

PROCESSO - A. I. Nº 271581.0901/09-2
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e MPB MOLDES E PLÁSTICOS DA BAHIA S.A. (MOLDIT)
RECORRIDOS - MPB MOLDES E PLÁSTICOS DA BAHIA S.A. (MOLDIT) e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0204-01/10
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 25/11/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0318-11/11

EMENTA: ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. RECOLHIMENTO A MENOS. A comprovação de que algumas das exigências se referiam a devoluções de equipamentos recebidos para demonstração, tratando-se, portanto, de saídas não tributáveis, implicou em sua exclusão. Infração parcialmente comprovada. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL DE CONSUMO. Vedada a utilização de crédito fiscal de mercadorias destinadas a consumo do estabelecimento, a exemplo de ferramentais. A exclusão de mercadorias caracterizadas matéria-prima reduz o montante do débito. Infração parcialmente caracterizada. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. MERCADORIAS NÃO SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração caracterizada. Reduzida a multa em 10% do valor lançado, com base no §7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96. Decisão modificada. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. MATERIAL DE USO E CONSUMO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre as entradas efetuadas em decorrência de operações interestaduais, quando os bens são destinados ao uso e consumo do estabelecimento. A demonstração de que uma parcela das mercadorias era utilizada como matéria-prima reduz o montante do débito, tornando a infração parcialmente caracterizada. Excluída em 2ª Instância valores pertinentes aos produtos Resina Pastosa e Cobre Eletrolítico, caracterizados como insumos industriais. Modificada a Decisão recorrida. Indeferidos os pleitos pela realização de diligência. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO. Recurso Voluntário **PROVIDO PARCIALMENTE**. Decisão não unânime em relação à infração 5 e, unânime quanto às demais infrações.**

RELATÓRIO

Tratam-se de Recursos de Ofício e Voluntário, nos termos do artigo 169, inciso I, alíneas “a” e “b”, item 1, do RPAF/99, interpostos, respectivamente, pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal e pelo

sujeito passivo, contra a Decisão que julgou o Auto de Infração Procedente em Parte – através do Acórdão JJF nº 0204-01/10 - lavrado para imputá-lo o cometimento de 7 infrações, sendo objeto do Recurso de Ofício as infrações constantes dos itens 3, 5 e 7, e do Recurso Voluntário as infrações constantes dos itens 5, 6 e 7, todas abaixo descritas:

INFRAÇÃO 3 – Recolheu a menos o ICMS em razão da falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela não sujeita à dilação de prazo, gerando a perda do direito ao benefício relativo à parcela incentivada prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, nos meses de agosto e setembro de 2004, além de julho de 2005, exigindo imposto no valor de R\$15.441,65, acrescido da multa de 60%. Consta que está em conformidade com o Demonstrativo “Apuração do ICMS a Recolher – exercícios de 2004 e 2005” e cópias do livro Registro de Apuração do ICMS;

INFRAÇÃO 5 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, relativo à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, nos meses de março a julho de 2005, sendo exigido imposto no valor de R\$1.233,61, acrescido da multa de 60%, conforme Demonstrativo “Uso Indevido de Crédito Fiscal” e cópias das folhas do livro Registro de Entradas, que comprovam o uso do crédito;

INFRAÇÃO 6 – Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de outubro a dezembro de 2004, janeiro, abril e maio de 2005, sendo aplicada a multa de 1%, correspondente ao valor de R\$19.222,30, conforme Demonstrativo “Notas Fiscais de Entrada não Registradas na Escrita Fiscal” e cópias das notas fiscais;

INFRAÇÃO 7 – 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 julho e agosto de 2004, e junho a dezembro de 2005, sendo exigido o imposto no valor de R\$8.146,23, acrescido da multa de 60%, conforme Demonstrativo “Diferença de Alíquota Relativa à Entrada de Material de Consumo de outras UF” e cópias das folhas do livro Registro de Entradas, acostados aos autos.

Na Decisão recorrida, o Relator da JJF inicialmente rechaçou a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, aos seguintes argumentos, *in verbis*:

No mérito, assim se manifestou o Relator de Primeira Instância, quanto às infrações objeto dos presentes recursos:

INFRAÇÃO 3:

“... A infração 03 se refere ao fato de o ICMS ter sido recolhido a menos, por falta de recolhimento, na data regulamentar, da parcela não sujeita à dilação de prazo, gerando a perda do direito ao benefício relativo à parcela incentivada prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve. Observo que, no mérito, o autuado argumentou que as ocorrências relativas aos meses de agosto e setembro de 2004 se referiam a devoluções de equipamentos recebidos para demonstração e de mercadorias recebidas para comercialização, também devolvidas, tratando-se, portanto, de saídas não tributáveis, de forma que o lançamento com débito de ICMS no livro Registro de Saídas se dera por equívoco. Verifico que o autuante, de forma acertada, tendo constatado que o contribuinte comprovou que os valores referentes aos mencionados períodos tinham sido registrados de forma equivocada na contabilidade fiscal, não estando sujeitos à incidência do ICMS, os excluiu do lançamento, o que significa que a infração 03 fica mantida de forma parcial, no valor de R\$287,16, que se refere à ocorrência de julho de 2005.”.

INFRAÇÃO 5:

“... O contribuinte atacou parcialmente a infração 05, que se referiu à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, impugnando a exigência concernente a algumas mercadorias, alegando que tinham sido adquiridas para utilização como insumos em sua produção, porém tinham sido consideradas, de forma equivocada pelo autuante, como materiais de uso e consumo do estabelecimento.

Coadunado com o entendimento apresentado pelo autuante, que acatou os argumentos defensivos concernentes à Nota Fiscal nº 020.186, que corresponde à aquisição de bloco de ferro e chapas de alumínio, pois de acordo com a atividade desenvolvida pelo contribuinte, se referem a matéria-prima para a fabricação de seus produtos.

Quanto aos demais materiais, tendo em vista que apesar de sofrerem desgaste, não são incorporados ao produto fabricado, efetivamente são considerados como material de consumo. Deste modo, a infração 05 resta mantida de forma parcial, no valor de R\$1.014,41, conforme demonstrativo de fl. 223, resultado esse que implica na redução do débito relativo ao mês de junho de 2005 de R\$235,62 para R\$16,42, enquanto que nas demais ocorrências não houve nenhuma alteração nos valores originalmente apurados. ”.

INFRAÇÃO 6:

“... No caso da infração 06, que decorreu da entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, o impugnante contestou a exigência, alegando que as mercadorias objeto do lançamento se referiam a materiais recebidos de clientes, para fins de realização de serviços, os quais estariam sujeitos à incidência do imposto sobre serviços (ISS), manifestando o entendimento que por essa razão não se encontrava obrigado a escriturar as notas fiscais correspondentes. Enquanto isso, o autuante ressaltou que não existe previsão legal que desobrigue contribuintes do regime normal de apuração do ICMS de registrar todas as entradas e saídas de mercadoria nos livros fiscais próprios. Também aqui concordo com o Auditor Fiscal, tendo em vista que, efetivamente, os contribuintes do ICMS estão obrigados a lançar em sua escrita fiscal os dados atinentes a todas as operações que realizarem, independente de se encontrarem sujeitas ou não ao pagamento desse tributo. Essa obrigação acessória tem como finalidade possibilitar à fiscalização estadual o controle a respeito das entradas e saídas de mercadorias no estabelecimento. Deste modo, a infração 06 fica mantida de forma integral. Descarto o pleito concernente ao cancelamento da multa, pois foi aplicada em conformidade com a previsão expressa no art. 42, inciso XI da lei nº. 7.014/96. Ademais, estando a irregularidade comprovada e não tendo sido demonstrado que não tenha implicado na falta de recolhimento do ICMS, entendo não ser cabível o atendimento ao disposto no § 7º do artigo e Lei acima citados. ”.

INFRAÇÃO 7:

“... a infração 07 se originou da falta de recolhimento do ICMS referente à diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias procedentes de outros estados e destinadas a consumo do estabelecimento. O autuado apresentou as mesmas argumentações concernentes à infração 05, frisando que uma parcela das mercadorias arroladas na imputação tinha sido equivocadamente considerada como materiais de uso e consumo, quando se tratavam de materiais a serem utilizados como matéria-prima em seu processo produtivo. Concorro com o entendimento do autuante, que elaborou novo demonstrativo, no qual excluiu as mercadorias que realmente devem ser consideradas como matéria-prima, e, portanto, não sujeitas à cobrança do ICMS: bloco de ferro, chapa de alumínio e aço, e mantendo as demais mercadorias, tendo em vista que se caracterizam como materiais de uso e consumo. Isto porque, os materiais que foram mantidos na exigência se referem a resina pastosa, cobre eletrolítico e rebolo reto, que se tratam de ferramentas e outros bens utilizados na atividade fabril do autuado, inclusive se desgastando, porém sem se incorporarem aos produtos fabricados. Assim, restando evidenciado que essas mercadorias se referem a peças de reposição e material para uso e consumo do estabelecimento, deve ser exigido o imposto que não foi recolhido. Em resumo, a infração 07 fica mantida de forma parcial, no valor de R\$1.313,42, de acordo com o demonstrativo acostado à fl. 224. Ressalvo, apenas, que no Auto de Infração ocorreu um equívoco, que consistiu na indicação do débito relativo ao mês de outubro de 2004 como se fosse de agosto desse exercício, lançamento que deve ser corrigido. ”.

Inconformado com o Julgado, o sujeito passivo apresenta Recurso Voluntário – fls. 272 a 294 - onde requer a modificação da Decisão recorrida quanto às infrações descritas nos itens 5, 6 e 7 da peça inicial da autuação, aos seguintes argumentos, em síntese:

INFRAÇÃO 5:

- I. que reconheceu a procedência parcial desta infração, mas contesta a manutenção da exigência fiscal em relação às Notas Fiscais nº 023493 e nº 023847, pois as mercadorias nelas constantes são insumos em sua produção e, equivocadamente, foram consideradas tanto pelo autuante como pela JJF, como materiais de uso e consumo do estabelecimento;
- II. que se dedica à atividade de industrialização, comercialização, importação e exportação de moldes para injeção plástica, consistindo esta atividade em aquisição de blocos maciços de ferro e aço e, a partir do emprego de certas ferramentas e equipamentos apropriados, esses blocos são esculpidos em formas de moldes cuja configuração é previamente estabelecida pelos clientes, moldes estes utilizados na fabricação de peças plásticas, através da injeção de material em alta temperatura e pressão, fazendo-as tomarem as formas desejadas;
- III. que para consecução desta atividade, necessária se faz a aquisição de certos insumos, sem os quais não seria possível a fabricação dos moldes e que, assim, a Nota Fiscal nº 023493, emitida pela Durit Brasil Ltda., refere-se à aquisição de Pastilhas para Torno, que são

ferramentas de usinagem aplicadas no torno para usinar o bloco de aço conforme o desenho estipulado pelos clientes, e a Nota Fiscal nº 023847, também emitida pela empresa citada, refere-se à aquisição de Pastilhas para Fresa, que são ferramentas de usinagem aplicadas na fresa para usinar o bloco de aço, conforme desenho estipulado pelos clientes;

- IV. que, tais produtos, portanto, assim como blocos de ferro e chapas de alumínio – estes últimos produtos reconhecidos pela JJF como passíveis de utilização do crédito – são matérias-primas para a fabricação dos moldes, e não bens de uso e consumo do estabelecimento, “...*que apesar de sofrerem desgaste, não são incorporados ao produto fabricado, efetivamente são considerados como material de consumo...*”, como entendeu a JJF;
- V. que o direito à utilização do crédito de imposto, decorrente da aquisição de materiais empregados no seu processo produtivo, sendo obrigatório e tem a sua origem no princípio constitucional da não-cumulatividade, necessariamente presente no mecanismo de incidência dos impostos sobre o valor adicionado, como é o caso do IPI e do ICMS;
- VI. que o Parecer Normativo nº 01/81 traduziu a orientação oficial da Fazenda Pública Estadual em torno da matéria, definindo o conceito de “matéria-prima” e de “material de embalagem”, e que enfatiza o referido Parecer que os bens de uso ou consumo constituem aqueles materiais que “*não são aplicados no processo produtivo*”, sendo forçoso concluir que os materiais auxiliares ou intermediários que sejam aplicados no processo produtivo geram direito ao crédito de ICMS, sendo este o caso dos materiais cujo crédito é questionado no presente Auto de Infração, na medida em que estão atrelados ao seu processo produtivo;
- VII. que o art. 93 do RICMS/97 determina que o direito ao crédito de ICMS, correspondente ao valor do imposto anteriormente cobrado, é assegurado ao estabelecimento que adquirir mercadorias que sejam vinculadas ao seu processo produtivo ou consumidas neste processo ou que integrem o produto final ou o serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua industrialização, produção, geração, extração ou prestação;
- VIII. que, assim, atualmente, quando se trata de aproveitamento de crédito de ICMS, a pergunta que se faz não é qual a natureza do material adquirido (matérias-primas, produtos intermediários ou materiais de embalagem), mas qual a sua reação com o processo produtivo do estabelecimento; e que apenas não geram direito ao crédito as mercadorias ingressadas no estabelecimento com a finalidade alheia ao processo produtivo, denominadas de bens de uso e consumo;
- IX. que as interpretações no sentido de exigir o “*consumo direto imediato*” ou “*a renovação ao cabo de...*” não possuem amparo legal, pois não constam na Lei nº 7.014/96 e nem do RICMS/97, e que a interpretação ora apresentada, que defende a desnecessidade de consumo imediato do material para utilização do crédito fiscal, encontra lastro no entendimento consagrado pela própria Câmara Superior deste Conselho de Fazenda, citando trechos de acórdãos da CJF e da JJF;
- X. que na hipótese de se entender que não restaram devidamente comprovadas as alegações ora deduzidas, pleiteia a realização de diligência, a fim de se constatar que tais mercadorias estão, de fato, vinculadas ao seu processo produtivo;

INFRAÇÃO 6:

- I. que além de exercer a atividade de industrialização, comercialização, importação e exportação de moldes para injeção plástica, também presta serviços de reparos e manutenção desses moldes, exercendo, assim, atividade mista, sujeita ao ICMS e ao ISS;
- II. que todas as notas fiscais relacionadas pelo autuante referem-se a mercadorias que foram encaminhadas pelos seus clientes para realização de consertos ou reparos, não se tratando

de mercadorias adquiridas para comercialização ou para utilização como insumo, ativo imobilizado ou uso e consumo no estabelecimento;

- III. que, nesse contexto, o próprio CFOP informado nas notas fiscais (5.915) evidencia que a remessa da mercadoria ou bem teve como finalidade conserto ou reparo, atuando, assim, o recorrente como prestador de serviços e, portanto, como contribuinte do ISS, não havendo, assim, qualquer obrigação de registro de entradas dessas mercadorias no seu estabelecimento, pois tal operação não exerce qualquer influência sobre a apuração do ICMS;
- IV. que, por eventualidade, caso se entendesse pela obrigatoriedade do registro de entrada dessas mercadorias, foi efetivamente demonstrado na defesa que não houve qualquer prejuízo aos cofres do Estado, haja vista que as mercadorias não seriam destinadas à comercialização ou ao ativo imobilizado, muito menos seriam utilizadas como insumos para a fabricação de seus produtos ou como materiais de uso e consumo no estabelecimento;
- V. que, além disso, não agiu com dolo ou com intuito de fraude ou simulação, não ocorrendo qualquer aproveitamento de crédito fiscal de ICMS decorrente da entrada dessas mercadorias, pleiteando, assim, a aplicação do art. 42, §7º, da Lei nº 7.014/96, já que em verdade foi um mero equívoco de interpretação da legislação estadual que cometeu, pois ao prestar serviços, julgou ser desnecessário o registro da entrada das mercadorias nos seus Livros Contábeis relacionadas a essa atividade empresarial específica;
- VI. que, além disso, a sua conduta não implicou em falta de recolhimento do imposto, ou seja, não acarretou prejuízos aos cofres estaduais, sendo que, entre as sete infrações descritas no Auto de Infração, nenhuma delas se refere à omissão de entrada ou de saídas de mercadorias;
- VII. que, assim, deve ser cancelada a multa ou, na hipótese de se entender que não restaram devidamente comprovadas as alegações do recorrente, pleiteia a realização de diligência fiscal.

INFRAÇÃO 7:

- I. que algumas mercadorias que adquiriu como insumos em sua produção foram equivocadamente consideradas pelo fiscal como materiais de uso e consumo do estabelecimento, mas a JJF apenas excluiu da infração as mercadorias consideradas matérias-primas, quais sejam, bloco de ferro, chapa de alumínio e aço, mantendo, todavia, as demais, sob o fundamento de que estas outras não se incorporam ao seu processo produtivo;
- II. que, neste contexto, reitera todos os argumentos defensivos, ressaltando que a partir da análise das notas fiscais relacionadas pelo fiscal, no demonstrativo “Diferença de Alíquota Relativa à Entrada de Material de Consumo de Outras Unidades da Federação”, constata-se que 6 delas referem-se em verdade a insumos utilizados na confecção dos moldes, porque se incorporam e vinculam, efetivamente, ao seu processo produtivo, sendo, assim, indispensáveis a esta finalidade, a saber:
 - i. Nota Fiscal nº 07514, emitida pela MHF Comercial de Parafusos e Ferragens Ltda., que se refere à aquisição de Resina Pastosa, utilizada para vedar circuitos de refrigeração dentro dos moldes;
 - ii. Nota Fiscal nº 06554, emitida pela Luzeiro Aços Finos e Metais Ltda., que se refere à aquisição de Aço, que é a matéria-prima para fabricação dos moldes;
 - iii. Nota Fiscal nº 020186, emitida pela RCC Aços e Metais, que se refere à aquisição de Bloco de Ferro e Chapas de Alumínio, utilizadas como matéria-prima para a fabricação dos moldes;

- iv. Nota Fiscal nº 022116, também emitida pela RCC Aços e Metais, que se refere à aquisição de Cobre Eletrolítico, utilizado para fabricação de eletrodos que serão usados para erosão do molde;
 - v. A Nota Fiscal nº 023552, também emitida pela RCC Aços e Metais, que se refere à aquisição de bloco de ferro e aço, utilizados como matéria-prima para a fabricação dos moldes;
 - vi. A Nota Fiscal nº 019675, emitida pela Coralmaq Comercial de Máquinas e Equipamentos Ltda., que se refere à aquisição de Rebolo Reto, que é uma ferramenta utilizada para usinar o aço na máquina de retífica.
- IV. que, assim, requer a procedência parcial da infração, já que reconheceu apenas parte da exigência fiscal ainda na peça defensiva e, na hipótese de se entender que não restaram devidamente comprovadas as alegações ora deduzidas, pleiteia a realização de diligência, a fim de se constatar que tais mercadorias são, de fato, insumos no seu processo produtivo;

A PGE/PROFIS, em Parecer de fl. 299, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, consignando que as infrações 5 e 7 estão ligadas, a primeira glosando crédito fiscal e a outra exigindo a diferença de alíquotas, de materiais que não se caracterizam como matérias-primas, mas bens de uso e consumo do estabelecimento que não se desgastam totalmente no processo produtivo e nem integram o produto final.

Quanto à infração 6, opina também pela manutenção da Decisão recorrida, consignando que se trata do cumprimento de uma obrigação acessória, imposta ao sujeito passivo, em lei, para que possa a fiscalização exercer sua atividade, para tanto se exigindo a escrituração de toda e qualquer mercadoria que entre em estabelecimento contribuinte do ICMS, mesmo que não tributada por este imposto, como no caso em apreço, já que mercadorias tributadas pelo ISS.

Consignou, ainda, que foi o não cumprimento desta obrigação acessória é penalizada com a imposição de multa prevista em lei, a qual não pode ser dispensada sob o argumento de que não houve prejuízo ao Fisco, já que não se trata, no caso, de falta de pagamento do imposto, o prejuízo não podendo ser dessa forma quantificado.

VOTO

Inicialmente, quanto ao Recurso de Ofício, cabível diante da desoneração parcial dos valores originariamente lançados quanto às infrações descritas nos itens 3, 5 e 7 da peça inicial da autuação, através do julgamento proferido pela Primeira Instância, de logo devemos consignar que entendemos inatacável a Decisão recorrida, não merecendo reforma o julgamento pela procedência em parte das referidas exigências fiscais, porquanto em estrita consonância com a legislação pertinente e com a documentação e demais elementos acostados aos autos.

No pertinente à infração 3, foram excluídos pela JJF, da exigência fiscal em tela, os valores relativos aos meses de agosto e setembro de 2004, nos valores respectivos de R\$15.113,84 e R\$40,65, totalizando R\$15.154,49, visto que restou comprovado, o que foi ratificado pelo próprio autuante em sua informação fiscal, que estes valores estão relacionados às operações de devoluções de equipamentos recebidos para demonstração e de devolução de mercadorias anteriormente recebidas para comercialização, como atestam dos documentos fiscais de fl. 153 e 154, 166 e 167, e 174 e 175, operações não passíveis de serem incluídas no saldo devedor do ICMS para fins do Desenvolve.

Em relação à infração 5, correta a Decisão recorrida ao excluir da glosa do crédito o valor de R\$3.131,53, pertinente à Nota Fiscal nº 020186, que se refere à aquisição dos produtos blocos de ferro e chapas de alumínio, utilizados pelo estabelecimento autuado na fabricação de moldes, portanto, matérias-primas, passíveis de utilização de crédito fiscal, nos termos do art. 93, inciso I, alínea “b” do RICMS/BA, abaixo transcrito:

Art. 93. *Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:*

I - o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos:

b) *de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem, para emprego em processo de industrialização;*

Em relação à desoneração dos valores pertinentes à infração descrita no item 7 da peça inicial da autuação, esta decorreu por conta da exclusão da exigência fiscal – ICMS a título de diferenças de alíquotas – das Notas Fiscais nºs 20186, 06554 e 23552, nos valores respectivos de R\$313,15; R\$63,21 e R\$6.456,45, totalizando R\$ 6.832,81, e que se referem, segundo alegou o sujeito passivo em sede defensiva, e foi atestado pelo autuante em sua informação fiscal, às aquisições de blocos de ferro, chapas de alumínio e aço, utilizados pelo estabelecimento autuado na fabricação de moldes, o que os caracteriza como matérias-primas, e não materiais de uso e consumo, portanto não sendo passíveis de exigência de ICMS a título de diferença de alíquotas.

Quanto ao Recurso Voluntário, inicialmente devemos consignar que entendemos desnecessária a diligência requerida, porquanto os elementos constantes no processo são suficientes para formação do nosso convencimento, permitindo-nos apreciar e julgar as questões postas através dos presentes Recursos, o que nos leva a indeferir o pleito, o que fazemos com lastro no art. 147, I, “a” do RPAF/BA, abaixo transcrito:

Art. 147. *Deverá ser indeferido o pedido:*

I – *de diligência, quando:*

a) *o julgador considerar suficientes para a formação de sua convicção os elementos contidos nos autos, ou quando a verificação for considerada impraticável;*

No mérito, quanto a infração descrita no item 5 – onde se imputa ao recorrente a utilização indevida de crédito fiscal do ICMS na aquisição de material de uso e consumo do estabelecimento – cinge-se o recorrente a insurgir-se contra a manutenção pela JJF da exigência fiscal em tela quanto às Notas Fiscais nºs 23493 e 23847, relativas à aquisição, respectivamente, de Pastilha para Torno e Pastilhas para Fresa.

Afirma o recorrente que os referidos produtos têm a seguinte afetação em seu processo produtivo, respectivamente: “...ferramentas de usinagem aplicadas no torno para usinar o bloco de aço, conforme o desenho estipulado pelos clientes” e “...ferramentas de usinagem aplicadas na fresa para usinar o bloco de aço, conforme o desenho estipulado pelos clientes”.

Ora, a simples descrição da afetação dos referidos produtos na atividade fabril do contribuinte, nos permite sem sombra de dúvidas constatar que são ferramentais, utilizados no maquinário – fresa ou torno – para efetuar a usinagem (que é um conjunto de operações que dão forma a uma peça através da remoção de material - cavaco, a exemplo do processo de torneamento ou fresamento) do aço.

O contribuinte desenvolve extensa argumentação visando descaracterizar a condição de bem de uso e consumo dos referidos produtos, sem êxito a nosso ver, pois estes nem se caracterizam, de fato, como matéria-prima e nem produto intermediário, como exige a legislação estadual para possibilitar a fruição do crédito fiscal do ICMS incidente em suas aquisições.

Comungamos 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 na atividade exercida no estabelecimento, preocupação que já se encontrava presente no Parecer Normativo citado pelo recorrente, que expressamente consignava a importância da verificação desta afetação para a correta definição da natureza do bem ou mercadoria.

Aliás, o próprio Parecer Normativo PROFI 01/81, já expressamente excluía os ferramentais da possibilidade de creditamento pelo ICMS.

Por outro lado, ao contrário do quanto afirma o recorrente, a legislação tributária estadual é expressa ao permitir o crédito apenas de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem utilizados no processo industrial, nos termos do ar. 93, I, “b”, não podendo ser feita a interpretação do §1º do referido dispositivo isolado do seu caput e do inciso e alíneas citados, na redação vigente à época dos fatos geradores da presente autuação.

Art. 93. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subseqüentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:

I - o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos:

b) de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem, para emprego em processo de industrialização; Grifos nossos.

(...)

V - o valor do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada, real ou simbólica, no estabelecimento, de mercadorias, bens ou materiais, bem como do imposto relativo aos respectivos serviços de transporte, inclusive o imposto pago a título de diferença de alíquotas, sendo as mercadorias, bens ou materiais destinados:

b) a partir de 01/01/2011, ao uso ou consumo do próprio estabelecimento, assim entendidas as mercadorias que não forem destinadas a comercialização, industrialização, produção, geração, extração ou prestação, por não serem consumidas nem integrarem o produto final ou o serviço na condição de elemento indispensável ou necessário à sua produção, composição ou prestação (§ 11) (Lei Complementar nº 87/96); Grifos nossos.

Assim, não merece reforma a Decisão recorrida ao manter a exigência fiscal relativa a tais produtos.

Em relação à infração 6, onde se imputa ao recorrente multa de 1% sobre o valor comercial das mercadorias não tributáveis, que deu entrada em seu estabelecimento sem o devido registro – verifica-se que o recorrente confessa o cometimento da infração, cingindo sua tese recursal, em verdade, à alegação de que não houve prejuízo ao Fisco, pois se tratariam de materiais utilizados em atividade tributada apenas pelo ISS, enviadas pelos seus clientes para serviço de reparo e manutenção de moldes, e que, sem dolo, fraude ou simulação, cometeu equívoco de interpretação na legislação tributária, o que ensejaria o cancelamento da multa, nos termos do §7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Tais alegações, no entanto, merecem de pronto ser rechaçadas, pois o fato das operações de entrada das mercadorias em apreço não se sujeitarem à tributação pelo ICMS, não afasta a incidência da referida multa, expressamente prevista na lei ordinária do ICMS – art. 42, inciso XI, com a redação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores da presente exigência fiscal - e cuja descrição é clara e expressa: “1% (um por cento) do valor comercial da mercadoria não tributável ou cujo imposto já tenha sido pago por antecipação, entrada no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal;”.

Registre-se, ainda, como bem colocado pela JJF, que a legislação tributária exige o registro de todos os bens e mercadorias entradas (e saídas) no estabelecimento de contribuinte do ICMS, especificamente daqueles que apuram pelo regime normal, caso do recorrente, independente destas entradas sujeitarem-se ou não à incidência do ICMS, sendo que na estipulação da pena já se utilizou do princípio da dosimetria, no percentual de apenas 1% do valor comercial das mercadorias.

Quanto ao pleito de cancelamento da multa, entendo que o legislador facultou ao Julgador o cancelamento ou redução da multa pelo descumprimento de obrigação acessória, desde que presentes dois requisitos: a comprovação de que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não tenham implicado em falta de recolhimento do imposto.

A nosso ver presentes estes dois requisitos (cumulativos) **deverá** o Julgador ou cancelar a multa ou reduzi-la. Portanto, a discricionariedade do CONSEF cinge-se a escolha pelo cancelamento da multa ou pela sua redução, visto que na constatação dos requisitos citados obrigatoriamente

deverá o Julgador se posicionar, fundamentadamente, óbvio, por cancelar ou reduzir a multa lançada.

Neste sentido, entendemos que não havendo nos autos qualquer acusação de dolo, fraude ou simulação pelo sujeito passivo ao não efetuar o referido registro, e nem havendo falta de recolhimento do imposto decorrente deste não registro, pois se tratam efetivamente de bens (moldes) recebidos para conserto pelo recorrente, sem tributação (remessa e retorno, com suspensão do ICMS), deve ser reduzida a multa cominada para 10% do valor lançado, o que importa no valor de R\$1.922,23, nos termos do dispositivo legal multicitado, abaixo transcrito.

“Art. 42. (...)

§ 7 As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto”.

Registre-se, ainda, por oportuno, que o valor do imposto que remanesceu nas demais exigências fiscais após o julgamento proferido pela JJF é praticamente 3 vezes e meia inferior ao valor cobrado pelo descumprimento da obrigação acessória em tela, para os mesmos exercícios, o que por si só demonstra o acerto na redução desta multa.

O pleito de cancelamento, no entanto, entendemos que não deva ser atendido, visto que, como já colocado acima, a infração restou caracterizada, e a manutenção da multa, ainda que em valor reduzido do inicialmente lançado, reforça a necessidade dos contribuintes cumprirem suas obrigações acessórias, devidamente previstas na legislação, ainda que seu descumprimento não implique em falta de recolhimento do imposto.

Em relação à infração 7, a irresignação recursal cinge-se à manutenção pela JJF da exigência fiscal de ICMS a título de diferença de alíquotas apenas quanto a três Notas Fiscais n^{os}: 7514, 22116 e 19.675, discriminadas no Demonstrativo de débito elaborado pelo autuante à fl. 224, quando da informação fiscal, já que as outras três notas fiscais citadas na peça recursal – Notas Fiscais n^{os} 06554, 20186 e 23552, já foram excluídas da exigência fiscal na Decisão de Primeira Instância, por iniciativa também do próprio autuante, conforme apreciamos acima neste voto em sede de Recurso de Ofício.

Da descrição da afetação dos bens constantes dos referidos documentos fiscais no processo produtivo do estabelecimento autuado, trazida pelo próprio sujeito passivo, tanto em sede defensiva como agora em sede recursal, descrição, esta frise-se, não contestada pelo autuante, entendemos assistir razão ao recorrente ao rejeitar a caracterização de materiais de uso e consumo feita pelo preposto fiscal e corroborada pela JJF, em relação aos produtos denominados Resina Pastosa e Cobre Eletrolítico, constantes das Notas Fiscais n^{os} 7514 e 22116, respectivamente.

Segundo o recorrente, a Resina Pastosa é utilizada para vedar circuitos de refrigeração dentro dos moldes por ela fabricados, e o Cobre Eletrolítico, utilizado para fabricação de eletrodos que serão usados para a erosão do molde.

Assim, a descrição da afetação destes bens no processo produtivo da empresa nos leva a entender que se constituem em produto intermediário e matéria-prima, respectivamente, não passíveis de exigência de ICMS a título de diferença de alíquotas, devendo, portanto, ser modificada a Decisão recorrida para excluir da infração descrita no item 7 os valores de ICMS lançados no Auto de Infração pertinentes a tais documentos fiscais, nos valores, respectivos de R\$70,80 e R\$64,15, totalizando R\$134,95.

No que se refere ao produto constante da Nota Fiscal n^o 19.675 – Rebolo Reto – a descrição da sua afetação no processo produtivo da empresa constante da peça recursal – “...ferramenta utilizada para usinar o aço na máquina de retífica”, de logo permite-nos caracterizá-lo como mero ferramental, portanto bens de uso que não se caracteriza como matéria-prima ou produto intermediário, e cuja aquisição em operação interestadual enseja a incidência do ICMS a título de

diferença de alíquotas, nos termos do art. 1º, §2º, inciso IV, do RICMS/BA, combinado com o art. 5º, inciso I, do mesmo dispositivo regulamentar, abaixo transcritos, regras que encontram fundamento de validade no próprio texto constitucional (art. 155, §2º), não merecendo reforma a Decisão recorrida neste ponto, ao manter a exigência referente a tal documento fiscal:

Art. 1º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), de que tratam o art. 155, inciso II, §§ 2º e 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil e a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, tem como fatos geradores:

§ 2º O ICMS incide sobre:

IV - a entrada ou a utilização, conforme o caso, efetuada por contribuinte do imposto, de mercadoria, bem ou serviço, em decorrência de operação interestadual ou de serviço cuja prestação tenha sido iniciada em outra unidade da Federação, quando a mercadoria ou bem forem destinados ao seu uso, consumo ou ativo permanente ou quando o serviço não estiver vinculado a operação ou prestação subsequentes;

Art. 5º Para efeitos de pagamento da diferença de alíquotas, ocorre o fato gerador do ICMS no momento:

I - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, quando destinados a uso, consumo ou ativo permanente do próprio estabelecimento;

Do exposto, somos pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, modificando a Decisão recorrida para excluir da infração descrita no item 7 o valor total de R\$134,95, remanescendo para este item o débito a ser exigido no valor de R\$1.178,47, conforme demonstrativo de fl. 224, e reduzir a multa exigida no item 6 para 10% do valor lançado, remanescendo o valor total a ser exigido de R\$1.922,23, julgando, assim, PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração epigrafoado conforme demonstrativo abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO								
Seq.	Infr.	D. Ocorrência	D. Vencimento	Alíq. (%)	Vlr. Histórico	Vlr. Julgado-JJF	Vlr. Julgado-CJF	Multa (%)
1	1	30/09/2004	09/10/2004	4	18,43	18,43	18,43	60
2	1	31/10/2004	09/11/2004	4	36,48	36,48	36,48	60
3	1	30/11/2004	09/12/2004	4	71,62	71,62	71,62	60
4	1	31/12/2004	09/01/2005	4	20,54	20,54	20,54	60
5	1	31/01/2005	09/02/2005	4	66,23	66,23	66,23	60
6	1	28/02/2005	09/03/2005	4	54,03	54,03	54,03	60
7	1	30/04/2005	09/05/2005	4	104,26	104,26	104,26	60
8	1	31/05/2005	09/06/2005	4	70,04	70,04	70,04	60
9	1	30/06/2005	09/07/2005	4	62,96	62,96	62,96	60
10	1	31/07/2005	09/08/2005	4	54,10	54,10	54,10	60
11	1	31/08/2005	09/09/2005	4	53,34	53,34	53,34	60
12	1	30/09/2005	09/10/2005	4	69,90	69,90	69,90	60
13	1	31/10/2005	09/11/2005	4	94,76	94,76	94,76	60
14	1	30/11/2005	09/12/2005	4	84,80	84,80	84,80	60
15	1	31/12/2005	09/01/2006	4	109,01	109,01	109,01	60
52	1	31/07/2004	09/08/2004	4	65,91	65,91	65,91	60
53	1	31/08/2004	09/09/2004	4	39,55	39,55	39,55	60
16	2	31/05/2004	09/06/2004	0	140,00	140,00	140,00	0
17	2	30/06/2004	09/07/2004	0	140,00	140,00	140,00	0
18	2	31/07/2004	09/08/2004	0	140,00	140,00	140,00	0
19	2	31/08/2004	09/09/2004	0	140,00	140,00	140,00	0
20	2	30/11/2004	09/12/2004	0	140,00	140,00	140,00	0
21	2	31/12/2004	31/12/2004	0	140,00	140,00	140,00	0
22	2	31/01/2004	09/02/2004	0	140,00	140,00	140,00	0
23	2	28/02/2005	09/03/2005	0	140,00	140,00	140,00	0
24	2	31/03/2005	09/04/2005	0	140,00	140,00	140,00	0
25	2	30/04/2005	09/05/2005	0	140,00	140,00	140,00	0
26	2	31/07/2005	09/08/2005	0	140,00	140,00	140,00	0
27	3	31/08/2004	09/09/2004	17	15.113,84	0,00	0,00	0
28	3	30/09/2004	09/10/2004	17	40,65	0,00	0,00	0
29	3	31/07/2005	09/08/2005	17	287,16	287,16	287,16	60
30	4	30/09/2005	09/10/2005	7	1.167,02	1.167,02	1.167,02	60
31	4	31/10/2005	09/11/2005	7	627,06	627,06	627,06	60
32	5	31/03/2005	09/04/2005	17	570,14	570,14	570,14	60
33	5	30/04/2005	09/05/2005	17	229,77	229,77	229,77	60
34	5	31/05/2005	09/06/2005	17	32,06	32,06	32,06	60
35	5	30/06/2005	09/07/2005	17	235,62	16,42	16,42	60
36	5	31/07/2005	09/08/2005	17	166,02	166,02	166,02	60
37	6	31/10/2004	09/11/2004	0	1.890,00	1.890,00	189,00	1
38	6	30/04/2005	09/05/2005	0	180,00	180,00	18,00	1

39	6	31/05/2005	09/06/2005	0	452,30	452,30	45,23	1
49	6	30/11/2004	09/12/2004	0	5.490,00	5.490,00	549,00	1
50	6	31/12/2004	09/01/2005	0	11.120,00	11.120,00	1.112,00	1
51	6	31/01/2005	09/02/2005	0	90,00	90,00	9,00	1
40	7	31/07/2004	09/08/2004	17	255,80	255,80	185,00	60
41	7	31/08/2004	09/09/2004	17	288,34	0,00	0,00	0
54	7	31/10/2004	09/11/2004	17	0,00	225,13	225,13	60
42	7	30/06/2005	09/07/2005	17	336,62	23,47	23,47	60
43	7	31/07/2005	09/08/2005	17	64,15	64,15	0,00	60
44	7	31/08/2005	09/09/2005	17	6.456,45	0,00	0,00	0
45	7	30/09/2005	09/10/2005	17	498,83	498,83	498,83	60
46	7	31/10/2005	09/11/2005	17	204,08	204,08	204,08	60
47	7	30/11/2005	09/12/2005	17	21,71	21,71	21,71	60
48	7	31/12/2005	09/01/2006	17	20,25	20,25	20,25	60
TOTAL					48.453,83	26.247,33	8.812,31	

VOTO DIVERGENTE (Quanto à infração 5)

Divirjo do entendimento firmado pela nobre Relatora quanto à infração 5, do presente lançamento de ofício, que trata da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, relativo à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, nos meses de março a julho de 2005, sendo exigido imposto no valor de R\$1.233,61, acrescido da multa de 60%, conforme Demonstrativo “Uso Indevido de Crédito Fiscal” e cópias das folhas do livro Registro de Entradas, que comprovam o uso do crédito.

Consoante relatado, a discussão travada neste item da autuação diz respeito à classificação das mercadorias Pastilhas para Torno e Pastilhas para Fresa como produtos intermediários ou como bens de uso e consumo do estabelecimento.

Em se tratando de produtos intermediários, o art. 93, §1º, do RICMS, admite, expressamente, a utilização do crédito do imposto relativo às aquisições, não sendo devido, por outro lado, o pagamento do imposto por diferença entre as alíquotas interna e interestadual, consoante art. 5º, I, do mesmo regulamento. Se as mercadorias forem enquadradas como bens de uso e consumo, entretanto, tanto é devida a glosa do crédito, como o sujeito passivo tem o dever de recolher o ICMS por diferença de alíquotas.

A dificuldade no exame da matéria está na ausência de critérios normativos ou científicos rígidos para a classificação do que seriam os produtos intermediários. Este Conselho de Fazenda, a despeito da deficiência normativa, tem se debruçado sobre o assunto, firmando alguns posicionamentos importantes para a solução dos litígios administrativos.

Em primeiro lugar, tem-se entendido que a mercadoria deve participar diretamente do processo produtivo da empresa, para que possa ser qualificada como produto intermediário. Além disso, é necessário que essa mesma mercadoria seja consumida em virtude dessa participação no processo produtivo, abandonando-se, contudo, a ideia de que esse consumo há de ocorrer instantaneamente ou num único ciclo de produção, pois esses dados nada revelam acerca da natureza do produto.

Um dado que pode auxiliar na conceituação do produto é o contato com as matérias-primas ou com os bens produzidos. Havendo esse contato, fica bastante evidente a participação da mercadoria no processo produtivo, apesar de não ser suficiente, sozinho, para definir o seu caráter de produto intermediário.

Pois bem, são essas as premissas que, atualmente, utilizamos para dissolver litígios administrativos como o ora analisado.

Na hipótese vertente, é fato incontroverso, reconhecido pela própria Relatora, que os referidos produtos têm a seguinte afetação em seu processo produtivo, respectivamente: “...ferramentas de usinagem aplicadas no torno para usinar o bloco de aço, conforme o desenho estipulado pelos clientes” e “...ferramentas de usinagem aplicadas na fresa para usinar o bloco de aço, conforme o desenho estipulado pelos clientes”.

É inegável, portanto, que as pastilhas para torno e para fresa participam diretamente do processo produtivo da empresa, se desgastam em virtude dessa participação, entrando em contato direto com a matéria prima bloco de aço no processo de usinagem. Logo, ao revés do entendimento firmado pela ilustre Relatora, estão presentes todos os requisitos para reconhecimento das mercadorias como produtos intermediários, não podendo ser considerados como meros bens de uso e consumo, dada a efetividade de sua participação no processo produtivo do estabelecimento atuado.

Nenhuma diferença há entre a participação das pastilhas para torno e para fresa no processo industrial de usinagem das lâminas, facas e cones que são utilizados em processos produtivos com celulose, por exemplo, acerca dos quais este Conselho de Fazenda já reconheceu, por decisão da Câmara Superior, o direito ao crédito fiscal (Acórdão CS nº 0030-21/09), consoante trecho do voto vencedor a seguir transcrito:

"Com a devida venia do entendimento esposado pela nobre relatora, tenho que os créditos relativos aos produtos facas, contra-facas, anti-corrosivos e anti-incrustantes não são passíveis da glosa pretendida pela douta PGE/PROFIS.

A questão posta à apreciação desta Câmara Superior, por conduto do presente Recurso Extraordinário, passa, necessariamente, pela fixação de um conceito de produto intermediário, pois somente assim poderemos firmar um entendimento sobre os créditos passíveis de utilização pelo contribuinte e aqueles que não poderão ser lançados no seu conta-corrente para apuração do imposto devido no período. Essa tarefa, contudo, é bastante árdua, especialmente diante da carência legislativa disciplinando a questão.

Pois bem, como pontuou a nobre Relatora, devemos partir de um norte para definirmos o que seja produto intermediário. E o norte que geralmente se utiliza é o Parecer Normativo PROFI nº 01/81, transcrito em parte no voto vencido e do qual extraio os seguintes parâmetros de diferenciação entre os produtos intermediários e bens de uso e consumo, a saber: em primeiro lugar, deve-se analisar qual a afetação do bem no processo produtivo da empresa – se o produto fica à margem do processo produtivo, enquadra-se como de uso e consumo, sem qualquer controvérsia; se ele participa diretamente do processo produtivo, existem já chances de ser classificado como produto intermediário.

Além disso, para que um produto seja considerado intermediário para fins de utilização do crédito fiscal, ele precisa ser indispensável ao processo produtivo e desgastar-se em decorrência de sua participação na elaboração do produto final, exigindo-se, via de regra, que o produto intermediário entre em contato com o produto final, não se integrando a ele por não se tratar de insumo.

Trazendo esses parâmetros para o caso concreto, cumpre analisar os produtos facas e contra-facas. A nobre Relatora, segundo se extrai do seu voto, os classificou como ferramentais utilizados no corte da madeira para transformá-la inicialmente em toras e, depois, em cavacos, ainda no pátio da empresa, “antes do processo industrial da celulose”. Afirmou, ainda, a Relatora, que, embora se desgastem ou se deteriore, tal fato não decorre imediatamente do processo de industrialização, mas, sim, em razão do término de sua vida útil.

Os argumentos utilizados no voto da relatora estão dissociados do entendimento atual firmado por este Conselho de Fazenda. Em primeiro lugar, merece registro que o processo de industrialização inicia-se com a transformação da matéria-prima e ele pode ocorrer dentro ou fora do estabelecimento comercial. No particular, o fato de as facas e contra-facas serem utilizadas ainda no pátio da empresa não significa que estão fora do processo produtivo; na verdade, ao que tudo indica, esses produtos participam justamente da inauguração do processo produtivo, da primeira fase de transformação da madeira em celulosa.

Quanto ao desgaste, entendo equivocada o entendimento da ilustre relatora. Todo e qualquer produto, seja intermediário, ferramental ou de uso e consumo, sofre desgaste natural pela simples exposição ao ambiente atmosférico; ou seja, um dia, com ou sem uso, terá expirado a sua vida útil. No caso das facas e contra-facas esse desgaste não se dá pelo simples transcurso da vida útil alegada pela relatora, mas, sobretudo, pela sua participação no processo produtivo, pelo seu contato direto com a matéria-prima da celulose.

Além disso, não se pode negar que esses produtos são absolutamente indispensáveis para o processo produtivo, pois sem eles não seria possível ao sujeito passivo prosseguir nas demais etapas para a obtenção da celulose.

Nas circunstâncias, as facas e contra-facas não podem ser consideradas meros ferramentais; são legítimos produtos intermediários, devendo ser reconhecido o direito do contribuinte quanto à utilização dos créditos decorrentes das operações de entrada.

No que concerne aos anticorrosivos, antincrustantes e demais produtos utilizados no tratamento da água desmineralizada, cumpre consignar, inicialmente, que o processo produtivo da empresa exige uma água com nível elevado de pureza e que receba o devido tratamento para não contaminar a celulose e, ainda, para

preservar as máquinas e equipamentos que fazem a industrialização da madeira para transformá-la no produto final.

Assim, não se pode dizer, como fez a relatora, que esses produtos estejam à margem do processo produtivo. Na verdade, eles são aplicados na água que é utilizada diretamente no processo produtivo, entrando em contato imediato com a matéria-prima e o produto final. Sem esse tratamento, segundo informado por preposto da empresa na sessão de julgamento e conforme se extrai do memorial descritivo do processo produtivo, é impossível a fabricação do produto final, pelo menos no grau de qualidade que o contribuinte se propõe e que os seus clientes exigem.

Por esses motivos, concluo que os produtos Amina Neutralizante, Inibidor de Corrosão, Ácido Cítrico, Fosfato Monossódico, Ácido Sulfâmico, Hipoclorito de Sódio e Antiespumante são produtos intermediários, fazendo jus o contribuinte à utilização dos respectivos créditos. Quanto ao demais produtos, concordo com o voto da nobre relatora, que se manifestou pela possibilidade de utilização dos créditos relativos a telas, feltros e discos e pela manutenção da exigência contida na infração 1 no que concerne ao Rolamento Aut. Esférico.

Ante o exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Extraordinário interposto pela PGE/PROFIS, apenas para restabelecer a exigência no que tange à mercadoria Rolamento Esférico no valor de R\$44,64.

Assim, o débito remanescente no presente Auto de Infração, passa do valor de R\$47.628,38 para R\$47.673,02.

Ante o exposto, divirjo, no particular, do voto da Relatora, e voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para excluir da infração 5 o imposto lançado a título de utilização indevida de crédito das mercadorias pastilhas de torno e de fresa.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime em relação à infração 5 e, por unanimidade quanto à demais infrações, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 271581.0901/09-2, lavrado contra MPB – MOLDES E PLÁSTICOS DA BAHIA S/A. (MOLDIT), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.350,08**, acrescido da multa de 60%, prevista nos incisos II, alíneas “f” e VII, “a”, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$3.462,23**, previstas nos incisos XVIII, alínea “c” e XI do artigo e lei acima referidos, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

VOTO VENCEDOR (Quanto à infração 5) – Conselheiros(as): Sandra Urânia Silva Andrade, Valtercio Serpa Júnior, Alessandra Brandão Barbosa e Rubens Bezerra Soares.

VOTO DIVERGENTE (Quanto à infração 5) – Conselheiros(as): Fábio de Andrade Moura e Valnei Sousa Freire.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de outubro de 2011.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – RELATORA

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – VOTO DIVERGENTE
(Quanto à infração 5)

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS