

PROCESSO - A. I. Nº 233055.1201/06-3
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A. (SUZANO BAHIA SUL PAPEL CELULOSE S/A.)
RECORRIDOS - SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A. (SUZANO BAHIA SUL PAPEL CELULOSE S/A.) e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 0202-02/07
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 20/05/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0139-11/08

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** RELATIVO À AQUISIÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO EM PROPORÇÃO SUPERIOR ÀS SAÍDAS DESTINADAS AO EXTERIOR. Exigência parcialmente subsistente, após exclusão dos valores recolhidos antes da ação fiscal. Razões recursais insuficientes para modificar a Decisão recorrida em relação ao presente item. **b)** MATERIAL PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Demonstrado nos autos que as “facas” e “contra facas” adquiridas são produtos intermediários, essenciais para a atividade de produção do papel e da celulose, pois são consumidos em função e como resultado de sua participação direta no processo de fabricação do produto da empresa, sendo indevida a glosa do crédito fiscal. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Inadequada a exigência do diferencial de alíquota em relação aos materiais indicados no item precedente. Exigência insubsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão não unânime quanto aos itens 1 “b” e 2. Decisão unânime quanto ao item 1 “a”.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício em razão da Decisão proferida através do Acórdão nº. 0202-02/07, ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito lhe imputado, consoante determina o art. 169, I, “a”, do RPAF/99, e de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte que inconformado com a referida Decisão apresenta a peça recursal respaldado no art. 169, I, “b”, do citado regulamento.

O Auto de Infração foi lavrado para exigir o débito de R\$267.133,59, relativo ao exercício de 2004, em razão das seguintes irregularidades:

- Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$159.784,36, relativo à aquisição de serviço de comunicação em proporção superior às saídas ou prestações destinadas ao exterior;
- Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$73.416,20, referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, conforme documentos às fls. 29 a 70 dos autos;

- Falta de recolhimento do ICMS, no total de R\$33.933,03, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a uso e consumo do estabelecimento, conforme documentos às fls. 29 a 70 dos autos.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$222.709,91, em Decisão não unânime, após ressaltar que “...*não é esta Junta o foro apropriado para a discussão de uma possível ilegalidade de norma tributária estadual, como argüido pelo autuado, e a jurisprudência e doutrina citadas na defesa não aplicam ao caso em comento.*”

No mérito, com relação à primeira infração, aduz a JJF que está prevista no art. 100, I, do RICMS/BA, a obrigatoriedade do estorno ou anulação do crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive do crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, quando as mercadorias ou os serviços forem objeto de operação ou prestação subsequente “isentas ou não tributadas”, ressalvadas as hipóteses de manutenção do crédito. Assim, considerando que os autuantes reconheceram o equívoco apontado na apuração do débito, relativamente às parcelas de ICMS recolhidas na forma de estorno de crédito do ano de 2004, com base em anistia fiscal, julga subsistente em parte a infração no valor de R\$115.360,68, conforme demonstrativo à fl. 195.

Inerente à segunda e terceira infrações, a Decisão recorrida foi de que os produtos “Facas” e “Contra Facas” não se enquadram no conceito de produtos intermediários, tendo em vista que são peças de reposição da unidade de secagem, uma das etapas do processo de fabricação de celulose, logo, não ensejam o direito ao crédito fiscal, tendo em vista que não participam do processo de fabricação como elementos integrantes do produto final, indispensáveis à sua composição, visto que, por se tratarem de peças mecânicas, que embora se desgastem no processo produtivo, são peças de reposição do maquinário, como aliás é a jurisprudência do CONSEF através de vários Acórdãos, a exemplo de: JJF nº 0011-03.07, CJF nº 0234-12/06. Assim, a JJF julga procedentes as duas infrações.

Em voto discordante, em relação à segunda e terceira infrações, o Julgador José Bizerra Lima Irmão, aduz que a defesa referiu-se a um voto de sua lavra, nos autos do Processo nº 233055.0901/04-5, consubstanciado no Acórdão JJF 0361-02/05, cujos os bens objeto da autuação foram também facas e contrafacas, as quais foram consideradas como insumos empregados no processo produtivo. Aduz que, para decidir naquele processo, tomou por referência uma Decisão da Câmara Superior deste Conselho de Fazenda, o Acórdão CS 0015-2/02, lavrado contra o próprio autuado, que à época se denominava Bahia Sul Celulose S.A., proferido no julgamento do Auto de Infração nº 269194.0004/99-5, cujos itens 1º e 2º diziam respeito à utilização indevida de crédito fiscal da material de uso e consumo e da exigência do pagamento da diferença de alíquotas daqueles mesmos materiais, tendo a Câmara Superior considerado produtos intermediários as contrafaças, as telas, os feltros, as lâminas raspadoras, as bigornas de contrafacas. Destaca a identidade dos materiais: contrafacas, que desempenham papel semelhante ao das facas. Questiona como ele pode decidir de modo diverso? O que mudou de lá para cá, na legislação ou na planta de produção da empresa? Como pode a Câmara Superior manifestar o seu entendimento, em processo regular, depois de diligências e Pareceres técnicos, e depois a mesma empresa vir a sofrer autuações relativamente ao mesmo fato? Sustenta que mudanças de posturas fiscais em relação a uma mesma empresa atenta contra a segurança jurídica. Assim, considera absurdo que a fiscalização continue a autuá-la sobre coisas que já estão pacificadas.

Defende o ilustre relator que facas e contrafacas não são peças de reposição das máquinas e equipamentos. Exemplifica que faca é um material cortante que é acoplado a um equipamento ou máquina para trabalhar metais ou madeira. Assim, entende que a faca é acoplada à máquina, mas não é uma peça da máquina, visto que a faca é classificada na posição 8208 da NCM. Por sua vez, a máquina à qual a faca será acoplada – como é o caso da cortadeira ou guilhotinas – é classificada na posição 8441.

Tece considerações históricas sobre tais discussões e invoca o princípio da não-cumulatividade e, por fim, entende serem indevidas as exigências fiscais dos itens 2º e 3º do Auto de Infração.

Em seu Recurso Voluntário, às fls. 232 a 244 dos autos, com referência à primeira infração, o recorrente reitera as razões de defesa apostas em sua impugnação, especialmente no que diz respeito ao princípio constitucional da não-cumulatividade, o qual, com eficácia plena e soberana, não poderia ter sido mitigado por comandos infraconstitucionais.

Sustenta que ao limitar o direito ao crédito nos demais casos diferentes de exportação, os dispositivos infraconstitucionais terminam por dar ao princípio constitucional da não-cumulatividade expressão e efeito parcial, o que contraria os comandos constitucionais. Assim, as restrições impostas ao direito ao crédito nos serviços de comunicação, destarte, devem ser consideradas nulas e inválidas por colidirem diretamente com o texto constitucional, razão pela qual não servem de suporte ao lançamento de ofício.

Em relação às infrações 2 e 3, o recorrente ressalta que os bens glosados (facas e contra-facas) estão relacionados ao corte da madeira, etapa do processo de produção da celulose que nada tem a ver com a citada “unidade de secagem”, e, ainda, que na qualidade de produtos intermediários, tais bens, efetivamente, não integram o produto final como elementos indispensáveis à sua composição, papel este atinente às matérias primas.

Destaca o voto discordante e reitera estar este CONSEF atentando abertamente contra o princípio da segurança jurídica ao julgar de modo diverso para a mesma empresa que obteve tanto na Câmara Superior (Acórdão CS 0015-21/02) como na própria 2ª JF (Acórdão JF 0361-02/05) decisões anteriores favoráveis à mesma matéria apreciada no presente processo. Assim, entende que tal Decisão definitiva de mérito transitou em julgado, não podendo ser mais discutida sob pena de se ofender a coisa julgada e, conseqüentemente, o princípio constitucional da segurança jurídica, pois além de se tratar da mesma empresa, o arcabouço jurídico é o mesmo da época do julgamento da Câmara Superior e existe identidade entre os bens glosados que continuam a ser aplicados no processo produtivo do autuado da mesma forma que se demonstrou naquela demanda. Assim, como preliminar de coisa julgada material, indaga se poderia ser penalizado por cumprir uma sentença de mérito exarada pelo Colegiado maior do CONSEF?

No mérito, aduz que a utilização ou aplicação do produto no processo industrial poderá se dar diretamente, quando este integra o produto final, ou indiretamente, quando, apesar de não haver a incorporação, há a participação no processo pela sua condição de essencialidade à industrialização. Assim, entende ser este o ponto distintivo entre a matéria-prima e o produto intermediário. Porém, ambos dão direito ao crédito.

Destaca que o RICMS estabelece os requisitos para que os produtos sejam considerados intermediários para efeito de apropriação de crédito, quais sejam:

- a) A sua aplicação no processo industrial;
- b) A indispensabilidade ou necessidade desta aplicação;
- c) A sua consunção neste processo; e
- d) A agregação de valor ao produto final tributado.

Registra não existirem dúvidas de que as facas e contra facas **são produtos aplicados no processo de fabricação de celulose e papel**, e, tendo em vista a sua função dentro deste processo – respectivamente, cortar a madeira de eucalipto para transformá-la em “cavacos” e triturar estes cavacos para o posterior cozimento – resta evidente a **indispensabilidade desta utilização**, pois sem os mesmos o produto final não existiria.

No que se refere ao terceiro requisito, aduz ser importante estabelecer-se as diferenças entre “consunção” e “perecimento”, pois são comumente confundidos. Salienta que os bens de uso não perdem a sua substância e por isso não são consumidos, todavia, perecem. Já os produtos intermediários assim como os bens de consumo, com a utilização perdem as características que lhes são próprias, sendo, portanto, consumidos (desgastados), devendo ser renovados. São

conceitos antagônicos, porque se há uso, não pode haver desgaste (consumo) e em havendo consunção não haverá perecimento e vice-versa. Aduz que tanto os bens de consumo quanto os produtos intermediários são consumidos ou desgastados pelo estabelecimento, porém, o que importa para a norma é a verificação de onde se dá a essa consunção. Legalmente, será produto intermediário se a consunção do bem se der em função do processo produtivo, caso contrário será denominado apenas de bem de consumo.

Ressalta que não existe na legislação qualquer exigência relacionada ao tempo para a consunção dos produtos empregados no processo produtivo na qualidade de insumos. O consumo não exige imediatismo e não significa necessariamente a extinção total da mercadoria, podendo importar na perda das características que lhe são próprias, com a sua inutilização para o fim a que se destina. E isso poderá ocorrer a um só tempo, ou não. O requisito legal é que a consunção se dê dentro do processo, independentemente do tempo necessário para que isso aconteça. Assim, conclui que, nesse sentido, durante muitos anos, o responsável pela atualização da legislação estadual e, portanto, com conhecimento de causa, Sr. José Bizerra Lima Irmão, em seu voto discordante, manifestou que:

Observe-se que exigências do tipo “consumidos direta e imediatamente” ou “exigindo-se sua renovação ao cabo de..” não são feitas em lei. Repito: tais restrições não constam na lei nº 7.014/96. Nem tampouco no RICMS/97. Trata-se de coisa do passado, do tempo do extinto ICM.

Em seguida aduz que o último requisito legal, de que o valor dessas mercadorias componha o custo final do produto acabado, é outro fator de diferenciação entre os insumos e os bens de uso e consumo. Nesse sentido, a quantidade e a qualidade dos insumos utilizados é fator determinante da quantidade e qualidade do produto final, o que não ocorre com relação aos bens de uso e consumo, que podem ser utilizados em maior ou menor escala sem que isto afete o produto acabado. Assim, se o material se enquadrar na qualificação de insumo (matéria prima e produto intermediário), agregará valor econômico ao custo final do produto industrializado sendo classificado como um bem de produção, caso contrário, será apenas uma despesa.

No caso sob exame, as facas e contra facas sofrem um intenso desgaste em razão do atrito direto com as toras de madeira, o que depreende a sua substituição regularmente tendo em vista que ao perder as características que lhe são próprias deixam de servir ao fim a que se destinam. Esta constante renovação impõe um alto custo operacional que é computado para a determinação do preço do produto acabado.

Registra que a legislação tributária estabelece a classificação dos bens como: bens destinados ao ativo imobilizado, insumos (matéria-prima e produto intermediário) e bens de uso e consumo. Destaca que a noção exarada no voto vencedor de que as mercadorias glosadas seriam “peças de reposição do maquinário” não encontra guarida na legislação, o que fere o princípio da legalidade objetiva.

Nesse sentido, considerar facas e contra facas como materiais de uso e consumo do estabelecimento, equiparando-as, por exemplo, a uma lâmpada usada para iluminação da área administrativa ou a um “simples parafuso trocado por desgaste”, como querem fazer os autuantes, é no mínimo um contra-senso.

Por fim, traça um paralelo com uma cafeteira elétrica em que se faz necessário colocar um filtro de papel para coar o café. Tais filtros não fazem parte da máquina, mas são necessários à confecção do café, devendo ser substituídos a cada processo por sofrerem desgaste após sua utilização. O mesmo ocorre na fabricação da celulose, onde podemos equiparar as máquinas envolvidas na unidade de trituração à “cafeteira elétrica”, onde as facas e contra facas são acopladas, não fazendo parte delas, portanto, como no caso dos parafusos ou do próprio motor em si (peças mecânicas), porém são utilizados no processo produtivo na qualidade de elementos necessários à industrialização, sendo consumidos em função dela (produtos intermediários). Reproduz a citação do voto discordante da classificação na posição 8208 da NCM para a faca e da posição 8441 para as cortadeiras ou guilhotinas.

Conclui sustentando que os produtos glosados são empregados diretamente e de forma indispensável na produção de celulose e papel, agregando-lhe valor e sendo nela consumidos, sendo classificados como produtos intermediários, conforme estabelece a própria legislação, permitindo, assim, o crédito fiscal nas suas aquisições e sendo desnecessário o pagamento do diferencial de alíquotas, do que requer a improcedência do Auto de Infração.

A PGE/PROFIS, em seu Parecer conclusivo, às fls. 252 e 258 dos autos, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, considerando que o autuado repete *ipisi literis* os argumentos de sua defesa.

No que se refere à arguição de inconstitucionalidade da multa aplicada e da ilegalidade da Taxa SELIC, aduz que é de conhecimento cediço a falta de competência do CONSEF na apreciação dessas questões, a nível de constitucionalidade, com espeque no artigo 167, II, do RPAF, haja vista que não cabe na seara administrativa discutir sobre tal questão, pois o foro adequado à elisão das questões de índole constitucional é o poder judiciário pela via controle difuso ou concreto de constitucionalidade.

Aduz que, após análise sucinta dos autos, nada resta a entender senão que no tocante a infração nº 1, deve a mesma ser substituída em parte no valor de R\$115.360,68, tendo em vista que os autuantes reconheceram o equívoco apontado na defesa da apuração do débito, relativamente às parcelas de ICMS recolhidas na forma de estorno de crédito do ano de 2004 com base em anistia fiscal.

No que diz respeito às infrações 2 e 3, que são correlatas, entende que as mercadorias objeto da presente contende (faca e contra-faca), não podem ser consideradas insumos, vez que são peças de reposição da unidade de secagem, constituindo-se em uma das etapas do processo de fabricação da celulose, não ensejando o direito ao crédito fiscal. Registra que, apesar de desgastarem-se no processo, são peças mecânicas e, como tais, não podem ser consideradas como produtos intermediários como deduz o autuado. Destaca que tal “tratativa” já fora objeto da jurisprudência do CONSEF nesse sentido, consoante Acórdão JJF nº 0011-03/07 e CJF nº 0234-12/06.

Esclarece que é considerado insumo tudo que entra na formação ou na composição de um produto e o material de consumo não tem a mesma relação direta com o processo industrial. Quanto ao produto intermediário, a legislação prevê que somente se considera como tal, se os materiais forem consumidos no processo industrial ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição. Cita o art. 93, § 1º, do RICMS/BA.

Ressalta que, da análise do Recurso Voluntário, observa que o autuado não acostou ao PAF nenhuma prova que respaldasse suas alegações, devendo as referidas infrações serem mantidas em sua integralidade, vez que todos os seus argumentos já foram analisados em 1ª instância, motivo pelo qual, não tem o poder de modificar a Decisão guerreada, a qual está correta e proferida com embasamento legal, cujas infrações restaram efetivamente comprovadas.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício inerente à primeira infração, por ter a Decisão recorrida exonerado parcialmente o sujeito passivo do débito originalmente exigido, conforme previsto no art. 169, inciso I, alínea “a”, item 2, do RPAF, como também de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância no que tange às três infrações do Auto de Infração.

Inicialmente, quanto ao Recurso Voluntário interposto, conforme bem ressaltado no Parecer da PGE/PROFIS, não se inclui na competência dos órgãos julgadores deste CONSEF a declaração de inconstitucionalidade, conforme art. 167, I, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99. Assim sendo, deixo de me pronunciar sobre suas alegações de que o princípio constitucional da não-cumulatividade não poderia ter sido mitigado por comandos infraconstitucionais ou de que as

restrições impostas ao direito ao crédito nos serviços de comunicação devem ser consideradas nulas e inválidas, por colidirem diretamente com o texto constitucional, inerentes à primeira infração.

Também rejeito a preliminar de coisa julgada material, suscitada pelo recorrente, sob a alegação de que o CONSEF atenta abertamente contra o princípio da segurança jurídica ao julgar de modo diverso para a mesma empresa que obteve tanto na Câmara Superior (Acórdão CS 0015-21/02) como na própria 2ª JJF (Acórdão JJF 0361-02/05) decisões anteriores favoráveis à mesma matéria apreciada no presente processo, pois entendo que cabe ao julgador a independência em suas manifestações no processo, salvo quando houver Decisão vinculante do colegiado através de súmulas publicadas, em função das reiteradas decisões no mesmo sentido das Câmaras de Julgamento Fiscal, conforme art. 73, § 1º, do Regimento Interno, aprovado pelo Decreto nº. 7.592/99, o qual estabelece que o Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF) sumulará suas decisões reiteradas, fazendo-as publicar no Diário Oficial do Estado, no Diário da Justiça ou em jornal de grande circulação neste Estado, cuja competência para aprovação das Súmulas da jurisprudência do CONSEF é da Câmara Superior, sendo que a proposta deve ser instruída com dez decisões, no mínimo, proferidas pelas Câmaras de Julgamento ou pela Câmara Superior. Portanto, tal Decisão da Câmara Superior, não unânime, relativa a exercício fiscal diverso do presente processo, não gera coisa julgada nem direito adquirido ao recorrente sobre tal tema, tão discutido e polêmico na esfera administrativa e judicial, que é a questão do direito ao crédito fiscal sobre materiais, tido como de uso e consumo para o fisco e intermediário para o contribuinte.

Quanto ao mérito, restrito às infrações 2 e 3, haja vista que quanto à infração 1 o recorrente apenas alega que as restrições ao direito ao crédito nos serviços de comunicação foram impostas através de comandos infraconstitucionais que colidem diretamente com o texto constitucional, analisada nas preliminares, devo ressaltar que, no caso concreto, entendo que são insubsistentes as aludidas infrações 2 e 3, as quais exigem o ICMS em razão de utilização indevida de crédito fiscal e por diferença entre as alíquotas internas e interestaduais relativamente a faca e contra-faca, mercadorias adquiridas pelo recorrente e que o fisco considera material de uso e consumo.

Verifico nos autos que as facas são empregadas pela empresa no corte de madeira de eucalipto de modo a transformá-las em “cavacos”, ou seja, são componentes de um equipamento no qual são introduzidos os toros de madeira, com a função de transformá-los em fragmentos. Por outro lado, as contra-facas são componentes acoplados às bigornas de contra-facas, e atuam numa etapa seguinte, triturando os cavacos de madeira, de modo a deixar a matéria-prima em condições de ser levada ao cozimento.

É necessário que se saliente que, tanto os materiais de consumo como os produtos intermediários, são “consumidos” pelo estabelecimento industrial, porém o que importa para a sua caracterização legal é **onde** o consumo acontece: se o bem é consumido em função e como resultado de sua participação direta no processo de fabricação do produto da empresa, então há que se denominá-lo de produto intermediário; caso contrário, deve ser definido como material de consumo. Assim, no caso das facas e contra-facas não é a ação do tempo que concorre para a sua inutilização, mas é o atrito ocasionado pelo contato com a madeira e com os detritos, no processo produtivo de transformar a madeira em papel, que provoca um desgaste progressivo e rápido fazendo-se necessária a sua substituição em curto prazo.

Portanto, pode-se dizer, então, que, embora não se integrem ao produto fabricado pelo sujeito passivo, os bens citados se “consomem” no processo produtivo, estando vinculados a este processo, pois entram em contato direto com os bens produzidos, *merecendo a denominação de produtos intermediários*.

Logo, na situação em análise, verifico que, sem sombra de dúvida, os materiais envolvidos (facas, contra-facas) participam diretamente do processo produtivo de fabricação da celulose e do papel, que é o objeto de existir do contribuinte, na condição de elemento indispensável ou necessário à produção, sendo indevida a glosa do crédito fiscal e a exigência do diferencial de

alíquota, pois na condição de produtos intermediários é permitida a utilização do crédito fiscal, consoante artigo 93, § 1º, inciso I, do RICMS e, em consequência, a legitimidade dos créditos fiscais utilizados pela empresa.

Por fim, quanto ao Recuso de Ofício, observo que não devem ser restabelecidos os valores em que foi o sujeito passivo exonerado pela Decisão recorrida, uma vez que as exonerações dos débitos ocorreram em razão de uma análise objetiva nas provas documentais constantes nos autos, às fls. 184 a 190, as quais os autuantes reconheceram o equívoco apontado na apuração do débito, relativamente às parcelas de ICMS recolhidas com base em anistia fiscal, inerentes ao exercício de 2004, remanescendo o valor da primeira infração de R\$115.360,68, conforme demonstrativo à fl. 195 dos autos, o qual foi acatado pelo Acórdão recorrido, do que concordo.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para modificar a Decisão recorrida, julgando insubsistentes as infrações 2 e 3.

VOTO DIVERGENTE (Quanto às Infrações 1 “a” e 2 – Recurso Voluntário)

Data vênia o voto do ilustre relator, discordamos do mesmo quanto aos itens 2 e 3 da autuação, pois entendemos que os produtos em tela – facas e contra-facas – não se subsumem no conceito de produtos intermediários a permitir utilização de crédito fiscal nas suas aquisições, sendo em verdade materiais de uso e consumo – ferramentais – com vedação expressa de uso de crédito e exigência de recolhimento de diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais.

Comungo com o entendimento recente deste Conselho de Fazenda, que vem se sedimentando, no sentido de que é essencial para o deslinde da questão a análise sobre a natureza dos materiais empregados pelos contribuintes através da verificação da sua afetação no processo produtivo do contribuinte.

Neste sentido, entendemos como um “norte” o seguinte enunciado do Parecer Normativo PROFI nº 01/81, inclusive citado pelos autuantes na peça inicial do presente PAF: *“E de se ver, no entanto, que a identidade física de determinado bem nem sempre é bastante para que se conclua por uma inclusão, entre os produtos intermediários ou entre os bens de produção ou instrumentais. É a afetação do bem, em razão de sua participação e utilização no processo industrial de um determinado produto, geralmente evidenciada na correta contabilização, que nos dará elementos para sabermos se sua aquisição gera crédito fiscal, ou não. Assim, uma aquisição de tinta pode ser para consumo próprio ou para ser utilizada na produção. Uma substância gasosa pode ser considerada um bem de uso e consumo (desinfetar ou aromatizar o ambiente do estabelecimento) pode ser considerada um bem de produção (componente de uma máquina como gás cativo em serpentina de refrigeração), ou produto intermediário (catalisador ou função de criar condições de reação química durante o processo de produção), ou mesmo matéria-prima (como utilizada para compor certos aerossóis). Em conclusão, não pode ser considerado produtos intermediários as máquinas, ferramentas, equipamentos e suas partes e peças de reposição, corretamente utilizados no ativo fixo da empresa, nem tampouco os materiais que não são afetados ao processo de produção, mas consumidos pelo estabelecimento na conservação, limpeza e em serviços diversos dos executados na linha de produção”.*

Assim, dentro deste “norte” e da descrição da afetação dos produtos objetos da autuação no processo produtivo da empresa, constante dos autos e acima descritos, entendemos que os produtos “faca” e “contrafaca” são ferramentais, que não se subsumem no conceito de produtos intermediários, sendo devidas, assim, a glosa dos créditos e a exigência de diferença de alíquota, como bem entendeu a JJF.

Ressalte-se que tais ferramentais, embora se desgastem ou deterioreem em função do tempo de uso, tal fato não decorre imediatamente do processo de industrialização, ou seja, não se esgotam em função de seu emprego na linha de produção, mas sim em razão do término da sua vida útil, como ocorre com as máquinas e equipamentos.

Assim, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo-se integralmente a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e, em decisão não unânime, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233055.1201/06-3, lavrado contra **SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A. (SUZANO BAHIA SUL PAPEL CELULOSE S/A.)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$115.360,68**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

VOTO VENCEDOR (Quanto às Infrações 1 “b” e 2 – Recurso Voluntário)– Conselheiros : Fernando Antônio Brito de Araújo, Oswaldo Ignácio Amador, Valnei Sousa Freire, Fábio de Andrade Moura e Denise Mara Andrade Barbosa.

VOTO DIVERGENTE (Quanto às Infrações "1 “b” e 2 – Recurso Voluntário) – Conselheira: Sandra Urânia Silva Andrade.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de abril de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – VOTO DIVERGENTE
(Quanto às Infrações 1 “b” e 2 – Recurso Voluntário)

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS