

PROCESSO - A. I. Nº 129655.0011/08-3
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - AMBIAL AGROINDÚSTRIA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0371-01/09
ORIGEM - INFAZ VALENÇA
INTERNET - 08/10/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0327-12/10

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MATERIAL DE CONSUMO. NULIDADE DO LANÇAMENTO RELATIVO AOS EXERCÍCIOS DE 2004, 2005 E 2006. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. VÍCIO FORMAL DO PROCEDIMENTO. A ordem de serviço é exclusiva para o exercício de 2007, não podendo ser utilizada para alcançar outros períodos. EXERCÍCIO DE 2007. É vedada a utilização de crédito fiscal relativo a material destinado a uso e consumo do estabelecimento. A exclusão de materiais vinculados à industrialização tornam a infração parcialmente caracterizada. **b)** MERCADORIAS DESTINADAS AO ATIVO PERMANENTE. NULIDADE DO LANÇAMENTO RELATIVO AOS EXERCÍCIOS DE 2004, 2005 E 2006. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. VÍCIO FORMAL DO PROCEDIMENTO. A ordem de serviço não pode ser utilizada para alcançar períodos não previstos. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. MATERIAL DE USO E CONSUMO. NULIDADE DO LANÇAMENTO RELATIVO AOS EXERCÍCIOS DE 2004, 2005 E 2006. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. VÍCIO FORMAL DO PROCEDIMENTO. A ordem de serviço não pode ser utilizada para alcançar períodos não previstos. EXERCÍCIO DE 2007. A exclusão de material destinado a embalagem e a comprovação da regularidade de uma nota fiscal reduz o montante do débito. Infração parcialmente caracterizada. 3. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. NULIDADE DO LANÇAMENTO, POR SE REFERIR A EXERCÍCIOS NÃO COMPREENDIDOS NA ORDEM DE SERVIÇO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. VÍCIO FORMAL DO PROCEDIMENTO. A ordem de serviço não pode ser utilizada para alcançar períodos não previstos. 4. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO E DE SEGURANÇA NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DEVIDO. IMPOSSIBILIDADE DE SANEAMENTO DO PROCESSO MEDIANTE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA. O roteiro de auditoria não foi utilizado de forma adequada para apontar o montante efetivamente devido. Os fatos apurados demonstram insegurança especial na fixação do valor devido. Recurso NÃO PI

Created with

 **nitroPDF** professional

download the free trial online at nitropdf.com/professional

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, com vistas ao reexame da Decisão proferida nos autos do presente PAF que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração.

O lançamento de ofício foi lavrado imputando ao recorrido a prática de 6 infrações, das quais, as de números 1, 2, 3, 4 e 6 são objeto do presente Recurso de Ofício, sendo a de número 5 considerada procedente, como segue:

INFRAÇÃO 1 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, relativo à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, nos meses de dezembro de 2004, dezembro de 2005, dezembro de 2006 e fevereiro a dezembro de 2007, exigindo o imposto no valor de R\$4.333,58, acrescido da multa de 60%, conforme Relatório de Revisão Fiscal-COFIS;

INFRAÇÃO 2 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo imobilizado do estabelecimento, nos meses de maio e julho de 2006, exigindo o imposto no valor de R\$436,45, acrescido da multa de 60%, conforme Relatório de Revisão Fiscal-COFIS, fls. 06 a 09;

INFRAÇÃO 3 – deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de fevereiro de 2004, junho, agosto, setembro e dezembro de 2005, setembro e outubro de 2006, maio a outubro e dezembro de 2007, exigindo o imposto no valor de R\$10.657,84, acrescido da multa de 60%. Consta que os resultados do levantamento estão demonstrados no Relatório de Revisão de Procedimentos de Fiscalização da COFIS, fls. 07 e 15 a 26, com diferença entre os livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS;

INFRAÇÃO 4 – recolheu a menos o ICMS em razão de uso indevido de incentivo fiscal - dilação de prazo para pagamento do imposto -, relativo às operações próprias, em desacordo com a legislação do Programa Desenvolve, modificando as características essenciais da obrigação tributária principal, de modo a reduzir o montante do imposto devido, evitando, assim, o seu pagamento, nos meses de janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2004, janeiro, março a outubro e dezembro de 2005, janeiro, fevereiro e maio a dezembro de 2006, exigindo o imposto no valor de R\$75.320,86, acrescido da multa de 100%. Consta que os resultados do levantamento estão demonstrados no Relatório de Revisão de Procedimentos de Fiscalização da COFIS, às fls. 08 e 33 a 35;

INFRAÇÃO 5 – utilizou indevidamente crédito fiscal do ICMS por não haver entrado a mercadoria no estabelecimento ou o serviço não ter sido prestado, nos meses de janeiro e fevereiro de 2007, sendo exigido o imposto no valor de R\$1.432,83, acrescido da multa de 150%. Consta que o contribuinte utilizou crédito fiscal através de notas fiscais de contribuintes estabelecidos na Bahia e em outros estados, em relação a operações de devolução, sem entrada das mercadorias em estoque; e

INFRAÇÃO 6 - deixou de recolher o ICMS 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, no exercício de 2007, sendo exigido imposto no valor de R\$45.804,38, acrescido da multa de 70%.

A 1ª JfF entendeu, por unanimidade, julgar o Auto de Infração Procedente em Parte reduzindo a exigência fiscal com base nas considerações a seguir transcritas, a partir do voto proferido pelo ilustre relator de Primeira Instância, *in verbis*.

“Após cuidadosa análise dos elementos constitutivos deste processo, espe
514716/08, os esclarecimentos trazidos pelo autuante e o pronunciament

passivo, concluo que o exame do presente Auto de Infração necessariamente deve ser realizado após o seu desmembramento em dois períodos: de 2004 a 2006 e de 2007. Isto porque a Ordem de Serviço somente direciona os trabalhos de “auditoria fiscal/contábil” para o período a fiscalizar de “01/01/2007 a 31/12/2007”, enquanto que a autuação concernente às infrações 01 (em parte), 02, 03 (em parte) e 04 está baseada tão somente nos resultados de uma revisão fiscal conduzida pela Coordenação de Revisão Fiscal – COFIS, órgão da Corregedoria da Secretaria da Fazenda. Assim, tratarei inicialmente a respeito dos lançamentos correspondentes ao primeiro período, apresentando o respectivo resultado, para em seguida abordar as exigências fiscais relativas ao exercício de 2007.

De pronto, cumpre-me registrar que concordo com o impugnante, quando pleiteia a nulidade do Auto de Infração, no que tange ao primeiro período aqui enfocado. Os trabalhos desenvolvidos pela fiscalização estadual seguem uma diretriz emanada de um comando originado da administração fazendária e que se encontra no sistema informatizado da Secretaria da Fazenda. Esse elemento norteador é denominado de “ordem de serviço”, nele contendo, dentre outras informações, a identificação do contribuinte a ser fiscalizado e do preposto fiscal responsável pela realização dos trabalhos, o tipo de ação fiscal a ser adotado no procedimento e o período a ser fiscalizado.

Ora, tendo em vista que a Ordem de Serviço n.º 514716/2008, emitida em nome do Auditor Fiscal que realizou os trabalhos de fiscalização junto ao impugnante indica de maneira clara que o período objeto da ação fiscal estava restrito ao exercício de 2007, o agente do fisco não se encontrava autorizado pela Repartição Fazendária a estender a sua análise a outros períodos que não aquele. Uma verificação do Termo de Intimação acostado à fl. 10, que serviu para dar início à ação fiscal, mostra que os livros e documentos fiscais solicitados ao contribuinte estavam restritos ao período tratado na Ordem de Serviço.

Para corroborar o entendimento aqui delineado, o autuante foi enfático ao prestar a informação fiscal, quando asseverou que “Recebi em 09/10/2008 Ordem de Serviço n.º 514716/2008 para fiscalização do exercício de 2007... e nela não consta observação para retroagir ou revisar exercícios fiscais anteriores fiscalizados por outro Auditor... tal revisão e informação fiscal, entendo, deveria ser direcionado ao próprio Auditor autuante para complementação... A O. S. citada é exclusiva do exercício a fiscalizar de 2007.” E mais adiante ele complementa: “Se necessário for a juntada de cópias de notas fiscais dos exercícios de 2004 a 2006, o presente processo poderá ser remetido para Coordenação de Revisão Fiscal – COFIS, para os Auditores revisores apresentarem nova informação.”.

Vale o registro de que o autuante não realizou nenhum procedimento fiscal e confirmou que não dispunha de nenhum elemento probatório atinente ao período em questão.

Por fim, ainda existe um outro fator a me convencer quanto à descaracterização da fração do lançamento de ofício aqui focalizado: para consignar no Auto de Infração as exigências fiscais em questão, o autuante simplesmente incorporou aos autos o Relatório de Revisão do lançamento anterior, elaborado pela COFIS, sem apresentar importantes elementos que lhe pudesse emprestar um grau de validade a ser considerado, a exemplo de documentos fiscais, demonstrativos e planilhas elaboradas durante a realização da ação fiscal. Essa ausência implica em cerceamento do direito de defesa do contribuinte, desde quando o impossibilita de identificar, com precisão, as infrações que lhe foram imputadas, além de não permitir uma análise acurada por parte do julgador, de modo a possibilitar uma Decisão justa e equilibrada.

Deste modo, não analisarei o mérito em relação às exigências fiscais a seguir indicadas, por considerá-las nulas, tendo em vista que o procedimento fiscal correspondente não atende ao devido processo legal, haja vista que a ordem de serviço não contempla os períodos aqui abordados, de modo que o Auditor Fiscal não se encontrava autorizado a desempenhar funções fiscalizadoras nesses períodos: a infração 01, no que se refere às ocorrências de 31/12/2004, 31/12/2005 e 31/12/2006; a infração 02; a infração 03, em relação às ocorrências de 28/02/2004, 30/06/2005, 30/08/2005, 30/09/2005, 30/12/2005, 30/09/2006 e 30/10/2006; e a infração 04.

Passarei agora a comentar a respeito das infrações estritamente vinculadas à Ordem de Serviço.

Observo que na infração 06 foi indicada uma omissão de saídas de mercadorias, apurada por meio de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias. Foi alegado pela defesa que o autuante teria deixado de cumprir disposições contidas na Portaria n.º 445/98, o que resultaria na nulidade do lançamento.

Analisando os documentos juntados pela fiscalização, que se referem ao Demonstrativo de Omissões de Saídas e às notas fiscais correspondentes (fls. 13 a 18), percebo que da maneira como se apresenta, realmente essa autuação não pode prosperar, haja vista que a despeito de a imputação, como dito acima, se referir ao resultado de um levantamento quantitativo realizado por exercício fechado, está destituído de elementos essenciais que a apuração deve conter, quais sejam, o estoque inicial e o estoque final, tomados respectivamente no primeiro e no último dia do exercício fiscalizado; o preço médio das contribuinte ou por outro estabelecimento da mesma praça. Estas falhas vão verificadas na mencionada Portaria como no Decreto n.º 6.284/97 (RICMS/ II, alínea “a”).

Apesar de o autuante ter argumentado que não efetuara um levantamento por espécie de mercadorias e sim que teria detectado que o contribuinte utilizara créditos fiscais relativos às entradas de mercadorias cujas saídas omitira, concluo que estas ponderações não dão sustentação à autuação. Em primeiro lugar, tanto a acusação verificada no Auto de Infração como os dispositivos relativos ao enquadramento se reportam à realização de um levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado. Depois, se a imputação que o autuante atribuiu ao contribuinte foi outra, de natureza diversa, igualmente se constitui numa imposição eivada de nulidade.

Deste modo, não vislumbro nos autos os elementos suficientes para se determinar, com segurança, o montante do valor devido pelo contribuinte, no que se refere a essa infração, desde quando foi indicada uma irregularidade, que teria sido apurada segundo um roteiro específico de fiscalização, que, entretanto, não foi devidamente seguido. E logo em seguida, isto é, na informação fiscal, o agente do fisco pretende caracterizar que a imputação se refere a uma outra acusação, cujo resultado foi alcançado por outro meio que não aquele informado na peça acusatória. Assim, chego à seguinte conclusão: como não há certeza de que os valores do imposto apurados são aqueles realmente devidos, me convenço de que apenas através de nova ação fiscal será possível se ter certeza dos valores devidos em decorrência da omissão apontada.

Concluo que nos moldes como foi apurada a infração ficou caracterizado que o lançamento foi efetuado em desacordo com as normas que regem a matéria, ou seja, o lançamento não contém elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração imputada, no que se refere aos valores correspondentes à base de cálculo e, consequentemente, ao valor do imposto devido.

Com base no disposto no art. 21 do RPAF/99, represento à autoridade fazendária competente para que providencie o refazimento da ação fiscal, a salvo de falhas, no que se refere a todas as ocorrências consideradas nulas referentes às infrações 01, 02, 03, 04 e 06.

As infrações 01 e 03 correspondem à exigência do ICMS relativo à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, referindo-se respectivamente ao uso do crédito fiscal e à falta de recolhimento do imposto decorrente da diferença de alíquotas.

O contribuinte se insurgiu contra essas imputações, arguindo que os materiais em questão participam de forma direta e efetiva do seu processo produtivo, referindo-se, na realidade, a insumos, produtos intermediários e materiais de embalagem. O autuante rebateu que as imputações decorreram do fato de o autuado, a partir do início do exercício de 2007, ter passado exclusivamente a prestar serviços de industrialização por encomenda, o que teria desvirtuado a condição dos materiais utilizados, já que tomaram a conotação e a natureza de materiais de consumo.

Após uma verificação das mercadorias concernentes às duas exigências, que se encontram relacionadas nos demonstrativos acostados às fls. 139 (infração 01) e 171 (infração 03), constato que na sua maioria enseja direito ao crédito fiscal do imposto, por se referirem, efetivamente, a insumos, produtos intermediários e materiais de embalagem, sendo indispensáveis à produção industrial. Observo que não tem fundamento a alegação do autuante de que em razão de o contribuinte ter passado à condição de estabelecimento industrializador sob encomenda as mercadorias teriam adquirido a natureza de materiais de consumo, uma vez que tal situação não implica necessariamente na mudança do tratamento tributário a ser dispensado aos materiais que sejam empregados em processos de industrialização.

Deste modo, na infração 01, vejo que dentre os materiais arrolados apenas não pode ser admitida a utilização do crédito fiscal em referência a “material de expediente – sabão” e a “esteira transferidora”, pois não podem ser enquadrados como insumos, produtos intermediários ou materiais de embalagem. Assim, essa infração fica mantida de forma parcial, no montante de R\$91,36, sendo R\$58,80 referente ao mês de março de 2007 e R\$32,56 ao mês de setembro de 2007.

No que se refere à infração 03, no entanto, constato que apenas em relação ao item “contentor plástico”, que corresponde a material de embalagem, assiste razão ao impugnante, haja vista que as demais mercadorias são consideradas como materiais de uso e consumo, a exemplo de parafusos, material de limpeza, lâmpadas e piso cerâmico.

Constato que o contribuinte comprovou que houvera incorrido em um equívoco quanto ao lançamento em seus livros fiscais do valor do ICMS devido em relação à aquisição de uma estação de tratamento de água (Nota Fiscal nº. 2.274), fato que conduziu à exigência correspondente, no valor de R\$6.236,62. À vista da documentação comprobatória, o autuante, de forma acertada, excluiu esse valor desta exigência. Desta forma, mantenho parcialmente a infração 03, no montante de R\$960,77, de acordo com a tabela abaixo:

OCORRÊNCIA	VALOR JULGADO
06/2007	225,93
07/2007	42,20
08/2007	96,09
09/2007	160,88
12/2007	435,67
TOTAL	960,77

Created with

Na infração 05 foi exigido ICMS em razão da utilização indevida de crédito fiscal, em razão de a mercadoria não haver entrado no estabelecimento. Verifico que a imputação decorreu do fato de o contribuinte ter se creditado do imposto através da emissão de notas fiscais próprias, emitidas exclusivamente para esse fim, sem comprovar que as mercadorias em questão tinham sido devolvidas pelos seus clientes.

Na sua impugnação, o autuado alegou que a situação se originara da necessidade de documentar o retorno simbólico de mercadorias comercializadas que haviam deteriorado, sem que os adquirentes emitissem as notas fiscais correspondentes, nem efetuado as devoluções das mercadorias em questão. Saliento que de acordo com o disposto no art. 93, inciso VII do RICMS/97, a admissibilidade do crédito fiscal nessa situação está vinculada ao retorno real das mercadorias ao estabelecimento do fornecedor, de modo que não existindo nenhuma prova material de que as mercadorias tenham retornado ou que os destinatários tenham emitido as notas fiscais totais ou parciais relativas às mercadorias alegadamente deterioradas, a infração resta totalmente caracterizada.

Saliento que tendo em vista que os elementos acostados aos autos são suficientes para o meu convencimento e Decisão da lide, não acato o pleito defensivo no sentido de apresentação posterior de novas provas, nem pela realização de diligência.

Ante todo o exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, sendo nulas todas as imputações referentes aos exercícios de 2004 a 2006, enquanto que no caso do exercício de 2007, a infração 06 é nula, as infrações 01 e 03 ficam mantidas de forma parcial e a infração 05 fica mantida integralmente.”

VOTO

O presente Recurso de Ofício interposto pela 1ª JFJ deste CONSEF tem por objeto reapreciar do Acórdão de nº 0371-01/09 que impõe sucumbência da fazenda pública estadual, na forma estabelecida pelo art. 169, I do RPAF/BA.

Antes mesmo de tratar da matéria de fato, hei de destacar o brilhante trabalho do ilustre Relator de Primeira Instância, Dr. Valmir Nogueira de Oliveira.

O Ilustre relator da 1ª JFJ, diante dos fatos apresentados nos autos, inicialmente, desmembra o presente Auto de Infração em dois períodos em razão da OS 514716/08 que direciona os trabalhos de auditoria fiscal/contábil para o período de 01/01/2007 a 31/12/2007.

Feito o desmembramento do Auto de Infração em dois períodos distintos, o primeiro compreende 2004 a 2006 e o segundo, o exercício de 2007. A partir desse estratagemas, a 1ª JFJ identifica que as infrações 2 e 4, e parte das infrações 1 e 3 estão baseadas nos resultados de uma revisão fiscal conduzida pela Coordenação de Revisão Fiscal – COFIS, órgão da Corregedoria da Secretaria da Fazenda.

O contribuinte pugna pela nulidade do Auto de Infração, no que tange ao primeiro período de 2004 a 2006. O relator de primo grau concorda, aduzindo que os trabalhos desenvolvidos pela fiscalização estadual seguem uma diretriz emanada de um comando originado da administração fazendária, e que, no caso em tela, o próprio agente do fisco, em sua informação fiscal, reconhece que não estava autorizado pela Repartição Fazendária a extrapolar a sua fiscalização a outros períodos que não aquele contido na OS nº. 514716/2008.

Reproduzindo trecho da informação fiscal, o autuante diz que “*Se necessário for a juntada de cópias de notas fiscais dos exercícios de 2004 a 2006, o presente processo poderá ser remetido para Coordenação de Revisão Fiscal – COFIS, para os Auditores revisores apresentarem nova informação.*”.

Conclui o relator da 1ª JFJ, que o autuante, ao arripio da OS supracitada, incorporou aos autos o Relatório de Revisão do lançamento anterior, elaborado pela COFIS, período de 2004 a 2006.

Acompanhando o raciocínio do julgador da 1ª JFJ, verifico que, de fato, o autuante extrapolou as determinações contidas na OS 514716/08, agregando ao que determinava a referida OS levantamentos estranhos ao período que deveria fiscalizar, sem apresentar os elementos de causa e efeito que pudessem emprestar grau de validade a ser considerados fiscais, demonstrativos e planilhas elaboradas durante a realização do período extrapolado, implicam em cerceamento do direito de defesa;

impossibilitado de identificar, com precisão, as infrações que lhe foram imputadas.

Assim sendo, comungando do entendimento da 1ª JF, entendo nulos os lançamentos advindos do período que extrapola aquele determinado pela OS 514716/08, quais sejam:

- a) Na infração 1 - ocorrências de 31/12/2004, 31/12/2005 e 31/12/2006;
- b) Na infração 2 – todas as ocorrências
- c) Na infração 3 - ocorrências de 28/02/2004, 30/06/2005, 30/08/2005, 30/09/2005, 30/12/2005, 30/09/2006 e 30/10/2006; e
- d) Na infração 4 – todas as ocorrências.

Quanto à infração 6 que exige imposto pela omissão de saídas de mercadorias, apurada por meio de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, da compulsão dos autos, verifico que no demonstrativo de omissão de saídas – estoque, fls 13/18, não estão presentes elementos essenciais, a exemplo do estoque inicial e do estoque final, a rigor do art. 60, inciso II, alínea “a” do RICMS/Ba.

A despeito de o autuante ter asseverado que teria detectado que o contribuinte utilizou créditos fiscais relativos às entradas de mercadorias cujas saídas houvera omitido, claro está que tais argumentos não conseguem fundamentar a autuação, pois, tanto a acusação quanto os dispositivos relativos ao seu enquadramento, apontam para o levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado.

Assim, entendo nula a infração em comento, pois restou claro que não se acham presentes nos autos elementos suficientes para se determinar, com segurança, a exigência fiscal, haja vista que o próprio autuante, em sua informação fiscal, diz que a imputação se refere a outra acusação cujo resultado foi alcançado por outro meio que não aquele informado na peça acusatória.

As infrações 1 e 3 exigem ICMS relativo à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, referindo-se, respectivamente, ao uso do crédito fiscal e à falta de recolhimento do imposto decorrente da diferença de alíquotas, conforme demonstrativos acostados às fls 139 e 171, respectivamente.

Das mercadorias elencadas nos demonstrativos de fls. 139 e 171, observo que algumas delas fazem jus ao crédito fiscal por se tratarem de insumos, produtos intermediários e materiais de embalagem, indispensáveis à produção industrial. Comungo do entendimento do relator de primeiro grau quando aduz que o fato de o autuado ter passado à condição de estabelecimento industrializador sob encomenda não implica dizer que as mercadorias por ele adquiridas passariam a ter natureza de materiais de consumo, logo, não implica, necessariamente, na mudança do tratamento tributário a ser dispensado aos materiais que sejam empregados em processos de industrialização.

Assim sendo, do demonstrativo referente à infração 1, fl. 139, devem ser excluídos, para efeito de utilização de crédito fiscal os itens denominados “material de expediente – sabão” e a “esteira transferidora”, pois fogem ao enquadramento dos insumos, produtos intermediários ou materiais de embalagem. Desse modo, acompanho a Decisão de primeiro grau, mantendo parcialmente a infração.

Em se tratando da infração 3, todas as mercadorias, fl. 171, à exceção do “contentor plástico”, item destinado a embalagem, são, efetivamente, consideradas materiais de uso e consumo, a exemplo de parafusos, material de limpeza, lâmpadas e piso cerâmico, etc.

Ainda, quanto à infração 3, a JF exclui do lançamento fiscal a Nota Fiscal nº 2274, com base em informação do fiscal autuante.

Também, quanto a esta infração, não merece reparo a Decisão recorrente procedente exigindo imposto no valor de R\$960,77.

Diante de tudo o quanto exposto, voto pelo **NÃO PROVIMENTO** do Recurso de Ofício para manter a Decisão recorrida que julgou nulas todas as infrações originadas nos exercícios de 2004 a 2006; que julgou nula a infração 6; que julgou parcialmente procedentes as infrações 1 e 3; e manteve a exigência fiscal da infração 5.

Com fulcro no art. 21 do RPAF/99, recomendo a renovação da ação fiscal, a salvo da falha acima apontada, no que concerne às infrações 1, 2, 3, 4 e 6, objeto do presente Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **129655.0011/08-3**, lavrado contra **AMBIAL AGROINDÚSTRIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$2.484,96**, acrescido das multas de 60% sobre R\$1.052,13 e de 150% sobre R\$1.432,83, previstas no art. 42, incisos VII, “a”, II, “f” e V, “b”, da Lei nº. 7.014/96, e dos acréscimos legais. Recomenda-se à repartição fiscal a renovação da autuação, a salvo de falhas, concernente às infrações 1 a 4 e 6.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de setembro de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS