

PROCESSO - A. I. N.º 206882.0012/18-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - BORRREGAARD BRASIL LTDA. (LIGNOTECH BRASIL PRODUTOS DE LIGNINA)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0011-03/24-VD
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 22/10/2024

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJP Nº 0384-12/24-VD**

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM REGISTRO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Exação reduzida em razão de provas documentais do autuado. De ofício, modificada a Decisão, para exclusão período decaído. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, previsto no art. 169, I, “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, impetrado pela 3ª JJF, através do Acórdão nº 0011-03/24-VD, por ter desonerado parcialmente o sujeito passivo do débito originalmente lhe imputado em valor corrigido superior a R\$ 200.000,00, cujo Auto de Infração exige o débito nominal de R\$ 4.094.586,33, acrescido da multa de 100%, nos exercícios de 2013 a 2015, relativo ao estabelecimento de inscrição estadual nº 100.985.188, decorrente da acusação:

***Infração 01 – 04.05.01** – Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, referente às operações com Lignos de Cálcio Norlig SA.*

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$ 92.676,30, diante das seguintes razões de prejudicial de mérito de decadência e de mérito:

VOTO

[...]

Quanto à preliminar de decadência suscitada pelo defendente, em relação ao período de 2013 considerando que o presente Auto de Infração foi lavrado em 20/12/2018 para exigir imposto referente fatos ocorridos de janeiro a dezembro de 2013, fundamentando sua alegação no § 4º, do art. 150, do CTN.

O entendimento que vem prevalecendo nesse CONSEF é no sentido de que “o lançamento por homologação seria aquele em que o sujeito passivo tem o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, sendo aplicável a regra do art. 150, § 4º, do CTN, ou seja, o referido dispositivo aplica-se aos casos em que haja algum pagamento a ser homologado, de acordo com a apuração feita pelo contribuinte.

A conclusão é de que se conta o prazo decadencial com fundamento no art. 173, inciso I, do CTN quando o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, ou seja, omite informações quanto à realização de operação ou prestação tributável, como é o caso da omissão de saídas apurada em levantamento quantitativo de estoques.

Logo, no presente caso, resta evidenciado que as operações de saídas de mercadorias tributadas sem a emissão de documentos fiscais apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques no dia 31/12/2013, não foram tragadas pela decadência.

No mérito, o presente Auto de Infração acusa o Autuado da falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques nos exercícios fechados de 2013, 2014 e 2015.

Em sede de Defesa, o Impugnante apresentou a especificidade das operações de entradas e de saídas realizadas por seu estabelecimento e que foram objeto da exação no presente Auto de Infração apurada por meio de levantamento quantitativo de estoques de mercadorias em exercício fechados.

Esclareceu que as operações de importação são realizadas pelo peso bruto, compreendendo a mercadoria (pó)

acrescido do líquido de transporte tal como consta na Declaração de Importação - DI. Esclarece que, por essa razão as notas de entrada também são emitidas com a informação do peso bruto no campo quantidade. Explicou que o correspondente registro no estoque se deu pelo peso líquido (base seca) conforme percentual de conversão descrito no laudo técnico que acompanha a Declaração de Importação. Apresentou levantamento de estoque por ele feito considerando a conversão do peso bruto (nota fiscal de entrada) para peso líquido (laudo) que colacionou à fl. 74.

A Autuante manteve a autuação ao proceder à informação fiscal explicando que o Impugnante, apesar de ter apresentado documentação válida que corrobora com os números levantados, especificamente quanto à unidade de medida adotada nas suas operações de entradas, saídas e movimentação de estoque, não remeteu a fato novo algum que não tenha sido observado na ação fiscal. Explica que esta unidade de medida, massa, foi a adotada levantamento (tonelada).

No atendimento de diligência solicitada por essa 3ª JJF com base nas alegações defensivas não enfrentadas na informação fiscal, a Autuante acolheu parcialmente as ponderações - corrigiu os saldos do exercício de 2014, excluiu a Nota Fiscal nº 494, ajustou o percentual (base seca) contido na "base bruta", operação por operação, incluiu os percentuais informados na fl. 70, e retificou os preços médios - reduzindo o valor da exigência do Auto de Infração para R\$ 441.647,51, conforme demonstrativos à fl. 486.

A Autuante, com base na manifestação do Impugnante inconformado com o resultado da diligência, depois de examiná-la, reconheceu parcialmente as alegações defensivas.

Em relação ao exercício 2013 - corrigiu a quantidade total de entradas para 3.893,883; informou que na conversão da quantidade da Nota Fiscal nº 496 foi considerado 0,5274 declarado no Laudo técnico emitido pela CGS; esclareceu que a Nota Fiscal nº 490, alegada como tendo sido cancelada, não foi acatado o pedido por não se encontrar cancelada no sistema da Receita Federal e explicou que a Nota Fiscal nº 418 não foi autorizada e nem emitida;

No tocante ao exercício 2014 - corrigiu o estoque inicial em 31/12/2013 para 510,832, de acordo com o declarado no Bloco H da EFD; esclareceu que as conversões foram realizadas com base nas declarações dos Laudos Técnicos e que incluiu a Nota Fiscal nº 809, CFOP 6.922;

Quanto ao exercício de 2015 - declarou não haver erro no estoque constante no Bloco H, Registro de Inventário transportados para o demonstrativo Auditoria de Estoques, ou seja, o estoque declarado em 31/12/2014 é de 496,223 TN e de 610,088 TN em 31/12/2015 e; em relação às Notas Fiscais de nºs 1004 e 1090 para as quais o Autuado alegou ter considerado o percentual de conversão incorreto, esclareceu que descabe a alegação haja vista que foi utilizada a conversão com base nos Laudos técnicos emitidos pela SGS.

A Autuante informou que, com base nos ajustes supra aludidos, refez os demonstrativos de apuração reduzindo o valor da exação para R\$ 92.676,30, na forma discriminada no demonstrativo a seguir.

Infração Nº	Valor Original	Valor Informação Fiscal R\$	Valor Revisado R\$
01 - 004.005.001	1.345.967,59	367.602,36	19.953,70
02 - 004.005.001	1.217.250,46	48.913,43	47.590,88
03 - 004.005.001	1.530.368,28	25.131,72	25.131,72
Total R\$	4.093.586,33	441.647,51	92.676,30

Consta às fls. 639 a 644, intimação para ciência do Autuado do teor da informação prestada pela Autuante, no entanto, no prazo regulamentar o Impugnante não se manifestou nos autos.

Depois de examinar todos os elementos que emergiram do contraditório, precipuamente no que se refere à última informação prestada pela Autuante, constato que os ajustes e correções efetuados decorreram de efetiva comprovação pelo Autuado das inconsistências apontadas.

Logo, pelo exposto, acolho os valores discriminados nos novos demonstrativos acostados pela Autuante às fls. 637 e CD à fl. 638.

Em suma, resta patente nos autos que, com as intervenções realizadas no decorrer da instrução com o fito de aperfeiçoar o lançamento, a diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da falta de pagamento do ICMS relativo a operações efetuadas pelo contribuinte sem emissão da documentação fiscal exigível (conforme art. 4º, da Portaria 445/98).

Concluo pela subsistência parcial do Auto de Infração.

[...]

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

Registrada a presença do advogado Dr. Maurício Pedreira Xavier e preposto Sr. Marcelo de Oliveira Magalhães Vanderley na sessão de videoconferência que acompanharam o julgamento.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida desonerado parcialmente o sujeito passivo do débito exigido no lançamento de ofício, em valor superior a R\$ 200.000,00, conforme previsto no art. 169, I, “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

O Auto de Infração, lavrado em 20/11/2018, com ciência válida ao sujeito passivo em 19/03/2019, conforme intimação à fl. 60 dos autos, exige o valor histórico original de R\$ 4.093.586,33, decorrente da auditoria de estoque realizada nos exercícios de 2013 a 2015, apurando-se omissão de operações de saídas tributadas, nos valores respectivos de ICMS: R\$ 1.345.967,59; R\$ 1.217.250,46 e R\$ 1.530.368,28.

Da análise das peças processuais, verifica-se que os valores exigidos nos levantamentos originais foram revisados e reformados pela autuante, em decorrência das razões de defesa apresentadas, com anuência do órgão julgador, reduzindo o montante inicial exigido de R\$ 4.093.586,33 para R\$ 92.676,30, sendo: R\$ 19.953,70; R\$ 47.590,88 e R\$ 25.131,72, respectivos aos exercícios de 2013 a 2015, conforme resumo a seguir:

Em relação ao exercício 2013 - corrigiu a quantidade total de entradas para 3.893,883; informou que na conversão da quantidade da Nota Fiscal nº 496 foi considerado 0,5274 declarado no Laudo técnico emitido pela CGS; esclareceu que a Nota Fiscal nº 490, alegada como tendo sido cancelada, não foi acatado o pedido por não se encontrar cancelada no sistema da Receita Federal e explicou que a Nota Fiscal nº 418 não foi autorizada e nem emitida;

No tocante ao exercício 2014 - corrigiu o estoque inicial em 31/12/2013 para 510,832, de acordo com o declarado no Bloco H da EFD; esclareceu que as conversões foram realizadas com base nas declarações dos Laudos Técnicos e que incluiu a Nota Fiscal nº 809, CFOP 6.922;

Quanto ao exercício de 2015 - declarou não haver erro no estoque constante no Bloco H, Registro de Inventário transportados para o demonstrativo Auditoria de Estoques, ou seja, o estoque declarado em 31/12/2014 é de 496,223 TN e de 610,088 TN em 31/12/2015 e; em relação às Notas Fiscais de nºs 1004 e 1090 para as quais o Autuado alegou ter considerado o percentual de conversão incorreto, esclareceu que descabe a alegação haja vista que foi utilizada a conversão com base nos Laudos técnicos emitidos pela SGS.

Diante de tais considerações, depreendo que a Decisão recorrida não merece qualquer modificação quanto a análise do Recurso de Ofício interposto, inerente ao Acórdão de nº 0011-03/24-VD.

Porém, por dever de ofício, deve-se excluir a exigência do ICMS de R\$ 19.953,70, relativa ao exercício de 2013, por ter decaído o direito de o Estado lançar imposto para os fatos geradores ocorridos em 31/12/2013, tendo em vista o intervalo de 5 anos da ocorrência dos fatos geradores e a ciência do lançamento em 19/03/2019 (fl. 60), com base no art. 173, inciso I do CTN, devendo-se, em consequência, considerar-se homologado o lançamento pela Fazenda Pública e definitivamente extinto o crédito tributário relativo a tal exercício.

Válido registrar que o lançamento de ofício só se completou com a ciência ao autuado do Auto de Infração, ocorrida em 19/03/2019 (fl. 60), como também que para a infração, apurada através de auditoria de estoque, na qual se constatou operações realizadas sem documentação fiscal e, em consequência, por não haver lançamento para homologação e muito menos recolhimento, não se sujeitam a contagem decadencial prevista no art. 150, § 4º do CTN e sim a do art. 173, I do CTN, cujo direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos, **contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.**

Contudo, no caso de omissões de operações mercantis apuradas via auditoria de estoque, por utilizar-se como parâmetro final a contagem física efetuada no último dia do ano civil (estoque final), nos termos do art. 225, § 6º do Decreto nº 13.780/12 (RICMS/BA), como também por não haver a correspondente emissão do documento fiscal da operação, não é possível a discriminação por

mês, considerando-se o imposto como devido no último mês do exercício fiscalizado.

Sendo assim, neste caso específico, cujo fato gerador é considerado ocorrido **no último dia do exercício fiscalizado**, tanto a contagem prevista no art. 150, § 4º do CTN (a contar da ocorrência do fato gerador), quanto a estabelecida no art. 173, I do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, no caso presente, relativo ao exercício de 2013, em 01/01/2014, pois é o mesmo termo inicial tanto para o art. 150, § 4º do CTN (a contar da ocorrência do fato gerador), quanto para o art. 173, I do CTN (do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado). Nesta condição, a Fazenda Estadual teria prazo até 31/12/2018 para lançar o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2013.

Assim, diante de tais considerações, concluo que, quando da notificação do lançamento de ofício, em 19/03/2019, ou sob a égide do art. 150, § 4º do CTN ou do art. 173, I do CTN, havia ocorrido a decadência do direito de a Fazenda Estadual constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores gravados de 31/12/2013, eis que o prazo se expirava em 31/12/2018, considerando que a Súmula nº 12 do CONSEF, estabelece, para efeito da contagem do prazo decadencial, que o lançamento só se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte acerca do auto de infração.

Do exposto, apesar de votar pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, de ofício, excluo o imposto exigido de R\$ 19.953,70, relativa ao exercício de 2013, por ter decaído o direito de o Estado constituir o crédito tributário correspondente, remanescendo o valor de ICMS a exigir de R\$ 72.722,60, sendo: R\$ 25.131,72, referente ao exercício de 2014, e R\$ 47.640,88, ao exercício de 2015.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e, de ofício, modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206882.0012/18-1**, lavrado contra **BORRREGAARD BRASIL LTDA. (LIGNOTECH BRASIL PRODUTOS DE LIGNINA)**, no valor de **R\$ 72.722,60**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser cientificado o recorrido desta decisão e, posteriormente, encaminhar os autos ao setor competente para a devida homologação e arquivamento dos autos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de setembro de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

THIAGO ANTON ALBAN - REPR. DA PGE/PROFIS