

PROCESSO - A.I. N.<sup>o</sup> 298942.0015/01-9  
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e MEDEIROS NETO DESTILARIA DE ALCÓOL S/A  
RECORRIDOS - MEDEIROS NETO DESTILARIA DE ALCÓOL S/A e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSOS - RECURSO DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 2<sup>a</sup> JJF n<sup>o</sup> 0323-02/02  
ORIGEM - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
INTERNET - 26.11.03

**1<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF N<sup>o</sup> 0620-11/03**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MATERIAL DE USO E CONSUMO. Revisão fiscal apura que parte das mercadorias que originaram o lançamento, não são produtos intermediários indispensáveis no processo industrial, e que os mesmos tratam-se de material de uso e consumo. Infração caracterizada parcialmente. **b)** FALTA DE APRESENTAÇÃO DO CORRESPONDENTE DOCUMENTO FISCAL COMPROBATÓRIO. Imputação não elidida. **c)** LANÇAMENTO ATRAVÉS DE CTRC RELATIVO A OPERAÇÃO REALIZADA POR PESSOA FÍSICA. Infração parcialmente caracterizada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE BENS DE CONSUMO. Comprovado nos autos que parte das mercadorias não são insumos que participam de processo industrial, na condição de produtos intermediários. Reduzido o débito. 3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Descaracterizada a infração através de revisão do lançamento. 4. PROCESSO PRODUTIVO. LEVANTAMENTO FISCAL. SAÍDAS DE PRODUTO ACABADO SEM EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado erro no levantamento resultando na diminuição do débito. 5. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. VENDAS DE MERCADORIAS A DESTINATÁRIO DIVERSO DO INDICADO NO DOCUMENTO FISCAL. Infração afastada. Recurso de Ofício **PARCIALMENTE PROVÍDO**. Decisão unânime em relação às infrações 1, 2 e 3, em relação às infrações 5, 6 e 7, decisão por maioria. Vencido o voto do relator. Recurso Voluntário **PROVÍDO**. Decisão não unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte e de Recurso de Ofício apresentado pela 2<sup>a</sup> JJF contra a Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração para exigir ICMS no valor total de R\$ 3.503.736,513 em decorrência dos seguintes fatos:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$48.848,35, nos meses de agosto de 2000 a janeiro de 2001, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, conforme demonstrativo às fls. 109 a 123.
2. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$1.632,70, nos meses de agosto de 2000 a janeiro de 2001, referente à aquisição de mercadorias com notas fiscais de venda a consumidor, conforme demonstrativo às fls. 111,112, 114,117,120 e 123.
3. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$46.091,52, nos meses de agosto de 2000 a janeiro de 2001, 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, conforme demonstrativos às fls. 109 a 123.
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$719,25, no mês setembro de 2000, referente a lançamento de documento fiscal em duplidade, conforme demonstrativo à fl. 120.
5. Falta de recolhimento do imposto, nos valores de R\$83.843,00; R\$77.626,71 e R\$644.807,92, relativos às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado (exercícios de 1998, 1999 e 2000), conforme demonstrativos às fls. 93 a 108.
6. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$300,05, relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício aberto (01/01 a 09/02/01), conforme demonstrativo à fl. 93 a 108.
7. Omissão de saídas de produto acabado tributável, nos exercícios de 1998, 1999 e 2000, apurada através de levantamento da produção, efetuado com base no consumo de matéria prima, conforme demonstrativos às fls. 29 a 31.
8. Vendas de mercadorias para destinatário diverso do indicado no documento fiscal, tendo sido descharacterizada a operação, por ser mercadoria sujeita a substituição tributária, e de alíquota diferenciada, sendo cobrado o imposto com base em preços médios, de venda a varejo, conforme base de cálculo apurada nos demonstrativos às fls. 14 a 16 e 26 a 28.

Tendo em vista a controvérsia entre as razões defensivas e a informação fiscal, tornou-se necessária a realização de revisão fiscal para o deslinde das questões discutidas neste processo, cujo funcionário encarregado deste trabalho, após realizar diligência no estabelecimento, à vista dos livros e documentos apresentados pelo recorrente, prestou suas informações através do Parecer ASTEC nº 0103/2002 (docs. fls. 1.422 a 1.484).

Cientes do Parecer ASTEC nº 0103/2002 o recorrente e autuante, somente este apresentou manifestação às fls. 1488/1489.

Da análise do referido Parecer, bem como das demais peças e comprovações que constam nos autos a 2<sup>a</sup> JJF decidiu sob os seguintes fundamentos:

- as peças e partes utilizadas no maquinário, nas instalações e nos tratores; os produtos alimentícios utilizados no preparo de refeições dos empregados; os equipamentos de laboratório (provetas, densímetros, balanças, tubos de vidro, etc.); os lubrificantes e combustíveis de aviação utilizados no avião da empresa para transporte pessoal não se

enquadram no conceito de produtos intermediários como elementos indispensáveis ao produto final e consumidos a cada etapa produtiva;

- os produtos químicos (cal virgem, ácido sulfúrico, bactericida organossulfuroso, kamoran e outros antibióticos, superfosfato triplo e sulfato de amônia, benzol ou ciclohexano, neutracol, soda cáustica, fosfato, hidrazina e sulfato de sódio; subacetato de chumbo e ácido clorídrico) contribuem de forma indireta na composição do produto final, como elementos indispensáveis sendo, portanto, considerados como produtos intermediários, já que são consumidos no processo de obtenção do produto final.
- a Procedência Parcial dos itens supra é idêntica à constante na revisão fiscal, a qual, o recorrente acatou tacitamente, uma vez que tomou conhecimento e não apresentou qualquer manifestação;
- o crédito fiscal no valor de R\$ 1.512,00, correspondente à Nota Fiscal nº 6855, objeto da infração 2, deve ser excluído da exigência fiscal deste item, pois o diligente fiscal informou que se trata de mercadoria comercializada pelo estabelecimento do recorrente, razão pela qual o débito desta infração fica reduzido para R\$ 120,70;
- item 4 foi devidamente reconhecido pelo recorrente no sentido de que ocorreu o lançamento em duplicidade da Nota Fiscal nº 23351 e, por conseguinte, a apropriação indevida do crédito fiscal no valor de R\$ 719,25;
- inexistem diferenças nos estoques nos períodos examinados, razão pela qual são improcedentes os itens 5 e 6;
- de acordo com o resultado da revisão fiscal, restou evidenciado que realmente houve em parte omissão de lançamento de entradas de cana de produção própria e de terceiros, tomando-se por base os dados fornecidos pelo DAA;
- quanto à infração 8 sustenta que está caracterizado o cometimento da infração, pois para destituir a imputação a prova deveria ter sido feita mediante cópia do registro no livro fiscal de entrada.

Conclui pela Procedência em Parte do Auto de Infração, no valor de R\$ 996.915,29, conforme demonstrativo de débito constante às fls. 1514/1515.

Em atendimento ao disposto no art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00 a 2<sup>a</sup> JJF do CONSEF recorreu de Ofício a esta CJF.

Insatisfeito com a referida Decisão o recorrente interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário tão-somente quanto à infração 8, onde apresenta diversos fatos novos para constatar a ilegalidade da infração.

Outrossim, sustenta que:

- a operação de transporte de produtos vendidos são todas com a cláusula FOB, o que, por conseguinte, cessa toda a sua responsabilidade;
- que não tem a menor possibilidade de executar qualquer monitoramento que comprove a chegada ao destino dos seus produtos vendidos em todas as operações. Tal função cabe ao Fisco, sem nenhuma interferência de terceiros;
- o Presidente da 2<sup>a</sup> JJF divergiu do voto apresentado pelo relator no tocante à infração 8;
- apresentou a fiscalização documentos que dizem respeito a declarações dos destinatários confirmado terem recebido as mercadorias;

- o voto do relator é inconsistente;
- as provas apresentadas pela fiscalização são imprestáveis, com base no exame de cada destinatário das mercadorias isoladamente;
- a referida infração é improcedente.

Remetidos os autos ao representante da PGE/PROFIS, esta solicitou que fosse feita diligência para apurar, através do confronto do demonstrativo do lançamento fiscal, declarações ao fisco baiano e declarações à empresa, se realmente as mercadorias foram ou não vendidas pelo recorrente e recebidas pelas empresas envolvidas no lançamento.

Em atenção ao pedido supra, a ASTEC realizou diligência “in loco”, nas empresas envolvidas no lançamento fiscal localizadas no Estado da Bahia, e concluiu, através do Parecer 0042/2003, que:

- em relação às Notas Fiscais nºs 000341e 000509, constantes, respectivamente, às fls. 1256 e 1261 não existem os seus lançamentos fiscais no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, conforme demonstram as fls. 1549 a 1562;
- em relação às Notas Fiscais nºs 000431, 000547 e 000559, constantes, respectivamente, às fls. 1259, 1263 e 1264, não existem os seus lançamentos fiscais no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, conforme demonstram as fls. 1563 a 1568;
- em relação à Nota Fiscal nº 000476 (fl. 1267) não consta o seu lançamento fiscal no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, conforme demonstra as fls. 1569 a 1572;
- em relação às Notas Fiscais nºs 000735, 000436 e 000908, constantes, respectivamente às fls. 1272, 1270 e 1273, não existem os seus lançamentos fiscais no Livro Registro de Entradas de Mercadorias, conforme demonstram as fls. 1573 a 1583.

Ciente do Parecer supra, o autuante apresentou sua manifestação alegando que:

- não foram mencionadas as infrações 5, 6 e 7. Em razão disso, solicita nova diligência sobre estas, atentando para que o diligente seja estranho ao feito e para que aja com ética e conduta ilibada;
- o diligente em sua diligência (primeira diligência) cometeu vários erros inconcebíveis ocasionando a total descaracterização da infração 5 e 6 e quase total infração 7;

Do mesmo modo, o recorrente apresentou sua manifestação, sob os seguintes fundamentos:

- as vendas para a Total Distribuidora Ltda foram realizadas com base em ordens de carregamento expedidas por esta, conforme documentos incluídos às fls. 1474 e 1475. Entretanto, essas operações não se concretizaram;
- a Satélite já havia dado uma declaração de “que a Nota Fiscal nº 547 da Medasa, será escriturada em nosso livro no mês de junho/01, por motivos internos com nossos arquivos, a referida nota fiscal não foi escriturada anteriormente, mas encontra-se em nosso poder”, conforme documento incluído à fl. 884. Posteriormente a Satélite, por seu Diretor de Operações, declarou haver recebido as mercadorias, conforme documento incluído à fl. 1480;
- a Soll Distribuidora de Petróleo Ltda encaminhou ao recorrente uma autorização de carregamento no dia 16/10/99 para fornecimento de 32.000 litros de álcool anidro, com indicação do nome do motorista e da placa do veículo no qual seria conduzida a mercadoria, conforme demonstra à fl. 1468;

- o procurador do contador da Chebabe Distribuidora de Petróleo S.A. declarou a inexistência das operações (fl. 878). A direção desta empresa declarou haver recebido os produtos (fl. 1469).

Por Decisão unânime esta Egrégia 1<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do CONSEF resolveu encaminhar este processo à ASTEC para examinar a documentação fiscal e contábil do recorrente “*in loco*” e esclarecer as dúvidas acerca dos questionamentos feitos pelo autuante referentes aos levantamentos quantitativos de estoques, elaborando demonstrativos se entender necessário. Outrossim, deverá confirmar se houve ingresso do numerário correspondente às vendas de mercadorias do item 8.

Em atenção ao pedido supra, a ASTEC realizou diligência “*in loco*”, e concluiu, através do Parecer nº 0141/2003, que:

- em relação às infrações 5 e 6 foi procedida à conferência do levantamento quantitativo de estoque, sendo elaborado demonstrativo, conforme fls. 1619 e 1620. Foi considerada uma evaporação de 5%, estando dentro dos parâmetros previstos no Decreto-lei nº 56/66, fls. 1037 a 1042. O levantamento efetuado seguiu os mesmos critérios dos levantamentos do autuante, ou seja, levantamento em exercício fechado para 1998/1999 e 2000 e em exercício aberto para 2001;
- em relação à infração 7 ficou constatado que a quantidade correta constante da Nota Fiscal nº 363 é 212.895,43 toneladas de cana de açúcar, devendo prevalecer o levantamento efetuado pelo autuante;
- em relação à infração 8, às fls. 1614 a 1618 está demonstrado haver o lançamento dos pagamentos das mercadorias constantes das notas fiscais objeto da autuação.

Intimado do Parecer supra, o recorrente apresenta manifestação alegando que:

- discorda da metodologia utilizada pela ASTEC na quantificação do novo levantamento que fez, conforme consta às fls. 1619 e 1620. Aduz que o Ilustre Parecerista optou por uma sistemática de dimensionamento das perdas industriais, a evaporação do álcool, absolutamente inconsistente, uma vez que leva em conta o percentual de 5% sobre o resultado de estoque inicial + entradas – estoque final;
- a correta quantificação da evaporação está baseada em leituras feitas no nível do estoque, devidamente registrada a cada safra e nunca de forma linear e calculada como pretende o Ilustre Parecerista.
- com base no equivocado procedimento, a revisão processada resultou numa estranha omissão de entradas para o exercício de 1999 de 943.323,95 litros de álcool, conforme consta à fl. 1619;
- o Ilustre Parecerista não aplicou o mesmo método teórico para quantificação da evaporação relativa ao exercício de 1998;
- a 2<sup>a</sup> JJF já havia requerido uma revisão sobre o assunto que resultou no Parecer nº 0103/2002;
- a infração 7 é inadequada, tendo em vista a ocorrência da infração 5;
- na defesa apresentada pelo recorrente foi reconhecido que “houve certa imprecisão no que diz respeito à emissão de notas fiscais de entrada de matéria prima, mas, perfeitamente injustificável, conforme está posto adiante.” A imprecisão referida está relacionada com o

fato de que foram emitidas notas fiscais de entrada de matéria prima indevidamente, num volume acima do realmente ocorrido;

- as Notas Fiscais de Entrada de nºs 363 e 750 não têm nenhum valor econômico, uma vez que nelas não estão consignados o registro de transferência de riqueza entre agentes econômicos, porque emitente e destinatário são os mesmos (o recorrente). Os valores contidos nas respectivas notas fiscais têm um caráter essencialmente simbólico, considerando que pagamentos não foram efetuados devidamente;
- o recorrente estaria legalmente desobrigada da emissão das Notas Fiscais nºs 363 e 750, por se tratar de operações de consumo interno (cana própria) em que os produtos são retirados ou coletados nas áreas de propriedade do recorrente, dentro das quais também está localizada a área industrial, ou seja, não há trânsito das mercadorias por áreas estranhas à propriedade do recorrente.

Ciente do referido Parecer, o autuante apresentou sua manifestação, sob os seguintes fundamentos:

- o recorrente em todas as fases de defesa se contradiz. Aduz que está totalmente descaracterizada a evaporação lançada pelo contribuinte e pelo diligente, prevalecendo real, que foi uma produção maior em 1998 e nenhuma evaporação. Já nas safras seguintes um lançamento esporádico e inverídico de evaporação;
- o Parecer ASTEC confirmou a autuação quanto à infração 06 e o recorrente não apresentou contestação;
- a infração 7 ficou evidenciada seu despreendimento da infração 5, conforme explicitado à fl. 16 do RPAF, constituindo uma infração diferente;
- o art. 471 do RICMS, prescreve totalmente o inverso do alegado pelo recorrente, sendo o mesmo obrigado a emitir nota fiscal de entrada diariamente, justamente com o certificado de pesagem de cana.
- o pedido de diligência em relação à infração 08 foi totalmente ineficaz, pois, “é evidente que o contribuinte extraviando o produto e vendendo diretamente ao comércio varejista iria registrar o recebimento”;
- quanto à Nota Fiscal nºs 341 e 509 da Total Distribuidora Ltda deveria o diligente ter verificado os seus registros no livro de entrada (Nota Fiscal nº 341) e contábil (Notas Fiscais nºs 341 e 509) quanto à devolução do dinheiro pago, já que o mesmo verificou o recebimento da mesma (fl. 1615).

A representante da PGE/PROFIS, na sua manifestação, entendeu que a primeira diligência da ASTEC concluiu pelo não registro de entrada das mercadorias nas empresas supostamente destinatárias o que, por conseguinte, confirma a infração de venda de mercadorias a destinatário diverso do constante na nota fiscal.

Em razão disso, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

#### **VOTO (VENCIDO QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO: ITENS 5, 6 e 7)**

Após a análise dos autos verifico, que o objeto do Recurso Voluntário diz respeito tão-somente à infração 8, vale dizer, a venda de mercadoria a destinatário diverso do indicado no documento fiscal. Teria realmente o recorrente realizado a venda de mercadoria a destinatário diverso do indicado no documento fiscal?

Esta Egrégia Câmara decidiu (fl. 1611) encaminhar este processo à ASTEC para executar a diligência “*in loco*”, a fim de examinar a documentação fiscal do recorrente e confirmar se houve ingresso do numerário correspondente às vendas de mercadoria deste item.

A ASTEC, após a verificação da escrita contábil do recorrente e seus respectivos documentos às fls. 1623 a 1724, concluiu, através do Parecer nº 0141/2003 (fl. 1621), haver o lançamento dos pagamentos das mercadorias constantes das notas fiscais objeto da autuação (fls. 26 a 28), conforme demonstra às fls. 1614 a 1618 do presente PAF.

Outrossim, constato que a Decisão ora recorrida manteve esta infração, em razão da falta de comprovação pelo recorrente dos pagamentos efetuados pelos destinatários da mercadoria, quando afirma que:

*“Não obstante a revisão fiscal após analisar toda a documentação que instrui a autuação ter atestado que os destinatários das notas fiscais estão em perfeita regularidade cadastral; que não existem divergências significativas entre as autorizações de carregamento e os respectivos documentos, seja nas quantidades, seja na descrição dos produtos, contudo, considerando que não foram comprovados pelo autuado os pagamentos efetuados pelos destinatários das mercadorias, e, apesar da apresentação de algumas declarações dos destinatários de que não receberam as mercadorias, considero que está caracterizado o cometimento da infração, pois para destituir a imputação entendo que a prova deveria ter sido feita mediante cópia do registro no livro fiscal de entrada.”* (grifos nossos).

Ora, estando, pois, comprovados os pagamentos efetuados pelos destinatários pela ASTEC não há porque subsistir a referida infração.

Por fim, não obstante o brilho costumeiro dos membros da 2ª JJF, entendo que o Livro de Registro de Entrada dos destinatários não serve de prova para a confirmação da referida infração, uma vez que o adquirente por diversas questões, tal como omissão, poderá deixar de efetuar o seu devido registro no livro supra.

Ante o exposto, com fulcro no Parecer ASTEC nº 0141/2003, ouso divergir da Decisão proferida pela 2ª JJF, bem como do entendimento da representante da PGE/PROFIS e voto pelo PROVIMENTO do presente Recurso Voluntário, a fim de que seja afastada a infração nº 8.

Quanto ao Recurso de Ofício acolho o entendimento da 2ª JJF e voto pelo NÃO PROVIMENTO.

#### **VOTO VENCEDOR (QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO: ITENS 5, 6 e 7)**

Discordo do relator do PAF somente quanto aos itens 5, 6 e 7 submetidos a Recurso de Ofício.

O item 5 trata da omissão de saída de mercadorias tributáveis, decorrente de diferença de saídas (exercícios de 1998 e 2000), e da presunção da ocorrência do mesmo tipo de omissão (exercício de 1999), em razão da constatação de diferença de entradas, ambas apuradas através de levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias, em exercício fechado.

Já o sexto item se reporta à diferença de saída apurada no mesmo tipo de levantamento, só que realizado em exercício aberto (2001).

Na última diligência levada a efeito por preposto da ASTEC, que gerou o Parecer n.º 0141/2003 (fls. 1613 a 1621), este promoveu correções nos equívocos cometidos pelo diligente anterior (Parecer n.º 0103/2002, fls. 1422 a 1436), sobretudo no que tange à descaracterização, pelo primeiro, dos levantamentos por exercícios fechados e abertos, que os refez levando em consideração os períodos de cada safra.

Ocorre que a sistemática adotada pelo primeiro diligente fere as técnicas de auditoria de estoques, posto que só possível aplicar tal roteiro com o conhecimento dos estoques inicial e final de cada período, que se encontram lançados no livro Registro de Inventários, quando o levantamento se realizar em exercício fechado, ou o estoque final é apurado mediante contagem física da mercadoria, no caso de exercício aberto.

Também, no último levantamento, foi adotado o percentual máximo de evaporação admitido pelo Departamento do Açúcar e do Álcool, órgão do governo federal, correspondente a 5%, para a produção de álcool.

É assim que foram apontadas as seguintes diferenças de ICMS devido:

ITEM 5:

Exercício 1998: ICMS s/ saídas sem nota fiscal – R\$83.483,00

Exercício 1999: ICMS s/ entradas sem nota fiscal – R\$200.857,25

Exercício 2000: ICMS s/ saídas sem nota fiscal – R\$376.697,61

ITEM 6:

Exercício 2001: ICMS s/ saídas sem nota fiscal – R\$300,05

A farta jurisprudência deste Colegiado vem definindo que a diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível.

Quanto à diferença de entradas em estabelecimentos industriais, no caso de matérias-primas dos produtos que serão comercializados, não é possível se atribuir à presunção legal da ocorrência de omissão de saída de mercadorias tributáveis sem a emissão de nota fiscal, pois admitindo-se tal presunção redundaria em nova diferença de entradas, que aumentaria o valor da presunção e, assim, sucessivamente e incessantemente.

O fato é que, no período em questão, a produtividade do contribuinte (quantidade de litros de álcool produzido por tonelada de cana consumida no processo) foi superior à historicamente obtida por este contribuinte e seus concorrentes, além do agravamento da diferença de entradas em razão da utilização de percentual máximo de evaporação, e não mínimo.

Mais ainda, admitindo-se que o contribuinte tenha adquirido cana-de-açúcar sem nota fiscal, isto não implicaria em prejuízo ao erário, pois, segundo a regra dos art. 343, V, e 468, do RICMS/97, é deferido o lançamento do ICMS incidente nas saídas de cana-de-açúcar em caule efetuadas por estabelecimento de produtor com destino a usina situada neste Estado, para o momento em que ocorrer a saída desta. Lembro, também, que o autuado é produtor de quantidade considerável da cana que consome.

Assim, entendo que devem ser restabelecidas parcialmente as exigências do item 5, para os exercícios de 1998 e 2000, nos valores acima, e totalmente o item 6.

No que concerne ao item 7, o último diligente anexou à fl. 1622 a nota fiscal de n.º 0363, onde consta que a quantidade de cana-de-açúcar entrada é de 212.895,43 toneladas e não de 21.289,54, como indicado pelo diligente anterior à fl. 1431. Esta mesma nota fiscal, ao ser considerada em quantidade indevida pela JJF resultou na diminuição do débito exigido, que deve ser restaurado.

Destarte, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, acompanhando o relator do PAF, e pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício, para restaurar parcialmente a infração 5 e totalmente as infrações 6 e 7, do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em relação às infrações 1, 2 e 3, e, por maioria, com o voto de qualidade do Presidente, em relação às infrações 5, 6 e 7, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso de Ofício apresentado e, em decisão não unânime, **PROVER** o Recurso Voluntário interposto para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298942.0015/01-9**, lavrado contra **MEDEIROS NETO DESTILARIA DE ÁLCOOL S/A**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$1.934.685,75**, sendo R\$342.447,17, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$86.115,16 e 70% sobre R\$256.332,01, previstas no art. 42, II, ‘f’, VII, “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes e R\$1.592.238,58, acrescido das multas de 60% sobre R\$8.829,53 e 70% sobre R\$1.583.409,05, previstas no art. 42, II, “f”, VII, “a” e III, da referida lei, e demais acréscimos legais.

### Recurso de Ofício

VOTO VENCEDOR (QUANTO AOS ITENS 5, 6 e 7): Conselheiros (as) Antonio Ferreira de Freitas, Ciro Roberto Seifert, Ivone de Oliveira Martins.

VOTO (VENCIDO QUANTO AOS ITENS 5, 6 e 7): Conselheiros (as): Marcos Rogério Lyrio Pimenta, Nelson Teixeira Brandão e Carlos Antonio Borges Cohim da Silva.

### Recurso Voluntário

VOTO VENCEDOR: Conselheiros (as) Marcos Rogério Lyrio Pimenta, Ciro Roberto Seifert, Nelson Teixeira Brandão e Carlos Antonio Borges Cohim da Silva.

VOTO (VENCIDO): Conselheiros (as): Antonio Ferreira de Freitas e Ivone de Oliveira Martins.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de novembro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

MARCOS ROGERIO LYRIO PIMENTA – RELATOR/VOTO (VENCIDO QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO: ITENS 5, 6 e 7)

CIRO ROBERTO SEIFERT – VOTO VENCEDOR (QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO: ITENS 5, 6 e 7)

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS