

A. I. Nº - 271148.0002/13-5
AUTUADO - DU PONT DO BRASIL S/A
AUTUANTE - RICARDO MARACAJÁ PEREIRA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 02.10.2017

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0152-05/17

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. OMISSÃO DE ENTRADAS SUPERIOR À OMISSÃO DE SAÍDAS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS. Procedimento fiscal efetuado a partir dos relatórios de produção fornecidos pelo estabelecimento autuado. Revisão do levantamento quantitativo de estoques pela ASTEC/CONSEF, em decorrência das inconsistências apontadas na fase de defesa. Prova técnica produzida a pedido do juízo administrativo. Os Demonstrativos que espelham os resultados obtidos na revisão fiscal não foram objeto de contestação pelas partes (autuante e autuado), no prazo de 10 (dez) dias previsto na legislação do processo administrativo fiscal. Redução do débito apurado na ação fiscal. Presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis elidida em parte. **2. EXPORTAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE SAÍDAS DAS MERCADORIAS PARA O EXTERIOR. COBRANÇA DE IMPOSTO.** Na fase de defesa foram juntadas cópias dos Registros de Exportação e Declarações de Exportação, com as informações extraídas do SISCOMEX. O autuante, na informação fiscal, reconheceu a procedência dos argumentos defensivos e acolheu as provas apresentadas. Comprovada a improcedência da cobrança do ICMS. **3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA, AQUISIÇÃO DE BENS PARA O ATIVO PERMANENTE – CREDITAMENTO À RAZÃO DE 1/48 POR MÊS.** Creditamento integral e indevido do ICMS na conta corrente fiscal do imposto em relação às entradas de mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente da empresa. Exigência fiscal objeto de revisão pelo próprio autuante na fase de informação fiscal. Comprovação, pela defesa, de que parte das operações, não estavam relacionadas a mercadorias destinadas ao ativo permanente do estabelecimento autuado e sim a aquisições de matérias-primas que foram importadas pela empresa para utilização no seu processo produtivo, gerando direito integral de crédito fiscal do ICMS pago na importação. Exclusão das operações que foram objeto de glosa indevida dos créditos fiscais na fase de informação fiscal. Valor do débito reduzido. Valor remanescente da infração reconhecido pelo sujeito passivo. **4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO E DE MATERIAL DE USO E CONSUMO. 5. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MATERIAL**

PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. 6. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MERCADORIAS TRIBUTADAS E NÃO TRIBUTADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Infrações reconhecidas pelo sujeito passivo e quitadas com os benefícios da Lei nº 12.903/2013 (Lei do Concilia Bahia - REFIS Estadual). Não acolhida a preliminar de decadência de parte do crédito tributário vinculado às infrações por descumprimento de obrigação principal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/09/2013 para exigir ICMS e multas por descumprimento de obrigações acessórias, no valor principal de R\$9.841.798,45. O lançamento fiscal é composto de 8 (oito) infrações, com as seguintes descrições.

Infração 1 – *Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária - a das operações de entradas - com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar entradas, efetuou o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício. Foram inventariadas matérias-primas e produtos nos dois exercícios. Nos dois períodos, as omissões de entradas foram maiores que as omissões de saídas, por isso anexamos também o resultado das omissões de saídas. Os demonstrativos estão no anexo- Auditoria de Estoques 2008 e 2009. A produção e o consumo estão nas planilhas enviadas pela própria empresa no CD anexo ao AI. **Valor total exigido:** R\$7.720.653,31. Multa aplicada: 70%, prevista no art. 42, inc. III, da Lei nº 7.014/96.*

Infração 2 - *Deixou de recolher o ICMS nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza da operação de Exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de Guias ou Registros de Exportação. No anexo Auditoria de Exportação constam as notas não confirmadas. **Valor total exigido:** R\$310.325,57. Multa aplicada: 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea "a", da Lei nº 7.014/96.*

Infração 3 – *Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. **Valor total exigido:** R\$4.359,98. Multa aplicada: 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea "f", da Lei nº 7.014/96.*

Infração 4 - *Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. A empresa se creditou da aquisição de diversos produtos para uso e consumo, sem aplicabilidade direta no processo. **Valor total exigido:** R\$40.042,67. Multa aplicada: 60%, prevista no art. 42, inc. VII, alínea "a", da Lei nº 7.014/96.*

Infração 5 - *Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento. **Valor total exigido:** R\$6.413,26. Multa aplicada: 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea "f", da Lei nº 7.014/96.*

Infração 6 - *Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Mercadorias destinadas ao ativo que a empresa utilizou indevidamente o crédito integral sem a regra do CIAP (1/48). Os demonstrativos estão no anexo da Auditoria de Crédito. **Valor total exigido:** R\$1.566.301,44. Multa aplicada: 60%, prevista no art. 42, inc. VII, alínea "a", da Lei nº 7.014/96.*

Infração 7 - *Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Notas fiscais eletrônicas não encontradas na*

Escrituração Fiscal Digital. Descumprimento de obrigação acessória. Valor total exigido: R\$52.030,85. Multa de 10%, prevista no art. 42, inc. IX, da Lei nº 7.014/96.

Infração 8 - *Deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável sem o devido registro na escrita fiscal. Notas fiscais eletrônicas não encontradas na Escrituração Fiscal Digital. Descumprimento de obrigação acessória. Valor total exigido: R\$141.671,37. Multa de 1%, prevista no art. 42, inc. XI, da Lei nº 7.014/96.*

O contribuinte que exerce a atividade de fabricação, compra, venda, importação e exportação de produtos químicos, foi notificado do lançamento em 04/10/13, através de intimação pessoal realizada perante preposto da empresa. Ingressou com defesa administrativa em 05/11/13, em petição subscrita por advogados, apensada às fls. 176 a 216 dos autos. Inicialmente reconheceu a procedência das infrações 3, 4, 5, 7 e 8. A impugnação se restringiu às infrações 1, 2 e 6.

Suscitou a decadência de parte do crédito tributário objeto do lançamento em relação aos fatos geradores anteriores a 04 de outubro de 2008, visto que a data da ciência do lançamento se deu em 04/10/2013, para as infrações 1 e 6 do Auto de Infração. Pede a aplicação ao caso das disposições do art. 150, § 4º, do CTN, que estabelece a contagem do prazo decadencial em 5 (cinco) anos contados a partir da ocorrência do fato gerador.

Ao ingressar nas razões de mérito, o autuado, às fls. 181 a 195 do PAF, inconformado com a omissão de entradas de mercadorias apurada na **infração 01**, com base de cálculo quantificada no valor de R\$20.644.971,23, apontou inúmeras divergências do levantamento quantitativo do exercício de **2008**, num total 28 (vinte e oito) ocorrências, sendo que em algumas houve o reconhecimento, pela defendente, das diferenças apuradas na ação fiscal, conforme descrições abaixo reproduzidas:

(i) **DCA 2,3 Granel**: *Para esse produto, o d. agente concluiu que teria havido omissão de entrada de 46,09 toneladas. Ocorre, contudo, que houve produção de **46,09 toneladas** desse produto pela Defendente, como se comprova pela Planilha de Consumo e Produção - "INDSAP" (Doc. 02). Tal fato, por si só, já demonstra a inexistência da alegada omissão.*

(ii) **Ácido Sulfúrico Residual**: *Para esse produto, o d. agente fiscal aponta que teria havido omissão de entrada correspondente a 6.428,40 quilogramas. Três inconsistências foram apuradas que explicam a inexistência de omissão:*

- *O d. agente fiscal assumiu como estoque inicial para esse produto 30,52 quilogramas, quando o valor correto seria **30,52 toneladas**. A despeito de a informação desse produto estar equivocada no SPED (30490 toneladas), é possível confirmar, através do Registro de Inventário da Defendente (Doc. 03), que o valor correto é mesmo 30,52 toneladas;*

- *Não foi considerada a produção desse produto equivalente a 6.459,04 toneladas, como se comprova pela planilha INDSAP (Doc. 04); e*

- *Não foi considerada a nota fiscal de saída 24177 (Doc. 05) - corretamente registrada no Sintegra -- que explica a diferença na quantidade de saídas apurada pelo fiscal (6.456,43) e a efetivamente ocorrida (6.487,10).*

(iii) **Acetonitrila PA**: *Para esse produto, teria havido omissão de entrada correspondente a 185 litros, que pode ser assim explicada:*

- *O d. agente fiscal não considerou as notas fiscais (Doc. 06) que acobertaram os 661 litros do produto que entraram no estabelecimento da Defendente. É importante destacar que essas notas fiscais estão devidamente informadas no Sintegra e no Livro de Entrada da Defendente (Doc. 07); e*

- *Houve o consumo de 476,00 litros do produto, conforme se comprova através da transação MB51 (movimento 201 e 202) - (Doc. 08).*

(iv) **Metanol P/ HPLC**: *Alega-se a omissão de entrada de 4 litros desse produto. Similar ao produto acima, tal diferença se explica da seguinte forma:*

- O d. agente fiscal não considerou as notas fiscais (**Doc. 09**) que acobertaram os 291 litros do produto que entraram no estabelecimento da Defendente. É importante destacar que essas notas fiscais estão devidamente informadas no Sintegra e no Livro de Entrada da Defendente (**Doc. 10**); e

- Houve o consumo de 287,00 litros do produto, conforme se comprova através da transação MB51 (movimento 201 e 202) - (**Doc. 11**).

(v) **Tambor TF REC TAR DCA:** Alega-se a omissão de entrada de 385 unidades desse produto. Novamente duas inconsistências foram detectadas:

- O d. agente fiscal não considerou as notas fiscais n.ºs 7131 e 7447 (**Doc. 12**) que acobertaram as 300 unidades desse produto que entraram no estabelecimento da Defendente. É importante destacar que essas notas fiscais estão devidamente informadas no Sintegra e no Livro de Entrada da Defendente (**Doc. 13**); e

- De acordo com o d. agente, teria havido a saída de 589 unidades desse produto. Ao rever essa quantidade (que havia sido preliminarmente informada pela própria Defendente), constatou-se que o que houve, de fato, foi o consumo de 464 unidades do produto, conforme se comprova através da planilha INDSAP (**Doc. 14**), resultando, dessa forma, em diferença no registro de entrada de apenas 40 unidades, para a qual a Defendente ainda não encontrou justificativa.

(vi) **Tambor Tampa Removível TAR DCP:** Alega-se a omissão de entrada de 31 unidades desse produto. Uma única inconsistência explica essa suposta omissão apontada pelo d. agente:

- O estoque final considerado pelo d. fiscal foi de 131 unidades, sendo que o correto é de **100 unidades**. A Defendente, desde já, admite que o valor que consta no SPED (131) está incorreto, de forma que apresenta seu Registro de Inventário (**Doc. 15**) para comprovar o valor correto de 100 unidades.

(vii) **Diuron Flake Big Bag 1000LB** - De acordo com o d. agente, teria ocorrido a omissão de entrada de 29.322,00 libras desse produto. Até o momento a Defendente não encontrou a explicação para a divergência apontada pela d. fiscalização e, portanto, não possui condições para contestar a acusação.

(viii) **DCPI Tambor 250KG** - Para esse produto, teria ocorrido a omissão de entrada de 18.500,00 quilos. Essa diferença está relacionada ao seguinte ponto:

- Não foi considerada pelo d. agente fiscal a nota fiscal n.º 144 (**Doc. 16**), relacionada à Declaração de Importação 0717882661. Destaca-se que essa nota fiscal está devidamente informada no Sintegra e no Livro de Entradas da Defendente (**Doc. 17**).

(ix) **DCA 3,4 Granel** - A infração para esse produto seria a omissão de entrada de 40,51 quilos desse produto. Em primeiro lugar, cumpre mencionar que a unidade de peso a ser utilizada para esse produto é toneladas e não quilos, tal como foi indicado no auto de infração. Dito isso, a diferença apurada explica-se da seguinte forma:

- O d. agente fiscal considerou como entrada o valor de 6.642,95 quilos (que, na verdade, são toneladas). Esse valor de 6.642,95 (toneladas) havia sido fornecido, preliminarmente, pela própria Defendente. No entanto, para esse produto o valor correto a ser considerado é de 6.665,42 toneladas, conforme se comprova pela planilha INDSAP 2008 (**Doc. 18**); e

- Não foi considerada a nota fiscal de saída n.º 5260 que consta no Livro de Inventário da Defendente e, ainda, foi corretamente informada no Sintegra (**Doc. 19**).

(x) **DCA 3,4 Bruta** - Alega-se a omissão de entrada de 86.866,05 quilos desse produto. Essa diferença se explica por um simples motivo:

- Tanto a unidade de peso (quilos) utilizada pelo d. agente fiscal como o valor que havia sido informado pela Defendente no SPED (86.953 toneladas) com relação ao estoque final desse produto estão incorretos. O valor efetivo a ser considerado como estoque final é de

86,953 toneladas, conforme se comprova pelo Registro de Inventário da Defendente (**Doc. 20**).

(xi) Flange CE C181 FR150#FCE1039 - O d. agente fiscal apurou uma suposta omissão de entrada de 365.993,90 EA para esse produto. Em primeiro lugar, o código apontado pelo d. agente fiscal (21090) não se refere ao produto em referência (Flange CE C181 FR150#FCE1039), mas sim ao produto Ciclohexilisocianato (CHI), cuja unidade de medida é quilogramas. Feito esse breve esclarecimento, demonstra-se abaixo o motivo da diferença apurada:

- Com relação às entradas, o d. agente fiscal apurou um montante de 486.259,00 quilos. No entanto, várias notas fiscais de entrada (**Doc. 21**) não foram consideradas, as quais comprovam que o valor correto de entrada para esse produto é de 968.452,00 quilos.

(xii) DCPI Importado - Para esse produto, foi apontada uma omissão de 250 quilos, na medida em que o estoque final da Defendente seria de 250 quilos. Ocorre, contudo:

- Que as notas fiscais de importação (**Doc. 22**), no total de 2.053.640,00 quilos, não foram consideradas pelo d. agente fiscal. Ressalta-se que essas notas fiscais estão devidamente informadas no Sintegra e no Livro de Entradas (**Doc. 23**); e

- Não foi considerado o consumo desse produto no montante de 2.053.390,00 quilos (planilha INDSAP - **Doc. 24**).

(xiii) DMA (Dimetilamina) - Alega-se a omissão de entrada de 1.669,64 quilos, que é assim explicada:

- A nota fiscal de importação n.º 146 (**Doc. 25**) foi considerada como "entrada" do produto de código 30339, sendo que ela se refere ao produto ora analisado (DMA - Dimetilamina), cujo código do produto é 31462; e

- O d. agente fiscal deixou de computar no auto de infração a nota fiscal de entrada n.º 14475 (**Doc. 26**) com o montante de 1.670 quilos. Essa nota está devidamente escriturada no Livro de Entrada da Defendente (**Doc. 27**).

(xiv) MH 10 Emulsão Silicone - Apurou-se uma suposta omissão de entrada de 613,00 quilos desse produto, já que o estoque final da Defendente seria de 986,00 quilos. A explicação é simples:

- A Defendente informou no SPED, incorretamente, o montante de 986 quilos como estoque final, quando, na realidade, seu estoque final era de 373 quilos, como se comprova pelo Livro de Inventário ora apresentado (**Doc. 28**).

(xv) Ácido Nítrico - De acordo com o d. agente fiscal, teria ocorrido a omissão de entrada de 85,00 quilos desse produto. A diferença apontada decorre do seguinte:

- Não foram consideradas as notas fiscais de entrada n.ºs 192747, 194103 e 192 (**Doc. 29**); e

- O estoque final apontado no auto de infração foi de 162,44 quilos, quando na realidade é de 162,443 toneladas, tal como se comprova pelo Livro de Inventário da Defendente (**Doc. 30**).

(xvi) Tolueno UN1294 COD.3 - O d. agente fiscal apontou uma omissão de entrada de 1.569,43 quilos para esse produto. Ocorre, contudo:

- Que o d. agente fiscal considerou como estoque inicial o montante de 12,04 quilos, ao passo que o valor correto é de 12,046 toneladas (Livro de Inventário - **Doc. 31**); e

- A quantidade de saídas/consumo havia sido informada pela Defendente como 1.624,24 toneladas, sendo que o correto é 54,81 toneladas, como se comprova pela planilha INDSAP (**Doc. 32**)

(xvii) Morfolina-Grau Técnico: Para esse produto, imputa-se uma omissão de entrada de 2.182,00 quilos. No entanto, tem-se o seguinte:

- O d. agente fiscal considerou como entradas o montante de 6.000,00 quilos, sendo que o correto é 8.400,00 quilos. Essa diferença está relacionada à nota fiscal n.º 3833 (**Doc. 33**), com a quantidade de 2.400 quilos, devidamente registrada no Livro de Entradas (**Doc. 34**), que acabou não sendo considerada na autuação.

- O estoque final de 2.762,00 quilos informado pela Defendente no SPED está incorreto, uma vez que o montante correto é de 2.180,00 (Livro de Inventário - **Doc. 35**).

Uma vez consideradas tais retificações, a Defendente reconhece a existência de divergência no registro de entrada correspondente a 800,00 quilos do produto, para a qual ainda não encontrou justificativa.

(xviii) Carbonato Sódio-Light Grade - A imputação para esse produto é de uma omissão de entrada de 49.055,00 quilos. Explica-se:

- No que se refere às entradas, o d. agente fiscal levou em consideração somente as compras efetuadas pela Defendente, não computando os valores de retornos de industrialização. Por outro lado, no tocante às saídas, as remessas para industrialização foram computadas pelo d. agente fiscal, o que explica grande parte da diferença apurada;

- A Defendente informou incorretamente, na planilha INDSAP, o montante por ela consumido (90.493 quilos), sendo que o correto é 94.493 quilos, tal como se comprova pela Movimentação de Estoque da Transação MB-51 - **Doc. 36**).

(xix) ODCB Ortodichlorobenzene - O d. agente fiscal alega que houve omissão de 2.171,44 quilos para esse produto. Importante mencionar, em primeiro lugar, que a unidade para esse produto é toneladas e não quilos, tal como utilizado pelo d. agente fiscal. Ademais, a divergência apontada pela fiscalização pode ser assim explicada:

- O d. agente fiscal não levou em consideração as notas fiscais de importação n.ºs 156 e 166 (**Doc. 37**), que somadas totalizam 2.171,683 toneladas. Ressalta-se que essas notas fiscais estão devidamente escrituradas no Registro de Inventário e no Sintegra (**Doc. 38**).

Uma vez consideradas tais retificações, a Defendente reconhece a existência de divergência correspondente a 0,28 toneladas do produto, para a qual ainda não encontrou justificativa.

(xx) Ácido Sulfúrico Residual - Alega-se a omissão de entrada para 62,82 quilos desse produto. Novamente destaca-se que a unidade para esse produto é toneladas e não quilos, tal como utilizado pelo d. agente fiscal. Referida diferença pode ser assim explicada:

- A quantidade de entradas considerada pelo d. agente foi de 5.623,55 toneladas, sendo que o correto é 5.686,38 toneladas. Essa pequena diferença decorre do fato de que as notas fiscais n.ºs 69910 e 70054 (**Doc. 39**) não foram consideradas pelo d. agente fiscal. Cumpre mencionar que, a despeito de essas notas terem sido recebidas pela Defendente no dia 29 de dezembro de 2008, elas foram erroneamente informadas no SPED como recebidas em janeiro de 2009. Entretanto, é certo que o equívoco cometido em seu registro, com o devido respeito, não é capaz de alterar os fatos relativos a essa transação.

(xxi) Catalizador de Platina Cobre - A omissão apontada para esse produto é de 0,02 quilos, que decorre, exclusivamente, da aproximação dos valores relacionados às notas fiscais n.º 14152, 14265 e 14774:

NF	Dupont	Auto	UM
14152	90,47	90,46	KG
14265	7,11	7,11	KG
14774	80,87	80,86	KG
Total	97,58	97,57	KG

(xxii) MCB - Monochlorobenzene - O d. agente fiscal apurou uma suposta omissão de 88.474,29 quilos para esse produto. Primeiramente, destaca-se que a unidade para esse produto é toneladas e não quilos. Ademais, a diferença apontada pode ser assim explicada:

- A Defendente informou incorretamente o estoque final desse produto como sendo de 88.484,00 toneladas, sendo que o montante correto é de 12,712 toneladas, conforme consta em seu Registro de Inventário (**Doc. 40**).

(xxiii) **TEPA Tetraethylenopentamina** - Alega-se omissão de entrada de 50,00 quilos. Em virtude do ajuste de inventário abaixo, a Defendente, por um lapso, deixou de recolher o ICMS correspondente, de forma que admite que o valor ora exigido (R\$70,21) é devido.

0090 701	4901164700	1 29.03.2008 S	50 KG	524,96
----------	------------	----------------	-------	--------

(xxiv) **Hidrazina Monohidratada 35%** - Imputou-se à Defendente uma omissão de entrada de 800,00 quilos desse produto. A explicação dessa diferença é simples:

- A quantidade de entradas considerada pelo d. agente foi de 400 quilos, sendo que o correto é 1.200,00. Essa diferença decorre do fato de que a nota fiscal n.º 13994 (**Doc. 41**) não foi considerada pelo d. agente fiscal. Cumpre mencionar que, a despeito de essa nota ter sido recebida pela Defendente no dia 30 de dezembro de 2008, ela foi erroneamente informada no SPED como recebida em janeiro de 2009. Mais uma vez, portanto, tem-se como certo o fato de que se tratou de mero equívoco formal, incapaz, portanto, de alterar a natureza e o momento da operação efetivamente ocorrida.

(xxv) **Tambor 3,4 DCA** - A omissão de entrada para esse produto seria de 1.284,00. Essa diferença advém do seguinte:

- A quantidade de entradas considerada pelo d. agente foi de 1.312 unidades, sendo que o correto são 2.600 unidades. Essa diferença decorre do fato de que as notas fiscais n.ºs 9069, 9070, 9089, 19400, 19403, 19405 (**Doc. 42**) não foram consideradas pelo d. agente fiscal. Cumpre mencionar que, a despeito de essas notas terem sido recebidas pela Defendente em dezembro de 2008, elas foram erroneamente informadas no SPED como recebidas em janeiro de 2009, o que representa, novamente, mero equívoco formal.

- Ressalta-se que, após realizados os devidos ajustes, a Defendente ainda verificou uma divergência em seu registro de entrada de 4 unidades, decorrente do ajuste de inventário abaixo, para o qual ainda não localizou documentos.

0003 702	4901168980	1 30.04.2008 H	4- CDA	322,65-
----------	------------	----------------	--------	---------

(xxvi) **Tambor 3,4 DCA Local** - A divergência no registro de entrada para esse produto também é de 4 unidades, a qual também decorre do ajuste de inventário abaixo, tornando o valor de ICMS de R\$ 59,13 em cobrança devido.

0003 701	4901168985	1 30.04.2008 S	4 CDA	417,36
----------	------------	----------------	-------	--------

(xxvii) **TAR DCPI** - Para esse produto, o d. agente fiscal imputa uma omissão de entrada de 320,21 quilos. Dentro do prazo para a defesa, a Defendente não conseguiu apurar as informações e documentos que explicasse o motivo dessa diferença, razão pela qual não lhe resta outra alternativa a não ser concordar com a cobrança do ICMS no valor de R\$4,90.

(xxviii) **TAR CHI** - a omissão de entrada apontada para esse produto é de 69,92 quilos. Mais uma vez, a Defendente não logrou êxito em localizar os documentos que explicassem o motivo dessa diferença e, assim, só lhe resta concordar com a cobrança do ICMS no valor de R\$ 0,95.

Já para o exercício de 2009, também em relação à **infração 01**, onde foram apuradas também omissões de entradas de mercadorias no valor de R\$24.770.636,47 (base de cálculo), a defesa pontuou, em 3 (três) tópicos, às fls. 198 a 203, do PAF, as seguintes distorções ou inconsistências, abaixo reproduzidas:

i) DCA 3,4 Pura - Para esse produto, o d. agente fiscal indica que houve omissão de entradas de mercadorias correspondente a 36.639,00 quilos. Ao buscar em seus registros as razões para tanto, observou a Defendente que não possui meios para explicar a diferença de 19.840,00 quilos.

No entanto, no que diz respeito à parcela de 16.800 quilos, está certa a Defendente, com o devido respeito, que ela não pode ser considerada como omissão de entrada de mercadorias, eis que:

*- Com a migração do sistema SAP Griffin para o SAP Global, o saldo de 16.800 quilos do produto DCA 3,4 Granel (código 20346) foi reclassificado para o produto DCA 3,4 Pura (código 20348), uma vez que a nomenclatura DCA 3,4 Granel deixou de existir. Tal fato pode ser comprovado através da Movimentação 309 na Transação MB51 (Movimento de Estoque do código 20346 (**Doc. 43**)).*

Exibir documento de material 4901216253 : síntese



The screenshot shows the SAP MB51 transaction interface. At the top, there are buttons for 'Detail a partir de item', 'Material', and 'Docs. contábeis...'. Below these, the 'Data lançamento' is set to '29.06.2009' and the 'Nome' is 'ASOBRIN'. The main table displays two items:

Itm	Qtd.	UMR	Material	Cen.	Dep.	Lote	Nºreser.	Itm	Fin
1	16,800	TO	20346	103	0090	09043UN15	309	-	
			DCA 3,4 GRANEL						
2	16,800	TO	20348	103	0090		309	+	
			DCA 3,4 PURA						

(ii) DCPI Puro - Esse produto representa a maior quantidade de omissão apontada pelo d. agente fiscal, no que se refere ao ano-calendário de 2009. Para esse produto, apurou-se uma suposta omissão de entrada correspondente a 1.173.910,00 quilos. A quase totalidade da omissão apontada se explica pelos seguintes fatos:

Entradas:

*- O d. agente fiscal considerou incorretamente como "entrada" desse produto a nota fiscal de importação n.º 210 (**Doc. 44**), sendo que essa nota fiscal está relacionada a outro produto (código 21270 - DCPI Importado); e*

*- Ainda com relação às entradas desse produto, a Defendente apurou que não foram consideradas no cômputo do d. agente fiscal 39 notas fiscais (**Doc. 45**), as quais perfazem uma quantidade de produtos equivalente a 674.030,00 quilos.*

Dessa forma, uma vez considerados os fatores acima descritos, constata-se que as entradas verdadeiramente ocorridas e que devem ser consideradas correspondem a 2.788.963,00 quilos e não a 2.741.413,00 quilos, conforme indicado no auto de infração.

Saídas com nota fiscal/consumo:

- O d. agente fiscal apurou um montante de 3.915.323,00 quilos a título de saídas/consumo. No entanto, a quantidade de saídas/consumo efetivamente existente para esse produto é de 2.810.163,00 quilos. A explicação para tal fato é simples: o d. agente fiscal considerou, de forma incorreta, para o produto em análise (DCPI Puro), o consumo relacionado a outro produto - DCPI Granel (código 20343). Dessa forma, a diferença equivalente a 1.105.160,00 quilos jamais poderia ter sido considerada como consumo do produto DCPI puro (código 20344).

Portanto, uma vez efetuados os ajustes demonstrados acima, conclui-se que a quantidade de entradas para a qual a Defendente ainda não conseguiu reunir informações e

documentos é de apenas 21.200,00 quilos, muito inferior, portanto, à divergência apontada pelo d. agente fiscal de 1.173.910,00 quilos.

*(iii) **Ácido Nítrico:** Para esse produto, o d. agente fiscal concluiu que houve omissão de entrada correspondente a 429.139,43 quilos. A única divergência entre os valores informados pelo d. agente fiscal e levantados pela Defendente está relacionado às entradas desse produto. Explica-se:*

- O d. agente fiscal apurou um montante de 964.869,57 quilos a título de entradas. No entanto, o valor correto a ser levado em consideração corresponde a 1.394.022,00 quilos. Essa diferença decorre do fato de o d. agente fiscal ter considerado unidades de peso equivocadas para as diversas notas fiscais. Com efeito, para algumas notas fiscais o d. agente fiscal utilizou quilogramas quando o correto era toneladas; para outras, utilizou toneladas quando o correto era quilogramas.

*A título exemplificativo, menciona-se a nota fiscal n.º 2959: no auto de infração consta como 27,79 quilogramas, sendo que no SPED está corretamente informado a quantidade de 27,79 toneladas. A Defendente lista abaixo outras notas fiscais (**Doc. 46**) em que as unidades de peso foram consideradas de maneira equivocada, as quais explicam a diferença mencionada acima:*

NF	DT.LANC	QTD NO AUT	QTD CORRETA	UM
2959	23/1/2009	27,79	27790	KG
3279	20/1/2009	27,95	27950	KG
3576	29/1/2009	28,22	28220	KG
3587	6/2/2009	28,9	28900	KG
3621	18/2/2009	29	29000	KG
3623	16/2/2009	28,51	28510	KG
3727	25/2/2009	28,25	28250	KG
3740	25/2/2009	28,59	28590	KG
4149	27/2/2009	28,65	28650	KG
4297	27/2/2009	29,08	29080	KG
4426	27/2/2009	28,85	28850	KG
4508	4/3/2009	29,15	29150	KG
4632	4/3/2009	28,65	28650	KG
6480	30/4/2009	28,74	28740	KG
6627	30/4/2009	29,24	29240	KG

Dessa forma, levando em consideração as quantidades corretas para as notas fiscais acima, conclui-se que o valor correto a título de entradas corresponde a 1.394.022,00 quilos, de forma que não houve qualquer omissão de entrada de mercadorias desse produto, tal como equivocadamente apontada na autuação.

Em relação à **infração 2** a defesa juntou cópias do Registros de Exportação e Declarações de Exportação, com as informações extraídas do SISCOMEX (doc. 47, fls. 402 a 418 do PAF), visando demonstrar a efetiva saída das mercadorias para o exterior.

Para a **infração 6**, a defendente afirmou, às fls. 204 a 206, a partir dos demonstrativos elaborados pela autoridade fiscal, que 95% do valor exigido neste item se refere às operações acobertadas pelas notas fiscais 149, 162, 166 e 167, que não estão relacionadas a mercadorias destinadas ao ativo permanente do estabelecimento autuado. Afirmou que as referidas notas fiscais se referem a aquisições de matérias-primas que foram importadas pela empresa, gerando direito integral de crédito fiscal do ICMS pago na importação. Para provar o alegado a defesa juntou cópia dos documentos de importação (notas fiscais, declarações de importação, guias de pagamento do ICMS), bem como cópia do livro de entradas com o CFOP (Código Fiscal da Operação) utilizado nas importações (doc. 48 da peça de defesa, fls. 420 a 448, do PAF).

A defesa, em seguida, discorreu acerca dos princípios da legalidade e da verdade material, transcrevendo na peça impugnatória disposições do RPAF/99 relacionados com estes temas e lições doutrinárias extraídas de livros de juristas pátrios, entre eles Odete Medauar, Marcos

Neder e Maria Tereza Martinez López. Fez menção também à decisão deste CONSEF exarada no Acórdão nº 0050-05/2007 em que há citação dos mencionados princípios jurídicos.

Por fim, a defesa sustenta a inaplicabilidade das multas nos percentuais de 60% e 70% aplicadas nas infrações 1, 2 e 6. Invocou a incidência nessa situação dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco, este último positivado na Constituição Federal do Brasil. Transcreveu lições doutrinárias e decisões judiciais relacionados com a excessividade das penalidades pecuniárias no âmbito tributário.

Finalizou a peça impugnatória pedindo o cancelamento das infrações 1, 2, e 6 do A.I. Caso necessário pleiteia a realização de diligências, nos termos do art. 145, do RPAF/99, para revisão do feito e análise dos documentos anexados na peça defensiva. Reiterou também pedido de decretação de decadência de parte dos créditos tributários lançados nas infrações 1 e 6 e, por fim, a redução das multas fixadas no percentual de 70% e 60%, por violação aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e não confisco. Requereu ainda que as futuras notificações relacionadas a este processo sejam encaminhadas não só à defendente, mas também aos seus advogados, com escritório na Av. Chucri Zaidan, nº 920, 7º andar, CEP 04583-904, São Paulo - SP.

O contribuinte, através de seus advogados, em petição datada de 17/12/2013, informou ter efetuado o pagamento das infrações reconhecidas, com os benefícios e reduções da Lei nº 12.903/13. Anexou nessa peça processual Termo de Confissão de Dívida (fls. 482/483) e Documento de Arrecadação Estadual (fls. 479 e 487), para fins de comprovação do recolhimento das parcelas vinculadas às infrações 3, 4, 5, 7, 8 e 6 (esta última parcialmente). Juntado também ao PAF, pela repartição, relatório extraído do SIGAT, às fls. 496 a 499, documentando os pagamentos efetuados.

O autuante prestou informação fiscal em 09/01/2014, peça que se encontra apensada às fls. 489 a 492.

No tocante à preliminar de decadência o autuante sustentou a aplicação do art. 173, inc. I, do CTN, cuja regra é reproduzida no art. 965, inc. I, do RICMS/97, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores. Dessa forma os créditos tributários reclamados no Auto de Infração não estariam extintos, pois a contagem do prazo decadencial se deu a partir do 1º dia do exercício seguinte à ocorrência dos fatos geradores (1º/01/2009), encerrando-se em 31/12/2013. Já o A.I. foi lavrado em 30/09/2013, com ciência ao contribuinte em 04/10/2013.

Limitou-se a declarar, no que se refere ao mérito da **infração 1**, que no curso da ação fiscal, que durou mais de um ano, foram acertados todos os problemas de inconsistências, não vislumbrando qualquer divergência passível de correção do trabalho de auditoria. Concluiu pela manutenção dos valores apurados na ação fiscal, por estarem concordes com dados de produção e consumo apresentados pela empresa e levados à escrituração no livro Registro de Inventário. Manteve os números apurados na ação fiscal declarando não aceitar os dados de produção, consumo e os estoques inventariados, informados pela empresa na peça defensiva.

Com relação à **infração 2** admitiu que a empresa comprovou a exportação das mercadorias, razão pela qual concordou com os termos da defesa.

No tocante à **infração 6** revisou o lançamento, apresentando novo demonstrativo de débito para o exercício de 2008, apensado à fl. 493 do presente PAF.

Finalizou a peça informativa pedindo que A.I. seja julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Em 28/08/2014 o colegiado desta 5ª JJF, visando elucidar as questões controvertidas do processo e considerando a prevalência dos princípios da verdade material, do contraditório e da ampla defesa, que balizam as decisões a serem tomadas no processo administrativo fiscal, converteu o PAF em diligência à ASTEC/CONSEF para que fossem tomadas as seguintes medidas saneadoras:

Infração 1:

I - Intimar o contribuinte a apresentar livros, documentos e demais elementos de prova relacionados com este item do Auto de Infração.

II - Em seguida, junto a empresa, e de preferência no estabelecimento da mesma, checar e revisar todas as inconsistências materiais e formais descritas na peça defensiva, às fls. 181 a 195 (exercício 2008), e, fls. 198 a 203 (exercício de 2009), que, por sua vez, se encontram acima reproduzidas, respectivamente às fls. 1 a 7 e fls. 7 a 9 do presente pedido de diligência.

III - Havendo alterações na composição do débito, o diligente deverá elaborar novo Demonstrativo, no mesmo formato do Auto de Infração, com a indicação dos valores residuais, para cada mês e exercício.

Infração 6: Deverá se dar ciência do inteiro teor da revisão operada pelo autuante neste item da autuação, inclusive com a entrega do demonstrativo de débito apensado à fl. 493 deste PAF, evitando-se assim, a possível alegação de cerceamento ao direito de defesa e ofensa ao princípio do contraditório.

A ASTEC/CONSEF através do Parecer Técnico 116/2016 elaborado pelo AUD. FISCAL Luiz Alberto Amaral de Oliveira, apresentou as conclusões abaixo reproduzidas, no que se refere à revisão da Infração 01 (AUDITORIA DO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES):

Examinei as provas acostadas ao processo, tendo a considerar o que segue, relativamente ao exercício de 2008.

Quanto ao item “DCA 2,3 GRANEL”, alterei a quantidade produzida no exercício, em conformidade com o documento acostado à folha 231. Como decorrência, deixou de apresentar diferenças neste item. Devo registrar, contudo, que não há registro de produção desse item nas planilhas originalmente entregues pela empresa ao auditor (vide DVD à folha 173).

Quanto ao item “ÁCIDO SULFÚRICO RESIDUAL”, alterei a unidade de medida para Toneladas. Não alterei a quantidade do estoque inicial, pois o autuante já havia lançado o número correto (30,52), somente tendo alterado a unidade de medida (vide folha 235). Considerei o valor da produção de 6.459,04, conforme documentos às folhas 238 e 242. Considerei a nota fiscal de saída nº 24177, pois a alegação da empresa está coerente com as informações dos arquivos Sintegra. Destaco, contudo, que a empresa não apresentou cópia desse documento fiscal, a despeito de haver sido solicitada. Após as alterações, deixou de haver diferença de estoque a cobrar.

Quanto ao item “ACETONITRILA PA”, apesar de intimada, a empresa não apresentou os documentos fiscais que comprovariam a entrada de 661 LT. Examinando o Sintegra do estabelecimento, pude constatar que há registro das quantidades alegadas pelo sujeito passivo, com exceção da NF 253055, de 15/05/2008, pois não há registro desse documento fiscal nos arquivos Sintegra da empresa autuada. Assim, não considerei a quantidade de 48 LT, relativa a essa nota fiscal. Em função disso, deduzi tal quantidade do total das notas fiscais listadas à folha 248, tendo obtido o número de 613 LT, montante alimentado no levantamento quantitativo, a título de entradas no período de 2008. Quanto ao consumo alegado de 476, alterei o demonstrativo de débito de acordo com o documento à folha 250. Assim, a omissão de entradas caiu para R\$ 3.414,24.

Quanto ao item “METANOL P/ HPLC”, alterei a quantidade das entradas para considerar 291 litros, de acordo com a relação acostada à folha 252. Informo que o fiz com base nas informações constantes do Sintegra da empresa. Ressalto, contudo, que o sujeito passivo não apresentou os documentos fiscais pertinentes, a despeito de intimado para fazê-lo, conforme folhas 537 a 538. Quanto ao consumo de 287 litros, alegado pela defesa, alterei o demonstrativo com base no documento à folha 254. Alerto, todavia, que tal informação não constou das planilhas recebidas pelo autuante, quando da fiscalização (vide DVD à folha 173). Após as alterações, deixou de haver omissão de entradas.

Quanto ao item “TAMBOR TF REC TAR DCA”, alterei a quantidade das entradas para considerar o ingresso de 300 unidades desse produto, de acordo com a relação acostada à

folha 256. Informo que o fiz com base nas informações constantes do Sintegra da empresa. Ressalto, contudo, que o sujeito passivo não apresentou os documentos fiscais pertinentes, a despeito de intimado para fazê-lo, conforme folhas 537 a 538. Quanto ao consumo alegado de 464 unidades, conforme folha 258, acatei, pois tal número já constava da planilha entregue ao auditor (vide DVD à folha 173). Assim, deixou-se de registrar omissão de entrada e passou a ter omissão de saída no montante de R\$ 1.785,20.

Quanto ao item “TAMBOR TAMPA REMOVÍVEL TAR”, não alterei o estoque final, pois o que tem valor jurídico é o registro no SPED, fonte que indica a quantidade de 131, e não 100. Assim, continuou a haver omissão de entradas para esse item.

Quanto ao item “DCPI TAMBOR 250KG”, alterei a quantidade de entrada para 18.500 kg com base no documento fiscal à folha 265. Assim, deixou de haver omissão de entradas desse item.

Quanto ao item “DCA 3,4 GRANEL”, alterei a unidade de medida para toneladas. Alterei a quantidade produzida para 6.665,42 com base nos documentos à folha 273 e 280. Destaco, contudo que a empresa havia informado, ao autuante, a quantidade de 6.642,95 (vide DVD à folha 173), tendo alterado a informação. Não considerei a Nota Fiscal de Saída nº 5260, pois se trata de remessa para depósito fechado, operação que não movimenta o estoque da empresa. Assim, houve uma redução do valor das omissões de entrada para R\$ 216.375,01.

Quanto ao item “DCA 3,4 Bruta”, alterei a unidade de medida para toneladas. Corrigi o valor do estoque final para 86,953 toneladas com base no documento à folha 291. Assim, deixou de haver omissões de entrada.

Quanto ao item “CICLOHEXILISOCIANATO (CHI)”, alterei a unidade de medida para quilogramas. Mantive a quantidade de entradas em conformidade com o número utilizado pelo autuante (486.259,00), pois as demais notas fiscais listadas pela empresa possuem o CFOP 1.902, indicando tratem-se de entradas simbólica de mercadorias, sem qualquer repercussão no estoque da empresa. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “DCPI IMPORTADO”, não considerei às notas fiscais listadas à folha 299, pois o Sintegra da empresa não tem registro da mercadoria DCPI para tais operações. Pedi cópias dos documentos fiscais para conferir o seu conteúdo, mas o contribuinte não entregou. Também não alterei as quantidades consumidas para não gerar distorção no resultado apurado, pois tal procedimento iria agravar, em muito, a situação da impugnante, o que é vedado em sede de impugnação. Assim, não houve alteração no resultado.

Quanto ao item “DMA (Dimetilamina)”, a Nota Fiscal 146 (de 26/03/2008) já estava incluída no levantamento fiscal (vide folha 72), sendo improcedente a alegação da empresa. A NF 14475 (de 27/06/2008) não foi considerada, pois não consta do Sintegra do contribuinte. Embora tenha solicitado cópia para conferir o seu conteúdo, o sujeito passivo não forneceu. Assim, não houve alteração do resultado nesse item.

Quanto ao item “MH 10 EMULSÃO SILICONE”, mantive o estoque final de 986 quilos em conformidade com o SPED da empresa, único dado oficial. Não considerei o Livro de Inventário. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “ÁCIDO NÍTRICO”, corriji a quantidade das entradas com base no relatório à folha 91 (3.267,37). Não considerei as Notas Fiscais nº 192747, 194103 e 192, pois nos arquivos Sintegra da empresa não há registro dessas mercadorias para essas operações. Embora intimado, o contribuinte não forneceu as cópias. Assim, deixou de haver omissão de entradas, passando a omissão de saídas no valor de R\$ 32,98.

Quanto ao item “TOLUENO UN1294 COD.3”, corriji as quantidades do Estoque Inicial (12.040), do Estoque Final (14.245, vide folha 329) e das Entradas (57.010), apenas para ajustar a unidade de medida. Corrigi, ainda, a quantidade consumida (54.811) com base nos documentos às folhas 331 e 336. Destaco que tais informações já constavam do

relatório entregue ao autuante. Não considerei saídas com Notas Fiscais, pois não há registro de documentos fiscais para o período. O resultado passou a acusar omissão de entradas de R\$16,53.

Quanto ao item “MORFOLINA GRAU TÉCNICO”, não considerei a NF nº 3833, pois não consta do Sintegra. A cópia solicitada não foi entregue pela empresa. Não alterei o Estoque Final, pois a informação que vale é a registrada no SPED. Assim, não houve alteração do resultado, nesse item.

Quanto ao item “CARBONATO SÓDIO-LIGHT”, alterei o consumo com base nos documentos às folhas 343 e 348. Destaco que tais informações já constavam do relatório entregue ao autuante. Excluí, da quantidade de saída, a quantidade consumida, pois alimentei esta informação na coluna própria da tabela. Não fiz qualquer outra alteração, pois a empresa não especificou os documentos fiscais a que se refere. Assim, houve uma redução das omissões de entrada para R\$89.040,00.

Quanto ao item “ODCB-ORTODICLOROBE”, corriji a unidade de medida para toneladas, conforme solicita a empresa. Alterei a quantidade de entradas para 8.060,44 com base nos documentos fiscais às folhas 351 e 358. O resultado passou a omissão de saídas de R\$763,15.

Quanto ao item “ÁCIDO SULFÚRICO”, corriji a unidade de medida para toneladas. Não alterei a quantidade de entradas, pois as notas fiscais 69910 e 70054 foram consideradas em conformidade com o registrado no SPED. O contribuinte não apresentou cópia dos documentos fiscais para comprovação do quanto alegado. Não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “CATALISADOR DE PLATINA COBRE”, não houve diferenças, mas apenas arredondamento de casas decimais. A Diferença deixou de existir.

Quanto ao item “MONOCLOROBENZENO (MCB)”, corriji a unidade de medida para toneladas, conforme solicita a empresa. Não alterei o valor do estoque final, pois a informação está em conformidade com o SPED, não possuindo valor o Livro Registro de Inventário impresso. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “TEPA TRAETHYLENOPENTAMINA”, a autuada concorda com o valor apurado, tendo atribuído a um lapso.

Quanto ao item “HIDRAZINA MONOHIDRATADA”, não alterei a data de entrada da Nota Fiscal nº 13994, pois foi considerada em conformidade com o lançamento no Sintegra. Empresa não forneceu cópia do documento para comprovar o quanto alega. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “TAMBOR 3,4 DCA”, não considerei as notas fiscais 9069, 9070, 9089, 19400, 19403 e 19405, pois foram lançadas no Sintegra em 2009. Contribuinte não apresentou cópias dos documentos fiscais (embora solicitadas) que pudessem comprovar o quanto alegado. Assim, não houve alteração do valor lançado.

Quanto ao item “TAMBOR 3,4 DCA LOCAL”, a empresa atribui a diferença a ajuste de inventário, não havendo reparo a ser feito ao lançamento neste ponto. Mantida a diferença.

Quanto aos itens “TAR DCPI” e “TAR CHI”, a autuada declara que não encontrou documentos que explicassem as diferenças encontradas. Mantidas as diferenças apuradas pelo autuante.

Quanto ao item “DIURON FLAKE BIG BAGS 1000LB”, o sujeito passivo declara que não encontrou a explicação para a diferença. Mantido o lançamento neste ponto.

Assim, o resultado do levantamento quantitativo de estoques no ano de 2008 ficou alterado, passando a acusar omissão de entradas de R\$7.821.857,75, resultando num ICMS de R\$1.329.715,82, conforme demonstrativo à folha 590 (Vide planilha “2008”, contida no arquivo “DEMONSTRATIVO CÁLCULO DAS OMISSÕES – DILIGÊNCIA”, gravada no CD à folha 592).

Relativamente ao exercício de 2009, tenho a considerar o que segue.

Quanto ao item “DCA 3,4 PURA”, não considere a justificativa (feita pela empresa) atinente à migração de “sistemas”, pois os documentos acostados (folhas 380 e 381) não comprovam as alegações defensivas. Assim, foram mantidas as diferenças apuradas pela fiscalização.

Quanto ao item “DCPI PURO”, excluí, das entradas, a quantidade de 626.480 Kg com base no documento acostado à folha 383, pois a NF nº 210 descreve mercadoria com outro código. Não considere as notas fiscais listadas pela empresa à folha 396, pois se referem a operações de saída, de acordo com o CFOP listado (“5.902”). Ademais, essas informações não constam do Sintegra da empresa, não tendo sido fornecidas cópias dos documentos fiscais solicitadas. Quanto ao erro na informação relativa ao consumo, excluí a quantidade de 1.105.160 com base no arquivo “INDSAP2009V2”, planilha “20343”, acostado ao Auto de Infração pelo autuante, onde se encontra registrado o consumo de 1.105,16 toneladas de “DCPI GRANEL”, incorporado a partir de junho, ao “DCPI PURO”. Assim, a omissão de entradas caiu para R\$ 13.355.368,30.

Quanto ao item “ÁCIDO NÍTRICO”, alterei a quantidade de entradas para 1.394.010,01, em conformidade com as informações dos arquivos Sintegra da empresa e com base nos documentos às folhas XXX a XXX (imprimir cópias fornecidas). Assim, deixou de haver omissão nesse item.

Assim, o resultado do levantamento quantitativo de estoques no ano de 2009 ficou alterado, passando a acusar omissão de entradas de R\$ 15.111.723,05, resultando num ICMS de R\$ 2.568.992,92, conforme demonstrativo à folha 591 Vide planilha “2009”, contida no arquivo “DEMONSTRATIVO CÁLCULO DAS OMISSÕES – DILIGÊNCIA”, gravada no CD à folha 592).

Assim, dou por concluída a presente diligência tendo alterado o demonstrativo de débito, em atendimento ao solicitado.

Anexados no Parecer Técnico da ASTEC cópias de documentos fiscais de aquisição do produto ácido nítrico concentrado, às fls. 539 a 589 e novos Demonstrativos de “Cálculo das Omissões 2008/2009 – Diligência”, respectivamente, às fls. 590/591 e mídia digital em CD (doc. fl. 592).

Autuado, advogados e autuante foram cientificados do Parecer Técnico da ASTEC/CONSEF, conforme atestam os Termos de Intimação e comprovantes postais, anexados às fls. 594 a 599 dos autos. Após o transcurso do prazo de 10 (dez) dias previsto na legislação processual para apresentação de manifestação no processo, o contribuinte manteve-se silente. Somente o autuante manifestou o seu ciente do resultado da diligência, em 27/01/2017, conforme Termo lavrado à fl. 599.

VOTO

O Auto de Infração em lide é composto de 8 (oito) infrações, conforme foi detalhadamente exposto no Relatório, parte integrante e inseparável do presente Acórdão, sendo 6 (seis) imputações relacionadas à cobrança de imposto (ICMS), configurando descumprimento de obrigação principal e 2 (duas) imputações relacionadas a falta de registro de documentos fiscais no livro Registro de Entradas de Mercadorias, tributadas e não tributadas, configurando descumprimento de obrigações acessórias.

O contribuinte, na petição defensiva subscrita por advogados devidamente habilitados a autuar no processo, reconheceu a procedência integral das infrações 3, 4, 5, 7 e 8 e parcialmente da infração 6. Em petição datada de 17/12/2013, apresentou documentos para comprovar o pagamento das infrações reconhecidas, com os benefícios e reduções da Lei nº 12.903/13. Na citada peça processual foram anexados Termo de Confissão de Dívida (fls. 482/483) e Documento de Arrecadação Estadual (fls. 479 e 487), para fins de comprovação do recolhimento das parcelas vinculadas às infrações 3, 4, 5, 7, 8 e 6 (esta última parcialmente). Juntado também ao PAF, pela

repartição fiscal, relatório extraído do SIGAT, às fls. 496 a 499, documentando os pagamentos efetuados. Os valores recolhidos pelo sujeito passivo deverão ser homologados pela repartição fiscal de origem do processo.

A defesa suscitou a decadência de parte do crédito tributário objeto do lançamento em relação aos fatos geradores anteriores a 04 de outubro de 2008, visto que a data da ciência do lançamento se deu em 04/10/2013. Pede que essa preliminar de mérito seja acatada em relação aos fatos geradores vinculados às infrações 1 e 6 do Auto de Infração. Entende ser aplicável ao caso das disposições do art. 150, § 4º, do CTN, que estabelece a contagem do prazo decadencial em 5 (cinco) anos contados a partir da ocorrência do fato gerador.

Passo inicialmente a examinar a infração 06. Neste item foi apurado o creditamento integral e indevido do ICMS na conta corrente fiscal do imposto em relação às entradas de mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente da empresa. A imputação foi objeto de revisão pelo próprio autuante na fase de informação fiscal. Neste item a defesa comprovou que as operações acobertadas pelas notas fiscais 149, 162, 166 e 167, não estão relacionadas a mercadorias destinadas ao ativo permanente do estabelecimento autuado e sim a aquisições de matérias-primas que foram importadas pela empresa para utilização no seu processo produtivo, gerando direito integral de crédito fiscal do ICMS pago na importação. Para provar o alegado a defendente juntou cópia dos documentos de importação (notas fiscais, declarações de importação, guias de pagamento do ICMS), bem como cópia do livro de entradas com o CFOP (Código Fiscal da Operação) utilizado nas operações de importação (doc. 48 da peça de defesa, fls. 420 a 448, do PAF). O autuante procedeu à exclusão das operações que foram objeto de glosa indevida dos créditos fiscais na fase de informação fiscal. Apresentou novo demonstrativo de débito para o exercício de 2008, apensado à fl. 493 do presente PAF e manteve inalteradas as cobranças relacionadas ao exercício de 2009.

O contribuinte, por sua vez, em petição datada de 21/11/2013, denominada Termo de Confissão de Dívida (doc. fls. 453/455), apresentada, portanto, após a protocolização da defesa, ocorrida em 05/11/13, procedeu ao pagamento das parcelas remanescentes do item 06 do A.I., com os benefícios da Lei nº 12.903/13, para os fatos geradores de 2008 e 2009 mantidos na autuação. Em decorrência dessa confissão de dívida, com o aproveitamento pelo autuado dos benefícios e reduções previstas na Lei nº 12.903/2013 (Lei do Concilia Bahia – REFIS Estadual), torna-se preclusa e, portanto, superada a alegação defensiva de decadência de parcelas vinculadas ao item 06 da autuação.

No mérito, portanto, a infração 06 é PROCEDENTE EM PARTE, em conformidade com a revisão efetuada pelo próprio autuante na fase de informação fiscal. O Demonstrativo de Débito desse item da autuação passou a ter a seguinte composição:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - INFRAÇÃO 06

Ocorrência	Vencimento	Multa (%)	Vlr Histórico- R\$	Valor após julgamento – R\$
28/02/2008	09/03/2008	60	611.032,55	0,00
31/07/2008	09/08/2008	60	41.982,24	17,00
31/08/2008	09/09/2008	60	324.046,31	888,32
30/09/2008	09/10/2008	60	570.157,90	66.315,70
31/10/2008	09/11/2008	60	222,15	222,00
30/11/2008	09/12/2008	60	14.185,86	14.185,86
31/12/2008	09/01/2009	60	969,50	969,50
31/01/2009	09/02/2009	60	541,67	541,67
31/03/2009	09/04/2009	60	1.123,26	1.123,26
31/08/2009	09/09/2009	60	2.040,00	2.040,26
TOTAL			1.566.301,44	86.303,57

Quanto a alegação de decadência da infração 01, relativamente a cobrança do ICMS do exercício de 2008, a exigência fiscal decorreu da aplicação do roteiro de auditoria de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fiscal fechado, com data da ocorrência do fato gerador em 31/12/2008, portanto, dentro do prazo legal, adotando-se a sistemática de contagem prevista no art. 150, § 4º do CTN. Assim, considerando que o fato gerador da exigência fiscal se deu em 31/12/2008, o prazo para a formalização do lançamento de ofício se esgotou em 31/12/2013. Todavia, o Auto de Infração foi lavrado em 30/09/2013. O contribuinte, na impugnação, contestou as ocorrências anteriores 04/10/2008, não havendo na infração 01, a inserção de qualquer fato tributável anterior ao marco temporal delimitado na peça de defesa. Improcede, portanto, a alegação defensiva quanto a decadência dos créditos tributários lançados no item 01 do Auto de Infração.

Em relação ao mérito da infração 01, o autuado, às fls. 181 a 203 deste PAF, apontou inúmeras divergências e inconsistência do levantamento quantitativo dos exercícios de **2008 e 2009**, num total de mais de 30 (trinta) ocorrências, por produto, objeto do levantamento quantitativo de estoques.

Diante do não enfrentamento pelo autuante, na fase de informação fiscal, ponto a ponto, de todas as inconsistências do levantamento quantitativo de estoques apontados pela defesa, o colegiado desta 5ª JJF, considerando a prevalência dos princípios da verdade material, do contraditório e da ampla defesa, que balizam as decisões a serem tomadas no processo administrativo fiscal, converteu o PAF em diligência à ASTEC/CONSEF (fls. 512 a 521), para que fossem tomadas as seguintes medidas saneadoras:

I - Intimar o contribuinte a apresentar livros, documentos e demais elementos de prova relacionados com este item do Auto de Infração.

II - Em seguida, junto a empresa, e de preferência no estabelecimento da mesma, checar e revisar todas as inconsistências materiais e formais descritas na peça defensiva, às fls. 181 a 195 (exercício 2008), e, fls. 198 a 203 (exercício de 2009), que, por sua vez, se encontram acima reproduzidas, respectivamente às fls. 1 a 7 e fls. 7 a 9 do presente pedido de diligência.

III - Havendo alterações na composição do débito, o diligente deverá elaborar novo Demonstrativo, no mesmo formato do Auto de Infração, com a indicação dos valores residuais, para cada mês e exercício.

A ASTEC/CONSEF através do Parecer Técnico 116/2016 elaborado pelo AUD. FISCAL Luiz Alberto Amaral de Oliveira, juntado às fls. 526 a 533 dos autos e correspondentes documentos anexos, apresentou as conclusões abaixo reproduzidas, no que se refere à revisão da Infração 01 (AUDITORIA DO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES):

Examinei as provas acostadas ao processo, tendo a considerar o que segue, relativamente ao exercício de 2008.

Quanto ao item “DCA 2,3 GRANEL”, alterei a quantidade produzida no exercício, em conformidade com o documento acostado à folha 231. Como decorrência, deixou de apresentar diferenças neste item. Devo registrar, contudo, que não há registro de produção desse item nas planilhas originalmente entregues pela empresa ao auditor (vide DVD à folha 173).

Quanto ao item “ÁCIDO SULFÚRICO RESIDUAL”, alterei a unidade de medida para Toneladas. Não alterei a quantidade do estoque inicial, pois o autuante já havia lançado o número correto (30,52), somente tendo alterado a unidade de medida (vide folha 235). Considerei o valor da produção de 6.459,04, conforme documentos às folhas 238 e 242. Considerei a nota fiscal de saída nº 24177, pois a alegação da empresa está coerente com as informações dos arquivos Sintegra. Destaco, contudo, que a empresa não apresentou cópia desse documento fiscal, a despeito de haver sido solicitada. Após as alterações, deixou de haver diferença de estoque a cobrar.

Quanto ao item “ACETONITRILA PA”, apesar de intimada, a empresa não apresentou os documentos fiscais que comprovariam a entrada de 661 LT. Examinando o Sintegra do estabelecimento, pude constatar que há registro das quantidades alegadas pelo sujeito passivo, com exceção da NF 253055, de 15/05/2008, pois não há registro desse documento fiscal nos arquivos Sintegra da empresa autuada. Assim, não considerei a quantidade de 48 LT, relativa a essa nota fiscal. Em função disso, deduzi tal quantidade do total das notas fiscais listadas à folha 248, tendo obtido o número de 613 LT, montante alimentado no levantamento quantitativo, a título de entradas no período de 2008. Quanto ao consumo alegado de 476, alterei o demonstrativo de débito de acordo com o documento à folha 250. Assim, a omissão de entradas caiu para R\$3.414,24.

Quanto ao item “METANOL P/ HPLC”, alterei a quantidade das entradas para considerar 291 litros, de acordo com a relação acostada à folha 252. Informo que o fiz com base nas informações constantes do Sintegra da empresa. Ressalto, contudo, que o sujeito passivo não apresentou os documentos fiscais pertinentes, a despeito de intimado para fazê-lo, conforme folhas 537 a 538. Quanto ao consumo de 287 litros, alegado pela defesa, alterei o demonstrativo com base no documento à folha 254. Alerto, todavia, que tal informação não constou das planilhas recebidas pelo autuante, quando da fiscalização (vide DVD à folha 173). Após as alterações, deixou de haver omissão de entradas.

Quanto ao item “TAMBOR TF REC TAR DCA”, alterei a quantidade das entradas para considerar o ingresso de 300 unidades desse produto, de acordo com a relação acostada à folha 256. Informo que o fiz com base nas informações constantes do Sintegra da empresa. Ressalto, contudo, que o sujeito passivo não apresentou os documentos fiscais pertinentes, a despeito de intimado para fazê-lo, conforme folhas 537 a 538. Quanto ao consumo alegado de 464 unidades, conforme folha 258, acatei, pois tal número já constava da planilha entregue ao auditor (vide DVD à folha 173). Assim, deixou-se de registrar omissão de entrada e passou a ter omissão de saída no montante de R\$1.785,20.

Quanto ao item “TAMBOR TAMPA REMOVÍVEL TAR”, não alterei o estoque final, pois o que tem valor jurídico é o registro no SPED, fonte que indica a quantidade de 131, e não 100. Assim, continuou a haver omissão de entradas para esse item.

Quanto ao item “DCPI TAMBOR 250KG”, alterei a quantidade de entrada para 18.500 kg com base no documento fiscal à folha 265. Assim, deixou de haver omissão de entradas desse item.

Quanto ao item “DCA 3,4 GRANEL”, alterei a unidade de medida para toneladas. Alterei a quantidade produzida para 6.665,42 com base nos documentos à folha 273 e 280. Destaco, contudo que a empresa havia informado, ao autuante, a quantidade de 6.642,95 (vide DVD à folha 173), tendo alterado a informação. Não considerei a Nota Fiscal de Saída nº 5260, pois se trata de remessa para depósito fechado, operação que não movimenta o estoque da empresa. Assim, houve uma redução do valor das omissões de entrada para R\$216.375,01.

Quanto ao item “DCA 3,4 Bruta”, alterei a unidade de medida para toneladas. Corrigi o valor do estoque final para 86,953 toneladas com base no documento à folha 291. Assim, deixou de haver omissões de entrada.

Quanto ao item “CICLOHEXILISOCIANATO (CHI)”, alterei a unidade de medida para quilogramas. Mantive a quantidade de entradas em conformidade com o número utilizado pelo autuante (486.259,00), pois as demais notas fiscais listadas pela empresa possuem o CFOP 1.902, indicando tratarem-se de entradas simbólica de mercadorias, sem qualquer repercussão no estoque da empresa. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “DCPI IMPORTADO”, não considerei às notas fiscais listadas à folha 299, pois o Sintegra da empresa não tem registro da mercadoria DCPI para tais operações. Pedi cópias dos documentos fiscais para conferir o seu conteúdo, mas o contribuinte não entregou. Também não alterei as quantidades consumidas para não gerar distorção no

resultado apurado, pois tal procedimento iria agravar, em muito, a situação da impugnante, o que é vedado em sede de impugnação. Assim, não houve alteração no resultado.

Quanto ao item “DMA (Dimetilamina)”, a Nota Fiscal 146 (de 26/03/2008) já estava incluída no levantamento fiscal (vide folha 72), sendo improcedente a alegação da empresa. A NF 14475 (de 27/06/2008) não foi considerada, pois não consta do Sintegra do contribuinte. Embora tenha solicitado cópia para conferir o seu conteúdo, o sujeito passivo não forneceu. Assim, não houve alteração do resultado nesse item.

Quanto ao item “MH 10 EMULSÃO SILICONE”, mantive o estoque final de 986 quilos em conformidade com o SPED da empresa, único dado oficial. Não considerei o Livro de Inventário. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “ÁCIDO NÍTRICO”, corriji a quantidade das entradas com base no relatório à folha 91 (3.267,37). Não considerei as Notas Fiscais nº 192747, 194103 e 192, pois nos arquivos Sintegra da empresa não há registro dessas mercadorias para essas operações. Embora intimado, o contribuinte não forneceu as cópias. Assim, deixou de haver omissão de entradas, passando a omissão de saídas no valor de R\$ 32,98.

Quanto ao item “TOLUENO UN1294 COD.3”, corriji as quantidades do Estoque Inicial (12.040), do Estoque Final (14.245, vide folha 329) e das Entradas (57.010), apenas para ajustar a unidade de medida. Corriji, ainda, a quantidade consumida (54.811) com base nos documentos às folhas 331 e 336. Destaco que tais informações já constavam do relatório entregue ao autuante. Não considerei saídas com Notas Fiscais, pois não há registro de documentos fiscais para o período. O resultado passou a acusar omissão de entradas de R\$ 16,53.

Quanto ao item “MORFOLINA GRAU TÉCNICO”, não considerei a NF nº 3833, pois não consta do Sintegra. A cópia solicitada não foi entregue pela empresa. Não alterei o Estoque Final, pois a informação que vale é a registrada no SPED. Assim, não houve alteração do resultado, nesse item.

Quanto ao item “CARBONATO SÓDIO-LIGHT”, alterei o consumo com base nos documentos às folhas 343 e 348. Destaco que tais informações já constavam do relatório entregue ao autuante. Excluí, da quantidade de saída, a quantidade consumida, pois alimentei esta informação na coluna própria da tabela. Não fiz qualquer outra alteração, pois a empresa não especificou os documentos fiscais a que se refere. Assim, houve uma redução das omissões de entrada para R\$ 89.040,00.

Quanto ao item “ODCB-ORTODICLOROBE”, corriji a unidade de medida para toneladas, conforme solicita a empresa. Alterei a quantidade de entradas para 8.060,44 com base nos documentos fiscais às folhas 351 e 358. O resultado passou a omissão de saídas de R\$ 763,15.

Quanto ao item “ÁCIDO SULFÚRICO”, corriji a unidade de medida para toneladas. Não alterei a quantidade de entradas, pois as notas fiscais 69910 e 70054 foram consideradas em conformidade com o registrado no SPED. O contribuinte não apresentou cópia dos documentos fiscais para comprovação do quanto alegado. Não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “CATALISADOR DE PLATINA COBRE”, não houve diferenças, mas apenas arredondamento de casas decimais. A Diferença deixou de existir.

Quanto ao item “MONOCLOROBENZENO (MCB)”, corriji a unidade de medida para toneladas, conforme solicita a empresa. Não alterei o valor do estoque final, pois a informação está em conformidade com o SPED, não possuindo valor o Livro Registro de Inventário impresso. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “TEPA TRAETHYLENOPENTAMINA”, a autuada concorda com o valor apurado, tendo atribuído a um lapso.

Quanto ao item “HIDRAZINA MONOHIDRATADA”, não alterei a data de entrada da Nota Fiscal nº 13994, pois foi considerada em conformidade com o lançamento no Sintegra.

Empresa não forneceu cópia do documento para comprovar o quanto alega. Assim, não houve alteração do resultado.

Quanto ao item “TAMBOR 3,4 DCA”, não considere as notas fiscais 9069, 9070, 9089, 19400, 19403 e 19405, pois foram lançadas no Sintegra em 2009. Contribuinte não apresentou cópias dos documentos fiscais (embora solicitadas) que pudessem comprovar o quanto alegado. Assim, não houve alteração do valor lançado.

Quanto ao item “TAMBOR 3,4 DCA LOCAL”, a empresa atribui a diferença a ajuste de inventário, não havendo reparo a ser feito ao lançamento neste ponto. Mantida a diferença.

Quanto aos itens “TAR DCPI” e “TAR CHI”, a autuada declara que não encontrou documentos que explicassem as diferenças encontradas. Mantidas as diferenças apuradas pelo autuante.

Quanto ao item “DIURON FLAKE BIG BAGS 1000LB”, o sujeito passivo declara que não encontrou a explicação para a diferença. Mantido o lançamento neste ponto.

Assim, o resultado do levantamento quantitativo de estoques no ano de 2008 ficou alterado, passando a acusar omissão de entradas de R\$ 7.821.857,75, resultando num ICMS de R\$ 1.329.715,82, conforme demonstrativo à folha 590 (Vide planilha “2008”, contida no arquivo “DEMONSTRATIVO CÁLCULO DAS OMISSÕES – DILIGÊNCIA”, gravada no CD à folha 592).

Relativamente ao exercício de 2009, tenho a considerar o que segue.

Quanto ao item “DCA 3,4 PURA”, não considere a justificativa (feita pela empresa) atinente à migração de “sistemas”, pois os documentos acostados (folhas 380 e 381) não comprovam as alegações defensivas. Assim, foram mantidas as diferenças apuradas pela fiscalização.

Quanto ao item “DCPI PURO”, excluí, das entradas, a quantidade de 626.480 Kg com base no documento acostado à folha 383, pois a NF nº 210 descreve mercadoria com outro código. Não considere as notas fiscais listadas pela empresa à folha 396, pois se referem a operações de saída, de acordo com o CFOP listado (“5.902”). Ademais, essas informações não constam do Sintegra da empresa, não tendo sido fornecidas cópias dos documentos fiscais solicitadas. Quanto ao erro na informação relativa ao consumo, excluí a quantidade de 1.105.160 com base no arquivo “INDSAP2009V2”, planilha “20343”, acostado ao Auto de Infração pelo autuante, onde se encontra registrado o consumo de 1.105,16 toneladas de “DCPI GRANEL”, incorporado a partir de junho, ao “DCPI PURO”. Assim, a omissão de entradas caiu para R\$ 13.355.368,30.

Quanto ao item “ÁCIDO NÍTRICO”, alterei a quantidade de entradas para 1.394.010,01, em conformidade com as informações dos arquivos Sintegra da empresa e com base nos documentos às folhas XXX a XXX (imprimir cópias fornecidas). Assim, deixou de haver omissão nesse item.

Assim, o resultado do levantamento quantitativo de estoques no ano de 2009 ficou alterado, passando a acusar omissão de entradas de R\$ 15.111.723,05, resultando num ICMS de R\$ 2.568.992,92, conforme demonstrativo à folha 591 Vide planilha “2009”, contida no arquivo “DEMONSTRATIVO CÁLCULO DAS OMISSÕES – DILIGÊNCIA”, gravada no CD à folha 592).

Assim, dou por concluída a presente diligência tendo alterado o demonstrativo de débito, em atendimento ao solicitado.

Conforme foi assinalado acima, no Parecer Técnico da ASTEC foram juntadas cópias de vários documentos, entre eles notas fiscais de aquisição do produto ácido nítrico concentrado, às fls. 539 a 589 e novos Demonstrativos de “Cálculo das Omissões 2008/2009 – Diligência”, respectivamente, às fls. 590/591 e mídia digital em CD (doc. fl. 592).

Autuado, advogados e autuante foram cientificados do Parecer Técnico da ASTEC/CONSEF, conforme atestam os Termos de Intimação e comprovantes postais, anexados às fls. 594 a 599 dos autos. Após o transcurso do prazo de 10 (dez) dias previsto na legislação processual para apresentação de manifestação no processo, o contribuinte manteve-se silente. Somente o

autuante após o seu ciente do resultado da diligência, em 27/01/2017, conforme Termo lavrado à fl. 599, não acrescentando novas razões passíveis de análise por este órgão julgador.

Considerando o acima exposto adoto como solução de mérito deste processo as conclusões e números apresentados na diligência realizada por revisor lotado na ASTEC/CONSEF, que constitui prova técnica produzida a pedido deste juízo administrativo. Os Demonstrativos que espelham os resultados obtidos na revisão fiscal se encontram anexados às fls. 590 a 591 dos autos, de forma que no exercício de 2008, a omissão de entradas, com base de cálculo de R\$20.644.971,23 e ICMS, apurado à alíquota de 17%, no valor de R\$3.509.645,11, foi reduzida para a base de cálculo de R\$7.821.857,76 e ICMS, alíquota de 17%, no valor de R\$1.329.715,82. No exercício de 2009, a base de cálculo apurada no A.I. de R\$24.770.636,47, com ICMS apurado, a alíquota de 17%, no montante de R\$4.221.008,20, foi reduzida para a quantia de R\$15.111.723,06 e ICMS no valor de R\$2.568.992,92.

Ressalto mais uma vez que essa prova técnica não foi objeto de contestação pelas partes (autuante e autuado), no prazo de 10 (dez) dias previsto na legislação do processo administrativo fiscal para manifestação dos envolvidos no litígio (art. 149-A do RPAF/99 – Dec. nº 7.629/99).

Em decorrência, o Demonstrativo de Débito da Infração 01 passa a ter a seguinte configuração:

Ocorrência	Vencimento	Multa (%)	Vlr. Histórico R\$	Vlr. devido após julgamento R\$
31/12/2008	09/01/2009	70	3.509.645,11	1.329.715,82
31/12/2009	09/01/2010	70	4.211.008,20	2.568.992,92
TOTAL			7.720.653,31	3.898.708,74

O item 01 do Auto de Infração fica mantido em parte no valor principal de R\$3.898.708,74.

Em relação à **infração 02** a defesa juntou cópias dos Registros de Exportação e Declarações de Exportação, com as informações extraídas do SISCOMEX (doc. 47, fls. 402 a 418 do PAF), visando demonstrar a efetiva saída das mercadorias para o exterior. O autuante, na informação fiscal, reconheceu a procedência dos argumentos defensivos. Observo que o levantamento fiscal das exportações abrangeu as notas fiscais de saídas de nº 585, 586, 619, 602 e 603, emitidas no mês de novembro de 2009, com CFOP 7105, listadas no Demonstrativo de fl. 159. De fato, o contribuinte trouxe aos autos os comprovantes de exportação das mercadorias acobertadas pelos documentos fiscais que integram a infração 02. Frente à prova documental apresentada na peça impugnatória, que foi revisada pelo autuante, essa cobrança, no valor de R\$310.325,57, deve ser excluída do lançamento fiscal. O Item 02 do A.I. é totalmente improcedente.

Em pedido subsidiário articulado na inicial a defesa sustenta a inaplicabilidade das multas nos percentuais de 60% e 70% aplicadas nas infrações 1, 2 e 6, invocando a incidência dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco, este último positivado na Constituição Federal do Brasil. Transcreveu lições doutrinárias e decisões judiciais relacionados com a excessividade das penalidades pecuniárias no âmbito tributário. A questão da excessiva onerosidade da multa frente ao princípio constitucional do não confisco é matéria que não pode ser apreciada na instância administrativa, visto que o julgador do contencioso fiscal não pode declarar a inconstitucionalidade de norma vigente no ordenamento jurídico, deixando de aplicá-la. Incidência das disposições do art. 167, inc. I, do RPAF, aprovado pelo Dec. nº 7.629/99. Essa matéria deverá ser submetida ao Poder Judiciário através do manejo das ações próprias.

Considerando o acima exposto nosso voto é pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do Auto de Infração, que passa a ter a configuração abaixo descrita:

Infração 01 – reduzida de R\$7.720.653,31 para R\$3.898.708,74 – **PROCEDENTE EM PARTE**;

Infração 02 – reduzida de R\$310.325,57 para R\$0,00 - **IMPROCEDENTE**;

Infração 03 – R\$4.359,9 – **PROCEDENTE (INFRAÇÃO RECONHECIDA PELO CONTRIBUINTE)**;

Infração 04 – R\$40.042,67 - **PROCEDENTE (INFRAÇÃO RECONHECIDA PELO CONTRIBUINTE)**;

Infração 05 – R\$6.413,26 - **PROCEDENTE (INFRAÇÃO RECONHECIDA PELO CONTRIBUINTE);**

Infração 06 – reduzida de R\$1.586.301,44 para R\$86.303,57 - **PROCEDENTE EM PARTE (INFRAÇÃO RECONHECIDA PELO CONTRIBUINTE APÓS REDUÇÃO);**

Infração 07 – R\$52.030,85 - **PROCEDENTE (INFRAÇÃO RECONHECIDA PELO CONTRIBUINTE COM OS BENEFÍCIOS DA LEI Nº 12.903/13- reduzida para R\$5.203,08 – obrigação acessória);**

Infração 08 – R\$141.671,37 - **PROCEDENTE (INFRAÇÃO RECONHECIDA PELO CONTRIBUINTE COM OS BENEFÍCIOS DA LEI Nº 12.903/13- reduzida para R\$14.167,14 – obrigação acessória).**

Por fim ressalto que as notificações relacionadas a este processo deverão ser encaminhadas não só à defendente, mas também aos seus advogados, com escritório na Av. Chucuri Zaidan, nº 920, 7º andar, CEP 04583-904, São Paulo - SP.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **271148.0002/13-5**, lavrado contra **DU PONT DO BRASIL S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.035.828,22**, acrescido das multas de 60% sobre R\$137.119,48 e de 70% sobre R\$3.898.708,74, previstas, respectivamente, no art. 42, inciso II, alínea "f" e inc. VII, letra "a", e inc. III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das penalidades por descumprimento de obrigações instrumentais, no valor de **R\$193.702,22**, previstas no art. 42, inc. IX e inc. XI, do mesmo diploma legal, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei 9.837/05.

Os valores já recolhidos pelo contribuinte deverão ser objeto de homologação pela repartição fiscal de origem do processo, inclusive aqueles que foram pagos com os benefícios da Lei nº 12.903/2013 (Lei do Concilia Bahia – REFIS Estadual).

As notificações relacionadas a este processo deverão ser encaminhadas à defendente e também aos seus advogados, com escritório profissional na Av. Chucuri Zaidan, nº 920, 7º andar, CEP 04583-904, São Paulo - SP.

Esta Junta recorre da presente Decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inc. I, "a", do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, com a alteração promovida pelo Dec. nº 13.537/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de agosto de 2017.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA