



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 146.240.2011-1

Recurso HIE/CRF Nº 231/2015

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida: FRANCISCO DUTRA SOBRINHO.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SÃO BENTO.

Autuante: EDESIO ABRANTES DE CARVALHO.

Relatora: CONS^a. GILVIA DANTAS MACEDO.

SAIDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. RENDIMENTO INDUSTRIAL. ERRO NA APLICAÇÃO DA TÉCNICA DE AUDITORIA. ILIQUIDEZ E INCERTEZA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Sucumbência da acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada através do Rendimento Industrial, a vista de elementos capazes de desmorrar a liquidez e certeza do crédito tributário. Não há, pois, ICMS a lançar.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros da **1ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desproimento, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000562/2011-51, lavrado em 20 de dezembro de 2011, contra a empresa FRANCISCO DUTRA SOBRINHO, contribuinte inscrito no CCICMS estadual sob o nº 16.141.242-4, devidamente qualificado nos autos, eximindo-o de quaisquer ônus decorrentes desta ação fiscal.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.E.

Primeira Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em
07 de abril de 2017.

Gilvia Dantas Macedo
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1ª Câmara, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA .

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, Recurso hierárquico interposto contra a decisão monocrática que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000562/2011-51, lavrado contra a empresa FRANCISCO DUTRA SOBRINHO, em 20 de dezembro de 2011, que denuncia a seguinte irregularidade fiscal:

“Vendas sem emissão de notas fiscais (Produção registrada > Produção real) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de emitir notas fiscais de vendas de produtos tributáveis, culminando na falta de recolhimento do imposto estadual,” durante os exercícios de 2006, 2007 e 2010.

Segundo o entendimento acima, os autuantes constituíram o crédito tributário na quantia de R\$ 43.809,09, sendo R\$ 14.603,03 de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, e R\$ 29.206,06 de multa por infração, com fundamento no artigo 82, V, “a”, da Lei Estadual nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às fls. 09/24.

O auditor autuante colacionou aos autos os seguintes documentos (fls. 03 a 25): Ordem de Serviço Normal, Termo de Início de Fiscalização com AR, Demonstrativos do Rendimento Industrial, Levantamentos Financeiros, Tabelas de Digitação de Estoques, entradas e saídas, Questionário de Auditoria e Termo de Encerramento de Fiscalização.

Cientificada da autuação pessoalmente em 05/01/2012 (fls. 08), a empresa acusada apresentou reclamação às fls. 28 e 29 dos autos, na qual solicitou a insubsistência do Auto de Infração, alegando que é cadastrada como prestadora de serviços, desenvolvendo a atividade de alvejamento, tingimento e torção de tecidos, fios e outros, e que recebe, por encomenda, produtos de terceiros através de notas fiscais de remessas para industrialização e que, após prestar o serviço, devolve os produtos por notas fiscais de retorno de remessa e emite, concomitantemente, notas fiscais de serviços, com incidência de ICMS. Afirmou que é um desatino aplicar o CMV sobre as compras dos produtos (insumos) adquiridos para consumo nos serviços a serem prestados.

O auditor autuante ofereceu contestação (fls. 36 e 37), na qual solicitou a manutenção da autuação na íntegra, após arguir que o impugnante não anexou documentos probatórios para descaracterizar o feito fiscal. Acrescentou que, conforme os lançamentos verificados nos livros fiscais da empresa, as mercadorias estão lançadas como compras para industrialização (para serem aplicadas no processo produtivo), e que o percentual de agregação de 30% fundamenta-se no art. 643, §4, II, do RICMS/PB.

Acostou aos autos, ainda, (fls. 32 a 34) Relatórios para Conferência da Digitação dos Dados do Livro Registro de Apuração do ICMS.

Conclusos os autos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais, após a informação de não haver antecedentes fiscais, estes foram distribuídos à Julgadora Singular, RAMANA JODAFE NUNES FERNANDES, que declinou o seu entendimento pela *improcedência* do auto de infração, ao fundamento de inconsistência da acusação, conforme sentença assim ementada:

“VENDAS DE PRODUTOS SEM NOTAS FISCAIS. RENDIMENTO INDUSTRIAL NÃO CALCULADO. DEMONSTRATIVO INAPROPRIADO.

Os Demonstrativos elaborados pela fiscalização não calcularam o rendimento industrial e não revelaram a existência de vendas de produtos sem a emissão de notas fiscais”.

Regularmente cientificado da decisão singular, foram os autos remetidos a esta Corte Julgadora, e a

mim distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

EIS O RELATÓRIO.

VOTO

A demanda fiscal retrata que a autuada está sendo acusada de vender mercadorias sem notas fiscais, cuja infração foi detectada após proceder-se a um comparativo entre a produção registrada e a produção real da empresa, conforme se denota dos Demonstrativos de fls. 09, 10 e 13, aos quais nomeou de Rendimento Industrial.

É sabido que, no cálculo do rendimento industrial, deve se levar em consideração o total das mercadorias produzidas, verificando-se a quantidade de matéria-prima disponível e utilizada (e demais variáveis da produção), quantificando-se os produtos produzidos (e não mercadorias adquiridas). Com o quantitativo do que foi produzido (considerando-se um coeficiente de rendimento arbitrado pela fiscalização, conforme o tipo de produto e o ramo do negócio), e do que está em estoque, realiza-se um comparativo entre o total das saídas e estoque final, visando-se a calcular a produção efetiva e a produção registrada nos livros fiscais/contabéis. Ilação ao art. 645 e §1º, do RICMS/PB, transcrito na sequência:

Art. 645. *Constituem elementos subsidiários para o **cálculo da produção** e correspondente pagamento do imposto dos estabelecimentos industriais o valor e quantidade de matérias-primas, produtos intermediários e embalagens adquiridos e empregados na industrialização e acondicionamento dos produtos, a mão-de-obra empregada, os gastos gerais de fabricação e os demais componentes do custo de produção, assim como as variações dos estoques.*

§ 1º *Apurada qualquer falta no confronto da produção, resultante do cálculo dos elementos constantes deste artigo com a registrada pelo estabelecimento, exigir-se-á o imposto correspondente. (destaque não contido no original)*

No caso dos autos, entretanto, urge reconhecer que a denúncia não tem como se manter, porquanto, conforme se vê no levantamento fiscal, elaborado pelo autuante, não foram mensuradas as variáveis relativas à atividade industrial, tampouco foi calculada a produção registrada ou a produção real ocorrida no estabelecimento. Vê-se, pois, que a Fiscalização, ao revés, realizou um procedimento semelhante a um Levantamento da Conta Mercadorias, cuja técnica é utilizada pela fiscalização para se encontrar a margem mínima de lucro auferida pelo contribuinte, analisando-se a dinâmica das entradas e das saídas de mercadorias tributáveis, bem como dos saldos dos estoques inicial e final.

Tem-se, assim, que o auditor não utilizou em seus cálculos os elementos inerentes à atividade industrial, como matérias-primas, produtos intermediários e embalagens empregadas na industrialização e acondicionamento dos produtos, mão-de-obra empregada, gastos gerais de fabricação e os demais componentes do custo de produção (art. 645 do RICMS/PB), cujas rubricas são necessárias ao exame de auditoria inerente ao Rendimento Industrial, cujo exame é realizado em empresas industriais.

Faço observar, porque relevante, que a empresa autuada está cadastrada no estado como uma indústria, cuja atividade principal é o “Alvejamento, Tingimento e Torção em fios, Tecidos, Artefatos Têxteis e Peças do Vestuário”.

A técnica empregada pelo fiscal levou em conta os estoques, as entradas e as saídas de mercadorias adquiridas de terceiros a serem utilizadas no processo de industrialização^[1], e sem considerar as demais variáveis já exemplificadas. Ademais, arbitrou lucro de 30%, arbitramento esse cabível apenas no Levantamento da Conta Mercadorias para empresas comerciais sem contabilidade regular, conforme já comentado. Assim, o que o autuante fez foi aplicar, equivocadamente, o Levantamento da Conta Mercadorias considerando valores atinentes a entradas e saídas ocorridas com produtos industrializados pela autuada.

Tendo em vista que a Fiscalização autuante não utilizou os elementos subsidiários para o cálculo da produção, mediante a feitura de um Rendimento Industrial, entendo que a ação fiscal não tem como se manter, dada a iliquidez e incerteza do crédito tributário, pelo que mantenho a decisão singular que julgou improcedente a ação fiscal.

É COMO VOTO.

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu

desprovemento, para manter inalterada a sentença exarada na instância monocrática, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000562/2011-51, lavrado em 20 de dezembro de 2011, contra a empresa FRANCISCO DUTRA SOBRINHO, contribuinte inscrito no CCICMS estadual sob o nº 16.141.242-4, devidamente qualificado nos autos, eximindo-o de quaisquer ônus decorrentes desta ação fiscal.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 7 de abril de 2017.

GILVIA DANTAS MACEDO.
Cons^a. Relatora.