. Portanto, pelo provimento do Recurso de Ofício.

O item 11 – julgado procedente em parte pela JJF – trata da falta de inclusão do IPI na base de cálculo do ICMS quando das vendas a consumidor final de papel higiênico. Foi solicitado do revisor que. elaborasse novo demonstrativo de débito com os valores pertinentes às notas fiscais emitidas para os seguintes contribuintes: hortifrutigranjeiros, comerciantes de ferro e de informática, pois ainda que. estes sejam contribuintes do imposto evidentemente que a aquisição de papel higiênico não se deu para comercialização, e sim para consumo. Neste sentido, equivocou-se o diligente ao excluir os valores pertinentes, pois nossa solicitação foi em sentido contrário, ou seja, para reincluir na exigência fiscal.”

Assim, considero correto quanto aos itens 3 e 4 acima referidos que tratam respectivamente da falta de pagamento do diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais de materiais de uso e consumo e bens do Ativo Imobilizado, e a glosa dos créditos fiscais quanto aos materiais tidos como ferramentais (facas, contra facas, telas, lâminas , curvas e outros), que foram reincluídos no julgamento em questão, em face de serem os mesmos materiais de uso e consumo e não podem ser erigidos á categoria de produtos intermediários como pretende o recorrente., ainda que os mesmos sejam aplicados no processo industrial.

Relativo ao item 6, cuja matéria em lide se refere a falta de antecipação do imposto, trata-se de diferimento do imposto, na aquisição de combustível da fornalha (madeira) fornecida pela COPENER. Não prospera o argumento de que a empresa fornecedora operava no regime de diferimento, porque cabia ao autuado consoante a regra do art. 343 inciso XXII, com a redação anterior a alteração nº 12 de 15/09/99, a responsabilidade pelo pagamento do imposto no momento da entrada. Ademais a diligência da ASTEC confirmou que o recorrente também estava habilitado a operar no regime do diferimento, sendo assim devido o pagamento nas aquisições e não ficou comprovado nos autos a prova do pagamento.

Quanto ao item 11 que trata da falta de inclusão do IPI na base de cálculo nas vendas de mercadorias para consumidor final, também entendo que as devidas exclusões relativas às notas fiscais emitidas para as pessoas jurídicas que adquiriram as mercadorias para comercialização já foram observadas no Acórdão Recorrido, bem como as inclusões das operações efetuadas para aqueles contribuintes que não realizariam comercialização das mercadorias em questão (papel higiênico), a saber: hortifrutigranjeiros, comerciantes de ferro e de informática, remanescedo assim o ICMS exigido, quanto as vendas efetuadas para estes que não comercializaram a mercadoria, em questão, razão porque o IPI deve ser incluído na base de cálculo, equiparando a venda a não contribuintes. Considero acertado o Provimento do Recurso de Ofício, que objetivou restaurar parte do imposto do item em comento.

Por todo o exposto, entendo que as diligências sanearam as dúvidas, e deram embasamento ao voto da relatora da instância recursal, possibilitando reformar a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal, e assim em consonância com o Parecer da PROFAZ exarado ás fls. 1596 e 1597 dos autos, voto pelo NÃO PROVIMENTO do presente Recurso Especial.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com o voto de qualidade do Presidente, **NÃO PROVER** o Recurso Especial apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269363.0008/98-0**, lavrado contra **BACRAFT S/A INDÚSTRIA DE PAPEL**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$170.116,90**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50% sobre R\$1.413,65 e 60% sobre R\$168.703,25, previstas no art. 61, I, “a” e II, “a”, “b” e “d”, da Lei nº 4.825/89, alterada pela Lei nº 6.934/96, no art. 61, VIII, “a”, da Lei nº 4.825/89 e no art. 42, II, “a” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, homologando-se os valores comprovadamente pagos.

VOTOS VENCEDORES: Conselheiros (as) Carlos Fábio Cabral Ferreira, Sandra Urânia Silva Andrade, Ciro Roberto Seifert, Ivone de Oliveira Martins, Antonio Ferreira de Freitas e Helcônio de Souza Almeida.

VOTOS VENCIDOS: Conselheiros (as) José Carlos Boulhosa Baqueiro, José Carlos Barros Rodeiro, José Raimundo F. Santos, Max Rodrigues Muniz, Nelson Teixeira Brandão e Verbena Matos Araújo.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de julho de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS.-PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - RELATOR/VOTO VENCIDO

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS – VOTO VENCEDOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. PROFAZ