

A. I. N° - 206984.0007/09-2
AUTUADO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA AGEVAL LTDA.
AUTUANTE - HUMBERTO LIMA DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET 05.11.2010

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0285-05/10

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PAGAMENTO. TOTAL DO DÉBITO. Nos termos do art. 156, I do CTN extingue-se o crédito tributário com o pagamento total do débito pelo sujeito passivo, ficando, conseqüentemente, também extinto o processo administrativo fiscal em conformidade com o art. 122, IV do RPAF/99. Defesa prejudicada. Auto de Infração **EXTINTO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/12/2009, imputa ao contribuinte o cometimento das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do ICMS relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. Exercício de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$48.810,91, acrescido da multa de 70%;
2. Multa no valor de R\$607,06, referente omissão de registro de entrada de mercadorias tributáveis no estabelecimento nas Informações Econômico-Fiscais apresentadas através de DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, referente notas fiscais constantes nos relatórios do CFAMT e SINTEGRA, adquiridas via circularização junto aos emitentes. Período janeiro a abril e setembro de 2004.

O autuado apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício às folhas 125/132, arguindo preliminar de decadência do direito de o Fisco lançar os valores exigidos uma vez decorridos mais de 5 anos entre as datas do fato gerador mais recente ou o primeiro dia do ano que lhe é posterior e a ciência do Auto de Infração.

Alega que a notificação do sujeito passivo é condição de eficácia do lançamento, aperfeiçoando a constituição do crédito tributário. Aduz que auto lavrado e não cientificado não pode produzir efeitos, assim como lei sancionada e não publicada, posição defendida tanto pela jurisprudência como pela doutrina.

Assim, verificando que foi notificado do lançamento em 21/01/2010, resta inequívoco que transcorreu o prazo quinquenal iniciado em 01/01/2005, razão pela qual pleiteia seja o Auto de Infração julgado improcedente.

No mérito, diz que melhor sorte não assiste à autuação.

Relata que no curso da ação fiscal o autuante requereu apresentação da fórmula utilizada na fabricação de seus produtos, indicando quantidades aproximadas de cada matéria-prima, com seus respectivos índices de perda, ocasião em que solicitou a engenheiro químico a prestação das informações, tendo o profissional anotado-as em rascunho e as encaminhado para digitação e entrega ao autuante.

Entretanto, alega que no processo de digitação o funcionário escreveu no campo da tabela destinada à barrilha leve relativa ao sabão marmorizado a quantidade de 0,01 kg por quilo de produto, o que equivale a 10 g por quilo, mas que essa informação, conforme relatório enviado pelo engenheiro químico correspondia à informação relativa ao sabão glicerinado, vez que a informação correta é 0,09 kg por quilo e que essa diferença gerou toda a base de cálculo da infração 1.

Aduz que a diferença existente deve ser desconsiderada por ser de pequena monta e justificar-se em função da utilização de aproximações à medida que para uma quantidade de 91 g a omissão de 1 g de barrilha para cada quilo de sabão é praticamente nula, uma vez que a adição do componente é manual.

Ademais, para desconstituir o lançamento junta laudo técnico informando que o sabão marmorizado possui umidade em torno de 45% e que somente pode adquirir forma sólida de corte se houver em sua fórmula quantidade de barrilha numa faixa entre 85 e 95 g por quilo, por sinal, informação que já fora prestado ao mesmo autuante em fiscalização anterior, segundo a qual foi utilizada quantidade de barrilha leve aproximada a 86 g por quilo.

Acrescenta que o laudo técnico ainda apresenta explicações que justificam o fato de, mesmo com 10 g de barrilha por quilo de produto ser possível fabricar sabão glicerinado em forma sólida sob processo por extrusão.

Ressalta, ainda, que em relação a alguns produtos o autuante errou no preenchimento da coluna relativa à barrilha utilizada em kg no *“Demonstrativo de Apuração da Quantidade do Insumo Barrilha saída para o consumo no processo de industrialização”*, razão pela qual apresenta planilha retificada de acordo com as informações prestadas.

Salienta que apesar de não haver sido cobrado imposto em relação à base de cálculo de supostas omissões de entradas de parafina e não haver mais prazo para lavrar novo auto, por cautela, demonstra que o autuante cometeu equívoco em relação à parafina, pois considerou tão-somente a cuja descrição nas notas fiscais é “GEWAX BR 145 LQ KG”, não considerando as entradas de parafina por outras notas fiscais com a descrição “isocera” que é a descrição comercial da parafina.

Concluindo, requer seja acolhida à defesa a fim de ver declarada a improcedência da autuação pela verificação da decadência do direito de lançar o tributo ou, subsidiariamente, sejam levados em consideração os argumentos relativos aos erros na determinação da base de cálculo do imposto, requerendo, ainda, o funcionamento da Procuradoria Fiscal como *“custos legis”* no processo. Também, caso se julgue o laudo técnico apenso insuficiente, a realização de perícia por engenheiro químico que responda questões que relaciona, apontando como assistente técnico o Sr. Alex Sandro Santos Campos, engenheiro químico que poderá ser encontrado no endereço do Impugnante.

As questões são as seguintes:

1. Qual a função da barrilha leve na produção de sabões marmorizados?
2. É possível produzir sabão marmorizado que apresente consistência sólida e possibilite o corte em barras com 10 g de barrilha por kg para uma umidade de 45%?
3. A quantidade informada (aproximadamente 90 g) de barrilha leve para produção de sabão marmorizado com umidade de 45%, em sua opinião, está correta? Se não, justifique.

Na informação fiscal de fls.162/164, o autuante diz que o pedido de decadência não tem amparo legal em razão de o Auto de Infração ter sido lavrado em 30/12/2009 para cobrar imposto devido em 31/12/2004. Portanto, dentro do prazo legal de cinco anos estabelecido na legislação vigente, contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte (2005) àquela efetuado.

Em relação à infração 01, sem entrar no mérito das informações contidas no laudo técnico juntado pelo Impugnante, esclarece o seguinte: segundo informações que colheu junto a algumas empresas fabricantes dos referidos sabões, a quantidade do insumo barrilha leve utilizada na fabricação depende da política de comercialização e da fórmula utilizada por cada indústria. Portanto, na composição das fórmulas, de acordo com os interesses comerciais do fabricante, as quantidades podem variar para mais ou para menos em razão até, em algumas situações, das matérias-primas que reagem quimicamente com a Barrilha Leve (CaCo) por estarem fora dos padrões tipo: acidez, índice de saponificação, umidade, dureza (título), etc., de acordo com as informações que recebeu. Como também, podem ser trocadas total ou parcialmente por soda cáustica (Na OH), sulfato de sódio, entre outros. Sendo assim fala que não é possível acatar a substituição das quantidades informadas mediante intimação no transcorrer da ação fiscal, sob a alegação de que as quantidades foram digitadas erroneamente pelo funcionário encarregado do preenchimento dos dados.

Sobre tal erro, diz que os algarismos 1 e 9 são opostos no teclado do computador, o que certamente dificulta a troca de um pelo outro e descaracteriza o erro de digitação alegado.

Aduz que, segundo ainda informações colhidas em outras indústrias, é possível fabricar os citados produtos com adição de apenas 10 g de Barrilha Leve por quilo, devendo, nesses casos, trocá-la ou complementá-la com ou por outras matérias-primas como, por exemplo, soda cáustica, sulfato de sódio, etc., ou fabricados até sem adição de Barrilha Leve.

Em outra parte, reconhece que realmente houve erro na determinação da base de cálculo em relação à parafina quando deixou de incluir nas entradas as notas fiscais do produto Isocer a-04 Granel. Diz que após a inclusão desse insumo, conforme relatório Auditoria de Estoque – Levantamento Quantitativo de Entradas, fl. 165, a base de cálculo para a omissão de entradas resultou em R\$52.947,16. Justifica que no Auto de Infração não consta o valor correspondente à omissão de entrada em razão do valor apurado ser inferior ao das saídas omitidas, afirmando que deixou de considerar os valores apresentados no demonstrativo elaborado pelo contribuinte, em razão das alterações feitas de maneira injustificável nas quantidades de parafina utilizada na produção de velas dos códigos 16-Velas Mimo, Lux 05 e 129 – Velas Mimo Luz 05 Especial, pois de acordo com informações fornecidas pelo próprio contribuinte e constante da fl. 105, nas composições das fórmulas das velas número 05 o consumo de parafina está na base de 4,8 kg e 5,5 kg por quilo de produto, conforme consta no demonstrativo de fl. 103 do PAF.

Intimado para tomar conhecimento da Informação Fiscal, o autuado se manifesta às fls. 171 a 175 reiterando a arguição de decadência e o erro na determinação da base de cálculo em face do insumo Barrilha, afirmando que o autuante desqualifica os argumentos defensivos apresentando meras alegações alusivas que diz colhidas junto a outros fabricantes, sem evidenciar as fontes dessas informações para que se posse conferir sua procedência, a fim de se trazer aos autos a verdade material.

Ressalta que o engenheiro que elaborou o laudo técnico que juntou à Defesa responde criminalmente se prestar falsa informação, sendo essa, razão suficiente para que sua desconsideração seja precedida de apresentação de provas acerca das alegações fiscais.

Quanto ao erro de digitação informa que se deveu à confusão do funcionário quando equivocadamente informou dados relativos ao são glicerinado para o sabão marmorizado e não de mera inversão de 9 para 1.

Em relação ao erro na determinação da base de cálculo – parafina, diz que o autuante, em seu demonstrativo, confunde as quantidades de parafinas relativas às velas “Lux” e “Lux Especial”, conforme denominação constante no documento que lhe foi entregue na ação fiscal, anexando cópia de tal documento, dizendo que a procedência dos seus argumentos poderá ser analisada por diligência da ASTEC.

Concluindo, reitera o pedido já feito na Defesa.

Às fls. 181 a 182 constam extratos SIGAT dando conta do pagamento do Auto de Infração em espécie com natureza indicada em benefício de lei.

VOTO

O autuado ao reconhecer o débito indicado no presente Auto de Infração e efetuar o respectivo pagamento com base na Lei nº 11.908/2010, desistiu da defesa apresentada tornando-a, portanto, ineficaz, conforme previsto pelo art. 122, IV do RPAF/BA. Em consequência, fica extinto o crédito Tributário e encerrado o processo administrativo fiscal, nos termos do art. 156, I do CTN e PREJUDICADA a defesa apresentada.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADA** a defesa apresentada e declarar **EXTINTO** o crédito Tributário relativo ao Auto de Infração nº **206984.0007/09-2**, lavrado contra **INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA AGEVAL LTDA.**, devendo o autuado ser cientificado da presente decisão e os autos encaminhados à repartição fiscal de origem para fim de homologação do pagamento efetuado com os benefícios da Lei nº 11.908/10 e, após, o arquivamento do processo.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de outubro de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO – RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR