

A. I. N° - 269193.0165/13-9
AUTUADO - NEWPARK DRILLING FLUIDS DO BRASIL TRATAMENTO DE FLUIDOS LTDA.
AUTUANTE - GERALDO BARROS RIOS
ORIGEM - DAT NORTE - INFAZ RECÔNCAVO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 11/04/2025

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0050-03/25-VD

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. APURADAS OMISSÕES DE ENTRADAS EM VALOR SUPERIOR ÀS OMISSÕES DE SAÍDAS. Diligências realizadas com base nas alegações defensivas comprovadas resultaram na redução da exação. Infração parcialmente subsistente. b) MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Infração reconhecida. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SAÍDAS INTERNAS. FALTA DE RETENÇÃO. Infração reconhecida. 3. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. EXIGIDO MEDIANTE INTIMAÇÃO. Irregularidade comprovada nos autos. O sujeito passivo não elide a acusação fiscal. Infração subsistente. 4. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DADOS INCORRETOS. MULTA. Infração Reconhecida. 5. ESTORNO DE DÉBITO EFETUADO IRREGULARMENTE. Infração Reconhecida. Rejeitada preliminar de nulidade. Não acatado pedido de redução da multa. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2013, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$ 1.304.379,86, em razão do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01 - **04.05.05**. Falta de recolhimento do ICMS 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 não contabilizadas no mesmo exercício (2011). Exigido o valor de R\$ 344.543,91, acrescido da multa de 100%;

Infração 02 - **04.05.11**. Falta de retenção e o consequente recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, relativo às operações de saídas de mercadorias enquadradas no regime de Substituição Tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e consequentemente sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de

estoques, no exercício fechado de 2011. Exigido o valor de R\$ 33.641,32, acrescido da multa de 60%;

Infração 03 - 07.02.03. Falta de retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Exigido o valor de R\$ 279.710,06, acrescido da multa de 60%;

Infração 04 - 16.12.15. - Falta de fornecimento arquivos magnéticos exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas. Exigida a multa de 1% que resultou no valor de R\$ 200.101,87;

Infração 05 - 16.05.11- Declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da Declaração de Apuração Mensal do ICMS- DAM, sendo aplicada multa no valor de R\$ 140,00;

Infração 06 - 01.06.01. Estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto. Exigido o valor de R\$ 446.242,70, acrescido da multa de 60%.

O Autuado ingressou com recurso Voluntário contra a decisão da 1ª Instância prolatada no Acórdão JJF Nº 0031-02/16, fl. 574 a 580, que resultou na anulação da decisão de piso através do Acórdão Nº 0264-11/17, fls. 669 a 675, sob o fundamento de que, em relação à Infração 04, não fora apreciada na decisão os argumentos do Autuado e se baseado em informações equivocadas do SIGAT e considerou que o Recorrente havia reconhecido o débito fato esse não ocorrido. Alertou também a Conselheira Relatora em seu voto a necessidade de ser observado em relação à Infração 01 os seguintes pontos no levantamento quantitativo de estoques: 1) Apreciar se o levantamento realizado foi em (kg) ou saco (sc) e 2) Analisar a situação real dos estoques: a) da empresa e b) de terceiros.

Esses são os motivos do julgamento ora realizado por essa 3ª JJF do presente Auto de Infração retornado à Primeira Instância de Julgamento deste CONSEF.

Em fase anterior do processo a instrução fora conduzida pelo Relator Arivaldo Lemos de Santana e em seguida foi distribuída para o ora Relator, por motivo de aposentadoria do Relator originário.

A 2ª JJF solicitou diligência à ASTEC, fl. 691 e 692, para Auditor designado se manifestasse acerca das alegações defensivas articuladas em seu Recurso Voluntário, fl. 623, em relação à Infração 01 e quanto à Infração 04 a alegação de não recebeu quaisquer documentos ou informações especificando as irregularidades cometidas.

O Auditor Fiscal designado pela ASTEC apresentou o Resultado da diligência, às fls. 695 a 699, informando quanto à Infração 01 que as divergências apuradas pelo Autuado em relação aos levantamentos efetuados pelo Autuante decorrem da metodologia aplicada pelo mesmo, para uma mesma nota fiscal, o Autuado aponta quantidades diferentes das apuradas pela fiscalização e constantes dos documentos fiscais e relacionados à fl. 32. Destaca que no levantamento de fls. 30 a 33, o Autuante considerou as quantidades constantes nos documentos fiscais e informado à SEFAZ através.

No tocante a Infração 04, quanto à entrega dos anexos, informa que a Infaz de origem deve providenciar tal procedimento.

Em sua manifestação acerca do resultado da diligência reitera seus argumentos apresentados na Defesa, pugnando pela improcedência das Infrações 01 e 04 e, caso assim não se entenda que seja reduzido o valor da exigência da Infração 01 para R\$ 13.331,35, conforme prova trazidas aos autos à fl. 157 e seguintes.

O Autuante presta informação, fls. 752 e 753, assinalando que, em relação à Infração 01 o Autuado repete os mesmos argumentos da Defesa e em vista o resultado da 2ª diligência realizada e informa que nada tem a acrescentar a tudo quanto já foi dito no relatório de diligente da ASTEC.

Quanto à Infração 04 assevera que tudo está fartamente documentado nos Anexos IV, a partir da fl. 64, bem como a comprovação da entrega de todos os anexos ao Autuado à fl. 11.

Em nova diligência, fl. 759 e 761, essa 3ª JJF, solicitou que o Autuante enfrentasse as alegações da Defesa de que a fiscalização não efetuou a conversão de medidas de kg para sacos e que foi considerado como saldo final de estoque em 31/12/2011 o saldo dos produtos do “Estoque em consignação” quando deveria ser utilizado o saldo dos “Produtos Químico - Bahia”, no tocante à Infração 01. E, que fosse suprida a demanda suscitada pelo Defendente quais os documentos não lhe foram entregues e quais são os detalhes que não incluiu nos arquivos magnéticos.

O Autuante apresenta o resultado da diligência às fls. 766 e 767 nos termos reproduzidos a seguir.

1 – Quanto à Infração 01

Entendemos que a empresa respondeu adequadamente ao requerido pela colenda 3ª. JJF. cremos que o impasse neste item infracional decorre de a defesa apresentar fatos contábeis não registrados adequadamente nos livros fiscais, como bem percebido pelo colega diligente indicado pela ASTEC/CONSEF, e cujo relatório encontra-se às fls. 697 em diante deste PAF. Mantemos, pois, a posição anteriormente exarada, e devidamente aferida pelo auditor da ASTEC. Outrossim, caso esta Junta decida por acatar os argumentos defensivos, o valor da infração 1 passaria para R\$ R\$ 13.331,35 (treze mil, trezentos e trinta e um reais e trinta e cinco centavos), conforme pretendido pela Impugnante no arquivo chamado “Petição”, aqui apensado.

2 – Respeitante à infração 04

Atendemos o quanto demandado pelo digno relator, como se vê na Intimação enviada ao contribuinte e aqui apensada, e cujo teor copiamos abaixo:

Em atendimento à Diligência requerida pela digna 3ª. JJF do CONSEF, refer. A.I. 269193.0165/13.9:

- 1) Fica este contribuinte INTIMADO a esclarecer, em um prazo máximo de 10 (dez) dias, tudo quanto solicitado no documento aqui apensado, denominado “Dilig. 2”. Todos os esclarecimentos e eventuais cópias de documentos devem ser enviados para o email institucional grios@sefaz.ba.gov.br.*
- 2) Estamos reenviando os anexos que estribam a Infração 04, que estão no PAF a partir da Fl.64, e que já foram entregues a esta empresa, como se vê no Termo de Recebimento à Fl.11 do Processo.*
- 3) Como se percebe no documento chamado “Dilig. Anexo IV.3.5”, aqui apensado, a empresa deixou de entregar os Registros 74 e 75 do SINTEGRA.*
- 4) Informamos que o nível de detalhamento exigido é o constante no manual do SINTEGRA para cada Registro a enviar para a SEFAZ. Como os referidos Registros não foram entregues, o nível de detalhamento para os mesmos foi ZERO.*

Quanto a este item, no arquivo enviado pela defesa, chamado “Petição”, apensado a esta diligência, o litigante repete os argumentos já apresentados ao longo deste processo. Vamos, então, também repetir tudo o quanto já dito por este auditor a este respeito:

2.1) No corpo do Auto há uma narrativa detalhada de todas as tentativas de consecução de saneamento dos arquivos magnéticos em questão, incluindo autuação inicial com imputação de multa de R\$ 1.380,00.

2.2) Tudo está fartamente documentado nos Anexos IV, a partir da fl. 64 deste PAF, e a comprovação de entrega de todos os anexos ao contribuinte está na fl. 11.

2.3) Quanto às perguntas “qual o documento que a impugnante supostamente não entregou?” e “quais são os detalhes...?”, a resposta está à fl. 70; ali, consta a Intimação para a correção

das inconsistências e a Listagem Diagnóstico das tais; foi-lhe dado o prazo regulamentar de 30 dias. Nas fls. seguintes (71 e 72), constam cópias dos e-mails trocados, na tentativa de se obter tais arquivos devidamente saneados, o que não se conseguiu. Note-se que, à fl.71, o preposto da empresa é taxativo quanto à impossibilidade de entrega dos registros dos meses 01 e 02 de 2010, e, à fl. 73, tem-se um extrato dos registros transmitidos, onde se vê a falta dos registros 74. Cabe a citação do § 6º do Art. 708B do RICMS/97: 'A entrega de arquivo magnético em atendimento à intimação de que trata o caput deste artigo, fora das especificações e requisitos previstos no Convênio ICMS 57/95, configura não fornecimento, estando o contribuinte sujeito à penalidade prevista na alínea 'j' do inciso XIII-A do art. 42 da Lei nº 7.014, de 04/12/96'.

2.4) Obviamente, dos documentos dos quais o litigante detém a posse, não precisam ser-lhes entregue cópia, a exemplo do extrato do livro RAICMS (anexo IV.2) e da cópia da Notificação Fiscal (anexo IV.3).

2.5) Alega não ter havido dolo pelo contribuinte, nem prejuízo ao Estado, pela falta de apresentação dos referidos registros Sintegra, na forma regularmente exigida. Suplica o cancelamento da multa, nos termos do parágrafo 7º. do Art. 42 do RICMS/97. Somos contrários a tal pretensão. Como chamamos a atenção no corpo do A.I., houve um prejuízo potencial para o Estado, tendo em vista que a multa aqui aplicada é muito inferior ao imposto cobrado no ano em que o os arquivos magnéticos entregues sem incorreções permitiram fazer a auditoria de estoque (2011).

Em nova diligência, fl. 774, essa 3ª JJF, solicitou que fosse apensado aos autos a manifestação da defesa objeto da intimação do próprio Autuante no contexto da diligência solicitada às fls. 564 a 568, constante do CD anexado às fls. 569.

Em diligência à fl. 830, essa 3ª JJF solicita que o Impugnante fosse intimado concedendo o prazo de 30 dias para retificasse a EFD com base nos documentos fiscais que constarem a correta unidade de quantidade do produto constantes nas respectivas notas fiscais, bem como, realizasse todos os ajustes cabíveis com base nos documentos fiscais informados na EFD. Quanto ao inventário deverá ser considerado os dados originalmente constantes da EFD.

O Autuante informa que, como não houve atendimento do quanto solicitado ao Impugnante, não há novos demonstrativos a elaborar.

À fl. 842, a 3ª JJF solicita em nova diligência que fosse elaborado pelo Autuante novo demonstrativo de apuração da Infração 01 considerando os elementos apresentados pelo Autuado e incluindo no levantamento as notas fiscais e operações que devidamente comprovadas não foram incluídas no levantamento por não constarem seus registros na EFD, adotar a uniformidade da unidade de quantidade - kg ou sc, bem como, realizasse todos os ajustes cabíveis com base na comprovação contida nos documentos fiscais carreados aos autos e não informados na EFD e, quanto ao inventário deverão ser mantidos os dados originalmente constantes da EFD transmitidos a SEFAZ antes do início da fiscalização e que serviram de base para o levantamento fiscal que deu origem a autuação.

O Autuante informa que para o acatamento proposto, já foi exarado relatório em diligência anterior (fl. 766), cujo teor copiamos também aqui:

1 – Quanto à Infração 01

Entendemos que a empresa respondeu adequadamente ao requerido pela colenda 3ª. JJF. cremos que o impasse neste item infracional decorre de a defesa apresentar fatos contábeis não registrados adequadamente nos livros fiscais, como bem percebido pelo colega diligente indicado pela ASTEC/CONSEF, e cujo relatório encontra-se às fls. 697 em diante deste PAF. Mantemos, pois, a posição anteriormente exarada, e devidamente aferida pelo auditor da ASTEC. Outrossim, caso esta Junta decida por acatar os argumentos defensivos, o valor da infração 1 passaria para R\$ R\$ 13.331,35 (treze mil, trezentos e trinta e um reais e trinta e cinco

centavos), conforme pretendido pela Impugnante no arquivo chamado “Petição”, aqui apensado.

Conclui ratificando que, no atendimento do quanto solicitado nesta diligência, o valor da Infração 01, passa para R\$ R\$ 13.331,35, na forma do relatório acima citado.

O Autuado se manifesta às 867 a 874, reiterando os argumentos trazidos em sua impugnação reafirmando seu pedido pela improcedência da Infrações 01 e 04 e, caso assim não se entenda, pugna ela redução da Infração 01 para R\$ 13.331,35.

Requer que todas as correspondências para intimação pessoal da Newpark sejam enviadas para o endereço de sua sede na Avenida José Silva de Azevedo Neto, nº 200, bloco 4, salas 103 e 104, Barra da Tijuca – Rio de Janeiro - CEP 22775-056 ou de seus advogados na Avenida Oscar Niemeyer, nº 2000, 15º andar Gamboa – Rio de Janeiro - CEP 20220-297.

O Autuante informa à fl. 888, destaca que o Impugnante, após relatar, como se fossem troféus, a consecução de várias diligências, solicita que este auditor demonstre como chegou aos valores sugeridos para a Infração 01, mesmo estando claro que tais valores são exatamente a pretensão do insurgente, como se vê em sua petição à fl. 743, estribada em demonstrativos apensados por ele próprio a partir da fl. 157. Frisa também que o Autuado pretende também trazer a esta diligência discussões quanto à Infração 04, que em nenhum instante foi objeto de solicitação pelo digno relator, por certo por já ter juízo de valor quanto à mesma.

Conclui propondo que seja posto termo ao desiderato da defesa de arrastar ao máximo esta lide, e que o auto seja julgado a partir do farto material já acostado a ele.

A 3ª JJF, em diligência à fl. 893, solicitou que o Autuado fosse intimado para informar a concessão da dilação do prazo para manifestação acerca da diligência anterior, ocasião em que deverá apresentar a discriminação da composição e origem documental dos produtos em estoque para cada uma das classificações adotadas e informar se constam da EFD. E, caso o Autuado apresente o quanto solicitado acima, elaborar novo demonstrativo de apuração da Infração 01 considerando os elementos apresentados pelo Autuado e incluindo no levantamento as notas fiscais e operações devidamente comprovadas que não foram incluídas no levantamento por não constarem seus registros na EFD, adotar a uniformidade da unidade de quantidade - kg ou sc, bem como, realizar todos os ajustes cabíveis com base na comprovação através dos documentos fiscais carregados aos autos e não informados na EFD. Quanto ao inventário, determinou que fossem mantidos os dados originalmente constantes da EFD transmitidos a SEFAZ antes do início da fiscalização e de produtos que se originem de movimentações que foram consideradas e serviram de base para o levantamento fiscal que resultaram na autuação.

Auditora Fiscal designada apresenta às fls. 898 e 899 apresenta o resultado da diligência nos termos a seguir reproduzidos:

Com referência a Infração 01, considerando os argumentos e documentos acostados pelo Autuado em sua contestação, fls. 169 a 472, foi feito um novo demonstrativo (Demonstrativo 01), adotando a uniformidade da unidade de quantidade em “SC -(saco)”, a mesma unidade informada no inventário e incluindo no levantamento as notas fiscais e operações devidamente comprovadas e já registradas na EFD.

1- Efetuada a conversão das saídas em quilogramas (KG) para sacos (SC):

1.1 - O saco da mercadoria NEWSEAL (SC 50 LB - TAMPAO CONTRA PERDA DE CIRCULACAO), código nº 1047BR, possui 50 libras, como 1Kg é equivalente a 2,2046 LB, o saco dessa mercadoria possui 22,67985 kg, sendo o fator de conversão para saco 0,04409245 (1/22,67985);

1.2 - O saco da mercadoria NEWSEAL (SC 25KG - TAMPAO CONTRA PERDA DE CIRCULACAO) IMPORT, código nº 1110BR, possui 25 kg, sendo o fator de conversão para saco 0,04 (1/25);

1.3 - Toda movimentação da mercadoria SINTETIC BASE MUD (BBL 159 L), código nº 33007, foi realizada com a mesma unidade não sendo necessário conversão;

1.4 O saco da mercadoria CYBERSEAL (SC 25LB) -CONTROLE DE INFILTRACAO, código nº 9098, possui 25 libras, como 1Kg é equivalente a 2,2046 LB, o saco dessa mercadoria possui 11,33981 kg, sendo o fator de conversão para saco 0,088184899 (1/11,33981).

2- Foi considerado como saldo final, em 31/12/2011 apenas o saldo do "Estoque Produtos Químicos - Bahia". A movimentação em consignação foi devidamente registrada pelo autuado para apuração do saldo do "Estoque Produtos Químicos - Bahia", não devendo a escrituração do "Estoque em Consignação" ser somada ao saldo do estoque final;

3- Foram consideradas no novo demonstrativo todos os documentos fiscais emitidos e recebidos apresentados pelo Autuante em sua contestação e registrados no Estoque Produtos Químicos - Bahia", na EFD e nos sistemas da Secretaria da Fazenda - Ano 2011;

Não foi considerado no novo demonstrativo os lançamentos contábeis de acerto de resíduo de estoque, a operação não foi acobertada por um documento fiscal e nem registrado na escrituração fiscal;

5- Não foi considerada a Ordem de Produção nº 242, referente a produção de 704 BBL da mercadoria SINTETIC BASE MUD, código 33007. Não ficou comprovado que a produção foi realizada pelo Autuado. A operação não foi acobertada por um documento fiscal e nem registrado na escrituração fiscal. Ressalto que, pela escrituração fiscal do Autuado não houve fabricação desse produto no período fiscalizado, todas as entradas são via transferência da filial localizada no Rio de Janeiro (NEWPARK DRILLING FLUIDS DO BRASIL - CNPJ 07.807.727/0011-04);

6- As notas fiscais emitidas com CFOP 6.949 foram todas consideradas no levantamento de estoque, inclusive as de numeração 321 e 343, por se tratar de saídas com débito do imposto e por acobertaram as saídas de SINTETIC BASE MUD - código 33007, mercadoria de terceiros em poder da Autuada. A quantidade dessas saídas, total de 4.242 BBL é exatamente igual ao saldo escriturado no inventário em 31/12/2010, não restando saldo em 31/12/2011.

7- Embora o Autuado conteste a infração 04, alegando que não trouxe prejuízo ao Fisco, a penalidade está prevista na legislação estadual (Lei nº 7.014/96, art. 42, inciso XIII -A, alínea j)

Destaca que feitas as devidas considerações e retificações o valor da Infração 01 fica reduzida para R\$ 39.341,11, anexo, em mídia - CD, o novo demonstrativo - Demonstrativo 01 à fl. 900.

O Autuado se manifesta às fls. 904 a 914, depois de reproduzir cronologicamente a instrução do PAF reiterou todas as suas alegações defensivas já articuladas em sua Defesa e manifestações e questionou a informação da Diligente de que a principal de diferença residiria na Ordem de Produção nº 242, relativa a fabricação do produto 33007, pois “a operação não foi acobertada por um documento fiscal e nem registro na escrituração fiscal” e que não teria o estabelecimento autuado fabricado esse produto, pois todas as entradas seriam via transferência da filial do Rio de Janeiro. Afirma que registrou a entrada de insumos e deu baixa no estoque quando utilizou essa matéria-prima no processo industrial, fls. 283 a 287, Afirma que foi somente quando o produto de código 33007 saiu de seu estabelecimento que a Newpark emitiu a nota fiscal de saída - documento este que foi utilizado pelo Autuante para lavrar o Auto de Infração.

Cita como equívocos nos cálculos apresentados pela diligente: o saldo do produto de código 33007 em 31/12/2010 foi considerado como sendo 170,93, no entanto o saldo era de 170,093; assinala que, como é possível verificar seu livro Razão de Estoque Físico, fl. 255, trata-se de 12.615,00l, do produto de código 33007, equivalente aos exatos R\$ 27.418,7639 e a 79,34BBL, registrando que equivocadamente lançou no livro Razão, fl. 270, o documento 2387 no valor de R\$ 27.418,7639; apesar de ter sido mencionado que os acertos de resíduo de estoque não teriam sido escriturados, está registrado no livro Razão o acerto de resíduo de 0,04, fls. 270.

Conclui asseverando que os equívocos perpetrados pela diligente incorreram na imprecisão do valor apurado na diligência da Infração 01 e que por isso, não merece prosperar a conclusão do débito no valor de R\$ 39.341,11, devendo ser cancelada a Infração 01.

Em relação à Infração 04 requer o cancelamento da penalidade correspondente, tendo em vista que estão preenchidos todos os requisitos previstos no § 7º, art. 42, da Lei 7.014/96.

A diligente designada presta informação fiscal, fls. 936 a 939, nos termos a seguir reproduzidos.

AUSÊNCIA DE ENVIO DE INFORMAÇÃO ESSENCIAL ACERCA DA DILIGÊNCIA QUE ORA SE RESPONDE

O Autuado protesta que não teve acesso ao pedido de diligência pela 3ª JF deste Conselho. Afirma que não ter acesso ao que foi ordenado pelo CONSEF impossibilitou verificar se a Auditora Fiscal responsável pela Diligência cumpriu na integralidade o determinado por este Conselho.

A alegação do Autuado não deve prosperar. A ausência do envio da cópia do que foi ordenado pela 3ª JF para a executante da Diligência não viola o disposto no art. 18, § 2º, do RPAF-BA/99, tampouco impediu o exercício do direito de ampla defesa.

SÍNTESE DOS FATOS PROCESSUAIS

Alega que o Auditor Fiscal Autuante teve seis oportunidades para elucidar o lançamento tributário e por fim ratificou a redução da Infração 01 para R\$ 13.331,35.

O Auditor Fiscal Autuante afirmou em sua Informação da Diligência, fl. 884, que já havia exarado em diligência anterior a manutenção da Infração 01 em sua inteireza, porém que se o CONSEF acatasse os argumentos defensivos do Autuado o valor da Infração 01 passaria para R\$ 13.331,35.

MANIFESTA NULIDADE DA AUTUAÇÃO. APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Destaca que a Defesa suscita a nulidade do lançamento tributário, aduzindo que a realização de inúmeras diligências fiscais com resultados divergentes significa que a Administração Tributária está tentando salvar um lançamento maculado por vício insanável.

Sustenta a diligente que os equívocos cometidos no lançamento aconteceram por erros do Autuado em sua escrituração fiscal.

Assinala que as diligências foram ordenadas pelo CONSEF para esclarecimento das provas trazidas nos autos e só ratificam a legitimação dos princípios da ampla defesa, do devido processo legal e da verdade material.

SÉTIMA DILIGÊNCIA FISCAL. EQUÍVOCOS NOS CÁLCULOS PREPARADOS PELA DILIGENTE

Quanto à alegação do Autuado de que não possui embasamento fático ou legal o que ficou constado pela Diligência Fiscal concluída em 12/12/2023: o produto de código 33007 não era industrializado na empresa autuada, assevera que se constatou, conforme documentos fiscais, fls. 216 a 254, o produto de código 33007 tiveram entradas como mercadorias recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa e vendas de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, portanto, não se trata de mera suposição como afirma o Autuado, a mercadoria não era produzida no estabelecimento.

Destaca que as saídas com CFOP 6.949 (outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado), referem-se as remessas da mercadoria de código 33007 vendida anteriormente e armazenada no estabelecimento do Autuado. Observa que o produto de código 33007, na verdade trata de mercadoria adquirida de terceiros para comercialização, no caso específico, transferido de outro estabelecimento da mesma empresa para revenda.

Exemplifica para melhor entendimento da operação acobertada pelo documento fiscal cuja saída aconteceu em 2011 com o CFOP 6.949:

I- O documento fiscal nº 321, chave de 29110207807727000639550010000003211000037012, apensado a página 231 deste PAF, acobertou a remessa da mercadoria de código 33007 vendida anteriormente, em 18/10/2010, através do documento NF nº 298, chave de acesso 29101007807727000639550010000002980000022584, cuja natureza da operação foi venda de

mercadoria adquirida por terceiros, essa mesma foi remetida pelo adquirente para armazenamento no estabelecimento do autuado através do documento fiscal nº 13834, chave de acesso 28101233000167057723550010000138370402788709, emitido em 09/12/2010.

2- O documento fiscal nº 324, chave de acesso 29110207807727000639550010000003241000037065, apensado a página 234 deste PAF, acobertou a remessa da mercadoria de código 33007 vendida anteriormente, em 18/10/2010, através do documento NF nº 301, chave de acesso 29101007807727000639550010000003010000022611, cuja natureza da operação foi venda de mercadoria adquirida por terceiros, essa mesma foi remetida pelo adquirente para armazenamento no estabelecimento do autuado através do documento fiscal nº 13837, chave de acesso 28101233000167057723550010000138370402788709, emitido em 09/12/2010.

Sustenta que não se trata de mera suposição, há prova documental que se trata de mercadoria adquirida de terceiros para revenda. Anexo relação dos documentos fiscais que acobertaram as entradas e saídas do exercício de 2010 para verificações, já que as operações acobertadas pelas Notas Fiscais de nº 321 a 343, fls. 231 a 253 são remessas de vendas realizadas no exercício de 2010.

Explica que a Ordem de Produção nº 242 não deve ser considerada, não há prova documental da industrialização do Produto de código 33007 no estabelecimento autuado.

Com relação ao saldo do Livro de Inventário do produto em questão em 31/12/2010, deve ser alterado a quantidade de 170,93 para 170,093. Informa que o documento fiscal nº 2387 registrado no Livro Razão, fl. 270, não foi localizado, portanto, não considerado no levantamento fiscal.

Arremata destacando que os acertos de resíduos de estoque não foram acobertados por documentação fiscal.

Infração 04 - Observa que o Autuado alega que não resultou em falta de pagamento de imposto por parte da impugnante e requer o cancelamento da penalidade ou ao menos redução da penalidade. Afirma que descabe a Auditora Fiscal Executante da Diligência acatar tal solicitação.

Em memorial apresentado o patrono do Autuado, reprisa todas as suas razões de Defesa e destaca que a Infração 04 cometida não trouxe prejuízo algum ao fisco ao Fisco, na medida em que não resultou em falta de pagamento de imposto por parte da Impugnante. Registra que o art. 42, § 7º, da Lei 7.014/96, permite expressamente o cancelamento de multas por descumprimento de obrigações acessórias que não tenham implicado falta de recolhimento de imposto e desde que não tenha havido dolo, fraude ou simulação por parte do contribuinte. Por isso, reitera seu pedido para o cancelamento da penalidade correspondente, tendo em vista que estão preenchidos todos os requisitos previstos no supracitado dispositivo legal.

Conclui requerendo o reconhecimento da integral improcedência do Auto de Infração no que tange às Infrações 01 e 04, seja pelas nulidades denunciadas na autuação, seja pelos demais fundamentos fáticos e jurídicos apresentados. E, caso assim não entendido, requer seja determinada a redução da Infração 01 para o valor de R\$ 13.331,35, conforme prova trouxe aos autos Impugnante (nos termos do Laudo Técnico acostado a partir da fl. 157, com o consequente cancelamento integral do crédito tributário relativo à infração.

Em sustentação oral, o patrono do Autuado Dr. João Gustavo Rocha Lima - OAB/RJ - 233.994 reiterou todas as suas razões de Defesa alinhadas em sua Impugnação e manifestações ulteriores.

VOTO

Inicialmente consigno que não acolho as preliminares de nulidade requeridas pela defesa, pois não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, fundamentando com a indicação dos fatos, normas e documentos, bem como de seus dados, assim como indica o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal, tendo

sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na Impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondentes infrações imputadas.

Ademais, o lançamento foi aperfeiçoado mediante a realização de diligências, cujo resultados foram cientificados ao Impugnante na forma da legislação vigente.

Em suma, no presente PAF resta evidenciado que a Defesa foi exercida plenamente, haja vista que o sujeito passivo demonstrou perfeito conhecimento das infrações que lhe foram imputadas, inexistindo cerceamento do direito ao contraditório, portanto, apto a surtir seus efeitos legais e jurídicos. Ademais, não se encontra no presente processo os motivos elencados na legislação que pudesse inquirir de nulidade o lançamento.

No mérito, o Auto de Infração em tela, exige crédito tributário decorrente de 06 infrações, devidamente discriminadas no preâmbulo do relatório.

As Infrações 02, 03, 05 e 06 foram reconhecidas pelo Autuado. Portanto, não existindo lide em relação às Infrações 02, 03, 05 e 06, entendo que elas restaram caracterizadas.

A Infração 01 imputa ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS 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 não contabilizadas no mesmo exercício (2011).

Em sua defesa o sujeito passivo informou que contratou uma empresa de consultoria para realizar auditoria interna com vistas a apurar os saldos reais dos estoques das mercadorias objeto da autuação fiscal, a qual encontrou diversos erros no levantamento fiscal, conforme relatados.

Para esclarecer a controvérsia acima, o PAF foi convertido em diligência por diversas vezes ao longo da instrução com o objetivo de dirimir todas as questionamentos apontados pela Defesa à da luz da documentação e escrituração fiscal e contábil.

Na última diligência realizada pela diligente designada pelo fato de o Autuante já ter se aposentado, o Impugnante suscitou nulidade de seu resultado por não ter tido acesso ao que foi ordenado pelo CONSEF lhe impossibilitando de verificar se a Auditora Fiscal responsável pela Diligência cumpriu na integralidade o determinado por este Conselho. Entendo que não deve prosperar a pretensão tendo em vista que o resultado da diligência esclarece todos os detalhes da solicitação, e por isso, não vislumbro ofensa alguma ao direito de defesa do autuado. Tanto é assim que exercitou plenamente e com desenvoltura em sua manifestação acerca da diligência articulando suas razões de defesa de forma objetiva no que entendeu pertinente.

Acolho o resultado da última diligência realizada por Auditora Fiscal designada, pois foi efetuada com base nos documentos fiscais e arquivos magnéticos do próprio contribuinte autuado, não cabendo acolhimento o novo pedido de diligência apresentado na derradeira manifestação defensiva, uma vez que nada de novo foi apontado que motivasse uma nova diligência. Verifico que todas as alegações apontadas pela defesa foram devidamente enfrentadas pela diligente na medida em que resta patente nos autos que:

- i* - o produto de código 33007 não era industrializado na empresa autuada, assevera que se constatou, conforme documentos fiscais, fls. 216 a 254, o produto de código 33007 tiveram entradas como mercadorias recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa e vendas de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, portanto, não se trata de mera suposição como afirma o Autuado, a mercadoria não era produzida no estabelecimento;
- ii* - a Ordem de Produção nº 242 não deve ser considerada, não há prova documental da industrialização do Produto de código 33007 no estabelecimento autuado;

iii - o saldo do Livro Registro de Inventário do produto em questão em 31/12/2010, não deve ser alterado a quantidade de 170,93 para 170,093, uma vez que o documento fiscal nº 2387 registrado no Livro Razão, fl. 270, não foi localizado, portanto, não pode ser considerado no levantamento fiscal e;

iv - os acertos de resíduos de estoque não foram acobertados por documentação fiscal.

Quanto à solicitação para que seja acolhida a redução do débito para R\$ 13.331,35, não pode ser acolhida tendo em vista que com os esclarecimentos constantes da última diligência não condiz com a realidade dos fatos

Concluo pela procedência parcial da Infração 01 no valor de R\$ 39.341,11, conforme novo demonstrativo de débito elaborado pela Auditora Fiscal designada e acostado à fl. 900.

A Infração 04 cuida da Falta de fornecimento arquivos magnéticos exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas.

Em suas razões de defesa, o Impugnante alegou não ter recebido o detalhamento das falhas e omissões nos arquivos enviados, objeto da autuação. Entretanto, tal alegação não condiz com a realidade dos fatos, uma vez que atendimento a solicitação de diligência nesse sentido o Autuante informou claramente que tudo se encontra fartamente documentado nos Anexos IV, a partir da fl. 64, deste PAF, e a comprovação de entrega de todos os anexos ao contribuinte está na fl. 11. Mesmo assim, foi solicitada o reenvio para o autuado dos referidos anexos.

Requer o Impugnante o cancelamento da penalidade correspondente tendo em vista que estão preenchidos todos os requisitos previstos no § 7º, art. 42, da Lei 7.014/96.

É indubitoso que o descumprimento da obrigação acessória de entrega dos arquivos magnéticos dificulta os procedimentos relativos aos controles fiscais, causando prejuízo à eficácia da fiscalização.

Depois de compulsar os elementos que compõem o contraditório em torno desse item da autuação, constato que a penalidade foi aplicada em conformidade com a previsão legal, ou seja, a alínea “j”, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei nº 7.014/96.

Verifico também que consoante demonstrativo de apuração acostado aos autos, cuja cópia foi entregue ao autuado que, ao contrário do alegado o Autuado, se afigura devidamente aplicada a multa cumulativa de 1% sobre o valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e prestações de serviços realizadas em cada período de apuração e/ou do valor dos estornos de débitos em cada período de apuração.

Resta evidenciado nos autos que o Impugnante não apresentou elemento algum capaz de elidir a acusação fiscal.

Não acato o pedido para redução ou dispensa da multa, tendo em vista que esta JJF não tem competência para reduzir ou dispensar multa tributária.

Ante a inexistência nos autos de comprovação inequívoca de que os equívocos e falhas nos arquivos não implicou falta de recolhimento do imposto, concluo pela subsistência da Infração 04.

No tocante à solicitação do Autuado para que todas as correspondências para intimação pessoal da Newpark sejam enviadas para o endereço de sua sede na Avenida José Silva de Azevedo Neto, nº 200, bloco 4, salas 103 e 104, Barra da Tijuca – Rio de Janeiro - CEP 22775-056 ou de seus advogados na Avenida Oscar Niemeyer, nº 2000, 15º andar Gamboa – Rio de Janeiro - CEP 20220-297, consigno não haver óbice para o seu atendimento, contudo o não atendimento não implica nulidade, nos termos do RPAF-BA/99. Ademais, o representante do Autuado poderá cadastrar seu correio eletrônico junto a esta SEFAZ, para receber as intimações atinentes ao presente feito.

Nos termos expendidos, o Auto de Infração se configura parcialmente caracterizado consoante discriminação no demonstrativo a seguir.

DEMONSTRATIVO COMPARATIVO AUTO DE INFRAÇÃO x JULGAMENTO

Infrações	AUTO DE INFRAÇÃO	INFORMAÇÃO FISCAL	JULGAMENTO	MULTA	DECISÃO
01	344.543,91	344.543,91	39.341,11	100%	PROC. EM PARTE
02	33.641,32	33.641,32	33.641,32	60%	PROCEDENTE
03	279.710,06	279.710,06	279.710,06	60%	PROCEDENTE
04	200.101,87	200.101,87	200.101,87	PERC	PROCEDENTE
05	140,00	140,00	140,00	FIXA	PROCEDENTE
06	446.242,70	446.242,70	446.242,70	60%	PROCEDENTE
TOTAIS	1.304.379,86	1.304.379,86	999.177,06		

Voto exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo serem homologados os valores efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269193.0165/13-9, lavrado contra **NEWPARK DRILLING FLUIDS DO BRASIL TRATAMENTO DE FLUIDOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 798.935,19**, acrescido das multa de 100%, sobre R\$ 39.341,11, de 60% sobre R\$ 759.594,08, previstas, respectivamente no art. 42, II, “e”, “f”, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no de **R\$ 200.241,87**, previstas nos incisos XIII-A, alínea “j” e XVIII, alínea “c”, do citado diploma legal, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo serem homologados os valores efetivamente recolhidos.

Esta Junta de julgamento Fiscal, 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 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 24 de março de 2025.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA