

A.I. N° - 232900.0005/10-8
AUTUADO - PROQUIGEL QUÍMICA S.A.
AUTUANTE - CARMÉLIA PEREIRA GONÇALVES
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 17.05.2011

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0111-02/11

EMENTA: ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA A DILAÇÃO DE PRAZO. Infração reconhecida. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias. No cálculo do imposto foi tomada por base a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas. A falta de contabilização de entradas de mercadorias, conforme presunção autorizada por lei, indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os respectivos pagamentos com recursos decorrentes de operações de vendas anteriores também não contabilizadas. Negados os pedidos de perícia e de diligência. Autuante revisou levantamentos e refez os cálculos resultando na redução do valor autuado. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 01/12/2010, exige ICMS no, valor de R\$1.040.144,40, em decorrência de:

Infração 01 – Recolheu a menor o ICMS, no valor de R\$8.845,74, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve. Erro na determinação das parcelas de ICMS incentivadas pelo programa DESENVOLVE referentes aos meses de novembro e dezembro de 2006, conforme planilhas e resoluções em anexo.

Infração 02 – Falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$ 1.031.298,66, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entrada – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também contabilizadas, no mesmo exercício. As saídas de mercadorias mais o consumo interno é superior ao apurado considerando o estoque inicial + entradas – estoque final, evidenciando saídas tributadas sem a correspondente emissão de notas fiscais.

O autuado às folhas 166 a 179 impugnou parcialmente o lançamento tributário, reconhecendo a procedência da infração 01 e informa que já procedeu ao pedido de quitação dos débitos reconhecidos com Certificado de Crédito.

Quanto a infração 02, diz ser improcedente, passando a indicar os equívocos, que em seu entendimento, foram praticados pela a fiscalização.

Assevera que a fiscalização não considerou o estoque inicial do produto PROPANONA, no período de 2006, apontando indevidamente uma omissão de entrada de 1.133,34 toneladas. Se nos demonstrativos elaborados pela fiscalização, não tivesse havido a exclusão do estoque inicial do período, constante do livro de Inventário, fl. 199, a diferença de estoque seria reduzida para 55,20 toneladas, tendo elaborado quadro demonstrativo.

Destaca que na planilha de apuração juntada ao auto de infração, a diferença apurada corresponde a 55,2058 toneladas, mas o valor objeto do cálculo do ICMS a recolher, por um equívoco, não foi alterado, sendo lançado sobre uma omissão de entrada de 1.133,34 toneladas.

Portanto, com a simples inclusão do estoque inicial no cálculo da quantidade apurada, o valor exigido a título de ICMS já seria reduzido de R\$387.509,97, para R\$ 18.875,83, considerado o valor unitário apontado pela fiscalização.

Destaca que a fiscalização não considerou nas movimentações do estoque, as operações realizadas com as mercadorias estocadas no armazém geral “Tequimar”, como se observar, exemplificativamente, na movimentação de estoque de soda cáustica, no ano de 2007, que elaborou quadro demonstrativo.

Observa que nos cálculos procedidos pela fiscalização, a quantidade de entradas e saídas consideradas no período contemplou apenas as operações do estabelecimento, nas quantidades de 3.394,40 toneladas (entradas) e 2.041,29 toneladas (saídas com notas fiscais). Com efeito, consideradas as operações realizadas com as mercadorias movimentadas a partir do armazém geral, a diferença de estoque sofre redução significativa.

Requer a realização de diligência para a correção do equívoco cometido, com a correta apuração dos estoques.

Destaca que tal equívoco foi cometido em relação aos períodos de 2005, 2006 e 2007, em relação aos produtos SODA CÁUSTICA e PROPANONA, pelo que se impõe seja recalculada a diferença de estoque apurada quanto a estas matérias-primas durante os três períodos objeto da autuação.

Diz que houve equívoco na quantificação da base de cálculo do imposto em relação ao ÁCIDO CIANÍDRICO, relativo ao período de 2005, pois foi calculada a partir de valor unitário que não corresponde ao custo médio apurado no período. O valor unitário constante do demonstrativo da fiscalização corresponde a R\$ 3.149,98 por tonelada. Ocorre que, conforme se observa do Razão de Estoque, fls. 202 e 209, relativo a referido item, referente ao período de Dezembro de 2005, o custo médio era de R\$ 2.323,11.

Argumenta que, no presente caso, em que a fiscalização imputa à impugnante omissão de entradas superior à omissão de saídas, a base de cálculo a ser utilizada para exigência do imposto por responsabilização solidária deveria corresponder ao custo das entradas omitidas, nos termos do que dispõe o art. 60, inciso II, alínea “b” do RICMS e o art. 13, inciso II, alínea “c”, da Portaria nº 445/98.

Afirma que a auditoria de estoque procedida deixou de considerar a entrada promovida por meio da Nota Fiscal nº 20503 (Doc. 06), fl. 215, através da qual o estabelecimento autuado recebeu 195 toneladas de SODA CÁUSTICA para industrialização, remetidas pela Resarbrás da Bahia S/A.

Além disso, acrescentou entradas indevidas, relativas às notas fiscais nº 42371 (Doc. 07), fl. 217, e nº 42482 (Doc. 08), fl. 219, referentes a operações com CIANETO DE SÓDIO, cuja entrada somente se operou no estabelecimento em Julho de 2007.

Desconsiderou, ainda, o lançamento registrado como ajuste, nas quantidades de 24,597 toneladas de CIANETO DE SÓDIO (Doc. 09), fls. 221 a 238, e de 520 toneladas de ACETONA CIANIDRINA (Doc. 10), fls. 240 a 275, lançadas em 28/4/2007, e estornadas em 30/5/2007, tendo em vista a parada de

produção e consequente postergação da saída das mercadorias, cujas notas já haviam sido emitidas, que somente deixaram o estabelecimento em Maio de 2007, como se comprova pela juntada das Notas Fiscais de Saídas (Doc. 11), fls. 277 a 305, pelos tíquetes de pesagem das balanças (Doc. 12), fls. 307 a 336, e pelo livro Registro de Entradas do estabelecimento de Candeias (Doc. 13), fls. 338 a 360, destinatário das mercadorias.

Quanto a perdas normais de produção, aduz que a diferença de estoque apontada no lançamento ora impugnado, decorre de equívocos cometidos pela fiscalização, os quais poderão ser sanados numa diligência fiscal. Ainda que realmente houvesse diferença de estoque, a quantidade apurada, após os ajustes acima apontados, representa menos do que 1% (um por cento) do total da produção da autuada.

Salienta que o percentual de perdas no processo produtivo é inferior a 1%, percentual que considera tecnicamente como “perda normal”, destacando que o Conselho de Fazenda Estadual - CONSEF já assentou entendimento de que, na produção de produtos químicos, uma diferença de até 1,5% não deverá ser considerada para efeito de autuação, como se pode observar do Acórdão da C. 1ª CJF nº 1788/00.

Avocando o art. 145, parágrafo único do RPAF, formula o seguinte quesito: o percentual de perdas de 0,59% da produção, no processo produtivo de acrilonitrila, pode ser considerado como perdas normais de produção?

Ao final, protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos e requer a realização de diligência, para retificação dos equívocos cometidos pela fiscalização, e perícia para que seja verificado se o percentual de perdas inferior a 1% pode ser considerado “perda normal” no processo produtivo da impugnante.

À folha 369 foi acostado pelo impugnante Nota Fiscal Avulsa nº 780582, relativa ao certificado de crédito para quitação da infração 01.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 367 a 371, ressaltando que o autuado reconheceu a procedência da infração 01 e já providenciou o pagamento da mesma, conforme comprovante anexado – página 196 do PAF.

Em relação a infração 02, inicialmente informa que:

1- O Inventário apresentado pelo autuado não especifica quais são os materiais mantidos em estoque em poder de terceiros, como pode ser facilmente verificado na página 61 do PAF.

2 - O custo utilizado para cálculo do ICMS devido está de acordo com o constante do livro Registro de Inventário, fl. 61.

3- Também foram consideradas as perdas normais na produção visto que foram utilizados os mapas de produção apresentados pelo autuado onde constam os índices de “consumo padrão” e “consumo real”, tendo sido utilizados para quantificação das matérias primas utilizadas o “consumo real”, fl. 44.

Quanto ao estoque do produto PROPANONA, diz que foi considerado na planilha de apuração, fl. 19, o estoque inicial, entretanto, por um lapso, não foi repetido na coluna “omissão de entrada” a mesma quantidade da coluna “diferença apurada”, onde já constava o valor de R\$1.133,34, gerando com isto o erro apontado pela defesa. Informa que elaborou nova planilha com a retificação.

Argumenta que, se a autuada mantém matérias-primas e produtos em poder de terceiros, deveria escriturar o seu livro de inventário corretamente, especificando quais e quantas unidades destes itens estão assim armazenadas. Não é o que se observa quando analisou os livros de inventários de 2004, 2005, 2006 e 2007, onde a empresa apresenta estoques em poder de terceiros de forma genérica e apenas com registros de valores monetários, não declarando itens, quantidades e valores unitários dos itens mantidos em estoque em poder da TEQUIMAR. Nos inventários de 2004

e 2005 constam apenas itens armazenados em depósito próprio. Nos exercícios de 2006 e 2007 são apresentados além em depósitos próprios e também em depósitos outros só que de forma globalizada, folhas 49 a 63 dos autos.

Afirma que o valor unitário adotado para a base de cálculo da omissão de entradas do ÁCIDO CIANÍDRICO no exercício de 2005 corresponde exatamente ao valor lançado no arquivo magnético apresentado pela empresa, onde consta a Nota Fiscal de Entrada nº 24.675, emitida em 31/12/2005, conforme planilha anexada aos autos. Ressaltar que trata-se de produto que não apresenta estoque inicial ou estoque final nos inventários apresentados pois o seu transporte é feito por tubovia, de acordo com a necessidade de utilização do produto pelo autuado. Desta forma, constatando-se a omissão de entradas, o parâmetro para valoração da mesma não poderia ser outro senão o da utilização da última aquisição. Em anexo, planilha contendo os registros das notas fiscais de entradas do produto e o cálculo do valor unitário, em destaque.

Relativamente à alegação defensiva de desconsideração de operações de entrada e saída, o autuante analisou cada nota fiscal.

Nota Fiscal 20503 (doc. 06) apresentada pela defesa – assevera que está completamente ilegível. No Arquivo Magnético a mesma está lançada totalmente errada. Consta na descrição do produto “via carreta” e o código do produto está como “09120”, quando o correto para SODA CAÚSTICA é o 09127. Desta forma, fica impossível se realizar qualquer filtro correto pelo arquivo magnético, visto que o mesmo apresenta erro desta natureza. Além disso, a referida nota citada na defesa como sendo de soda cáustica, cujo código do produto é 09127 na verdade não é de soda cáustica e sim de ÁCIDO CIANÍDRICO, cujo código do produto é 15432, conforme cópia da mesma apresentada à página 215 do PAF. Também como está com a descrição do produto de forma errada no arquivo magnético apresentado pela autuada, ela não está registrada nem como SODA CAÚSTICA e nem como ÁCIDO CIANÍDRICO e sim no arquivo geral tendo como descrição “via carreta” e como código do produto “09120”, conforme citado acima.

Notas Fiscais 42371 e 42482, documentos 07 e 08, fls. 217 e 219 do PAF, respectivamente, a fiscalização foi induzida a erro, porque a autuada, ao realizar a sucessão da empresa ora em processo de baixa de inscrição, não providenciou a mudança no seu sistema de transmissão de dados para a Secretaria da Fazenda, continuando a transmitir os arquivos magnéticos, DMA, emissão de notas fiscais de entradas e saídas, notas de transferência de saldos credor e devedor de filial e todas as demais informações econômico-fiscais de interesse da fiscalização com a inscrição que está em processo de baixa e não com a nova inscrição da empresa sucessora. Assim continuou a fazê-lo até o final do exercício de 2007, exercício até quando fiscalizou, apesar de ter sido intimada a fazer as retificações, assunto que gerou até uma reunião com a presença da supervisão de indústria, da IFEP. Tal procedimento pode ser comprovado através da Relação de DAEs – Ano 2007 constante da página 124 do PAF. Entretanto, frisa que, de qualquer forma, realizou o acerto da planilha constante da página 20, considerando a exclusão das notas fiscais referidas, conforme apresentado em anexo.

Com relação ao “ajuste” realizado pelo autuado nas quantidades de 24,597 toneladas de CIANETO DE SÓDIO (doc. 09) verificou que as notas fiscais de saídas foram efetivamente emitidas no mês de abril de 2007 (conforme cópias das mesmas apresentadas às páginas 303 a 305 do PAF), como também foram lançadas no arquivo magnético de acordo com a data de emissão, conforme planilha do próprio arquivo juntada a este PAF, portanto, devem ser incluídas no levantamento fiscal. Quanto aos documentos juntados – fls. 307 a 309, não devem ser considerados por não se tratar de documentos fiscais. O mesmo vale para os demais apresentados às páginas 310 a 336, que, ainda se fossem considerados, apresentam data de pesagem final em abril de 2007.

Com relação ao ajuste de 520 toneladas de ACETONA CIANIDRINA, todas as notas fiscais foram emitidas no mês de abril de 2007, conforme cópias das mesmas apresentadas pela defesa, fls. 277 a 302, e as saídas do produto ocorreram efetivamente no próprio mês de abril, conforme

relatórios apresentados, fls. 307 a 336, exceto os das folhas 310, 312, 334, 335 e 336. Como os relatórios apresentados não se constituem documentos fiscais, não servem de prova da saída efetiva dos produtos.

No tocante ao pedido de perícia para apurar perdas de produção, diz não tem sentido, uma vez que a fiscalização tomou por base os mapas de produção apresentados pela própria autuada, onde já estão consideradas as perdas de produção, através das colunas “consumo real”.

Ao final, opina pela procedência parcial da autuação.

O autuado recebeu cópia da informação fiscal e dos levantamentos revisados, sendo intimada para se manifestar.

Em nova manifestação defensiva, fls. 384 a 395, o sujeito passivo frisa que o autuante acatou os argumentos relativos à desconsideração do estoque inicial de PROPANONA, no período de 2006, reduzindo o débito de R\$387.509,97 para R\$18.875,84, acatando o valor revisado.

Quanto a alegação defensiva de desconsideração da movimentação do estoque em poder de terceiros, frisa que a fiscalização não acatou a alegação da autuada por entender que a requerente apresenta estoques em poder de terceiros de forma genérica, sem especificar os materiais mantidos. Reitera que a fiscalização não considerou nas movimentações do estoque da requerente, as operações realizadas com as mercadorias estocadas no armazém geral “Tequimar”, como se observar, exemplificativamente, na movimentação de estoque de SODA CÁUSTICA, no ano de 2007, apresentando quadro demonstrativo de sua alegação.

Argumenta que, nos cálculos procedidos pela fiscalização, a quantidade de entradas e saídas consideradas no período contemplou apenas as operações do estabelecimento, nas quantidades de 3.394,40 toneladas (entradas) e 2.041,29 toneladas (saídas com notas fiscais). Com efeito, consideradas as operações realizadas com as mercadorias movimentadas a partir do armazém geral, a diferença de estoque sofre redução significativa, impondo a realização de diligência para a correção do equívoco cometido, com a correta apuração dos estoques da requerente.

Ressalta que tal equívoco foi cometido em relação aos períodos de 2005, 2006 e 2007, em relação aos produtos SODA CÁUSTICA e PROPANONA, pelo que se impõe seja recalculada a diferença de estoque apurada quanto a estas matérias-primas durante os três períodos objeto da autuação.

No tocante ao equívoco na utilização do valor unitário para apuração da base de cálculo do imposto em relação ao ÁCIDO CIANÍDRICO no período de 2005, diz que a informação fiscal concluiu pela improcedência das alegações da defesa, sob o fundamento de que o valor utilizado para o cálculo do ICMS devido está de acordo com o constante do livro de Inventário apresentado. Entretanto, o valor calculado partiu de valor unitário que não corresponde ao custo médio apurado no período, não observando o disposto no art. 60, inciso II, alínea “b” do RICMS e o art. 13, inciso II, alínea “c”, da Portaria nº 445/98.

Em relação a desconsideração de operações de entrada e de saída relativas às Notas Fiscais nºs 42371 e 42482, operações com CIANETO DE SÓDIO, destaca que o autuante acatou o argumento defensivo. A fiscalização procedeu a exclusão das notas fiscais nº 42371 e 42482, com a redução das entradas de 43,9100 toneladas para 24,6000 toneladas, conforme sustentado pela requerente na defesa inicial.

Quanto a Nota Fiscal nº 20503 a fiscalização não acatou a alegação da requerente, sob o argumento de que a referida nota está ilegível e foi lançada de forma errada no arquivo magnético. Sustenta que através da análise da nota fiscal citada, é possível identificar que se trata de entrada de 195 toneladas de ÁCIDO CIANÍDRICO para industrialização, remetidas pela Resarbrás da Bahia S/A, fato que não foi observado pela fiscalização.

Ressalta que a fiscalização desconsiderou o lançamento registrado como ajuste, nas quantidades de 24,597 toneladas de CIANETO DE SÓDIO e de 520 toneladas de ACETONA CIANIDRINA, sob o

argumento de que as notas fiscais mencionadas foram efetivamente emitidas no mês de abril de 2007. Salienta que, conforme já abordado, o lançamento registrado como ajuste, nas quantidades de 24,597 toneladas de cianeto de sódio e de 520 toneladas de **ACETONA CIANIDRINA**, lançadas em 28/4/2007, e estornadas em 30/5/2007, tendo em vista a parada de produção e consequente postergação da saída das mercadorias, cujas notas já haviam sido emitidas, que somente deixaram o estabelecimento em maio de 2007, conforme documentação já acostada ao processo.

Em relação as perdas de produção, reitera os argumentos da primeira manifestação defensiva, inclusive quanto ao pedido de perícia, sem fazer qualquer comentário relativo a informação fiscal.

Ao final, requer a improcedência da infração 02, protesta por todos os meios de prova em direito admitidos; a realização de diligência, para retificação dos equívocos cometidos pela fiscalização; perícia para que seja verificado se o percentual de perdas inferior a 1% pode ser considerado “perda normal” no processo produtivo da requerente e sejam canceladas as exigências cuja improcedência foi reconhecida pela própria fiscalização, nos termos do que estabelece o art. 149 do Código Tributário Nacional.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto e aplicar multa decorrente de 02 (duas) infrações.

Na peça defensiva, o autuado reconheceu integralmente a infração 01. Portanto, não existe lide em relação às referidas imputações, estando caracterizadas.

Assim, a lide no presente caso encontra-se restrita à acusação 02, consignadas no Auto de Infração.

Na infração 02, o autuante aplicou o roteiro de auditoria de estoques, como base dos dados, documentos e livros fiscais do autuado, tendo constatado a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entrada – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício.

Inicialmente, acerca do pedido de perícia em relação as perdas do processo industrial do estabelecimento autuado, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, II, “b” do RPAF/99, por entender que é desnecessária em vista de outras provas produzidas nos autos. As perdas normais já foram consideradas no levantamento fiscal, pois, como bem ressaltou o autuante em sua informação fiscal, o levantamento tomou por base os mapas de produção apresentados pela própria autuada, onde constam os índices de “consumo padrão” e “consumo real”, tendo sido utilizados para quantificação das matérias primas utilizadas o “consumo real”. Devo ressaltar que o sujeito passivo recebeu cópia da informação, sendo intimado para se manifestar, no prazo legal e não impugnou essa afirmativa do autuante, como pode ser constatado, a título de exemplo, à folha 44 dos autos.

De igual modo, acerca do pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, I, “a”, do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para formação de minha convicção em relação aos itens constante do Auto de Infração, possibilitando decidir a presente lide. Por outro lado, a comprovação de estoque em poder de terceiro seria facilmente demonstrada se o autuado apresentasse o livro Registro de Inventário, ou seja, também deve ser indeferido o referido pedido de diligência com base na alínea “b”, do inciso I, do mesmo artigo e regulamento acima citados, pois a verificar do fato (existência de estoque em poder de terceiro) encontra-se vinculado à escrituração comercial e

fiscal e aos documentos que estão na posse do autuado e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos, na defesa inicial ou em sua 2^a manifestação.

No mérito, acato a alegação defensiva que a fiscalização não considerou o estoque inicial do produto PROPANONA, no período de 2006, apontando indevidamente uma omissão de entrada de 1.133,34 toneladas, uma vez que o impugnante comprovou sua tese mediante a juntada de cópia do livro Registro de Inventário às folhas 198 a 200, fato reconhecido pelo autuante que refez o levantamento em relação ao produto, resultando em redução da diferença da quantidade para 55,20 toneladas, ficando o imposto devido reduzido para R\$18.875,83, considerado o valor unitário apontado pela fiscalização.

Quanto a alegação de que a fiscalização não considerou os estoques em poder de terceiro, como já analisei no indeferimento do pedido de diligência, o contribuinte apenas alegou a existência dos estoques, porém, apesar de ter se manifestado nos autos, por duas vezes, não apresentou nenhum livro ou documentos para comprovar sua alegação.

Como ressaltei anteriormente, a prova da alegação defensiva encontra-se vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estejam na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos.

O quadro demonstrativo da movimentação, elaborado pela própria autuada, sem apresentação dos documentos fiscais, não é capaz de comprovar a existência dos estoques em poder de terceiros.

Saliento que o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Ressalto que o autuante considerou as quantidades indicadas no livro Registro de Inventário do contribuinte autuado. Como exemplo, para o exercício de 2005, analisando o Demonstrativo do Levantamento Quantitativo de Estoques, à folha 18, consta como estoque final, para os produtos objeto da autuação, as mesmas quantidades consignado no livro Registro de Inventário, cópia fl. 53. O mesmo ocorreu em relação aos estoques de 2004, fl.50, que é o estoque inicial para o exercício de 2005. Somente nos exercícios de 2006 e 2007 é que consta referência a existência de parte do estoque em depósito da TEQUIMAR, sem identifica qual a quantidade que estava armazenada no próprio estabelecimento e qual estaria na TEQUIMAR, apenas constando, o valor total atribuído pela empresa para os produtos. Entretanto, a fiscalização considerou as quantidades totais que foram escrituradas pelo sujeito passivo, discriminadas no livro Registro de Entradas.

Em relação ao valor unitário adotado para a base de cálculo da omissão de entradas do ÁCIDO CIANÍDRICO no exercício de 2005, alega a defesa que o valor unitário constante do demonstrativo da fiscalização corresponde a R\$3.149,98 por tonelada, enquanto que, no livro Razão, na conta Estoque, fls. 202 e 209, relativo ao referido item, período de Dezembro de 2005, o custo médio era de R\$ 2.323,11, o qual deveria ser utilizado nos termos do que dispõe o art. 60, inciso II, alínea “b” do RICMS e o art. 13, inciso II, alínea “c”, da Portaria nº 445/98.

Entendo razão não assistir ao impugnante, pois a línea “c” do inciso II do artigo 13 da Portaria nº 445/98, que dispõe sobre o alcance dos procedimentos na realização de levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias, determina que o preço médio utilizado para efeitos de determinação da base de cálculo, como no caso em tela, diferença de entradas e saídas sedo a diferença de entrada superior, deve-se apurar o valor da receita não contabilizada, que corresponde ao custo das entradas omitidas, em função do preço médio das compras

efetuadas no **último mês de aquisição**, como apurado pela fiscalização. O preço médio é do último mês de aquisição e não o anual como entende a defesa.

Como bem ressaltou o autuante, foi utilizado o valor lançado no arquivo magnético apresentado pela empresa, onde consta a Nota Fiscal de Entrada nº 24.675, emitida em 31/12/2005, por se trata de produto que não apresenta estoque inicial ou estoque final nos inventários, pois o seu transporte é feito por tubovia, de acordo com a necessidade de utilização do mesmo pela autuada. Desta forma, constatando-se a omissão de entradas, o parâmetro para valoração da mesma não poderia ser outro senão o da utilização da última aquisição, que representa o custo médio do produto no mês de dezembro.

Relativamente a alegação defensiva de desconsideração de operações de entrada e saída, o meu entendimento é o segue:

1- Nota Fiscal 20503 apresentada pela defesa, fl. 215, alegando ser relativa a entrada 195 toneladas de SODA CÁUSTICA, fl. 176 da impugnação, não se confirma a tese defensiva ante a análise do referido documento, pois como ressaltou o autuante, o produto que consta é ÁCIDO CIANÍDRICO, o que somente constatei com o uso de uma lupa, devido a baixa qualidade da cópia acostada pela defesa. Assim, não existe correção a ser realizada.

2- Notas Fiscais 42371 e 42482, fls. 217 e 219, referentes a operações com CIANETO DE SÓDIO, alega a defesa que a entrada somente se operou no estabelecimento em Julho de 2007. O fiscal autuante constatou a procedência da alegação defensiva, justificando que seu equívoco decorreu de falha do contribuinte em relação aos dados informados nos arquivos magnéticos. Revisou o levantamento com as exclusões das referidas notas fiscais, como o qual concordo.

3- Relativamente ao argumento defensivo de que o autuante desconsiderou o lançamento registrado como ajuste, nas quantidades de 24,597 toneladas de CIANETO DE SÓDIO e de 520 toneladas de ACETONA CIANIDRINA, entendo que o mesmo é parcialmente procedente, como entendeu o fiscal autuante em sua informação fiscal, conforme abaixo:

3.1- AJUSTE DO PRODUTO CIANETO DE SÓDIO – o impugnante comprovou que as notas fiscais de saídas foram efetivamente emitidas no mês de abril de 2007, fls. 303 a 305, portanto, devem ser incluídas no levantamento fiscal, devendo ser acatado o argumento defensivo. Quanto aos documentos juntados – páginas 307 a 336, não devem ser considerados por não se tratar de documentos fiscais.

3.2 - AJUSTE DO PRODUTO ACETONA CIANIDRINA - todas as notas fiscais foram emitidas no mês de abril de 2007, conforme cópias das mesmas apresentadas pela defesa, fls. 277 a 302, entretanto a defesa não acostou aos autos as cópias de notas fiscais para comprovar que as saídas do produto tenha ocorrido efetivamente no próprio mês de abril. A defesa acostou apenas um relatório que não tem validade fiscal, fls. 307 a 336, não podendo ser acatado o argumento da defesa, ficando

Com base na explanação acima, considero correta a revisão fiscal realizada pelo auditor autuante, restando parcialmente caracterizada a infração 02, no valor de R\$668.162,48, conforme abaixo:

DATA DE OCORR	ICMS DEVIDO
31/12/2005	129.072,74
31/12/2006	75.941,97
31/12/2007	463.147,77
TOTAL	668.162,48

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE PARTE** o Auto de Infração nº 232900.0005/10-8, lavrado contra **PROQUIGEL QUÍMICA S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$677.008,22**, acrescido das multas de 60% sobre R\$845,74 e 70% sobre R\$668.162,48, previstas no art. 42, II, “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de maio de 2011.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ANGELO MÁRIO DE ARAUJO PITOMBO – JULGADOR