

PROCESSO Nº 1926022019-0

ACÓRDÃO Nº 0651/2021

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: COMPANHIA USINA SÃO JOÃO

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-SANTA RITA

Autuante: SERGIO RICARDO ARAUJO DO NASCIMENTO

Relatora: CONS.^a. MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA COM RECURSOS OMITIDOS. ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. TÉCNICA FISCAL INADEQUADA. VENDA SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. RENDIMENTO INDUSTRIAL NÃO CALCULADO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Diante da comprovação de que a empresa opera com atividade industrial, reputa-se ilegítimo o emprego da técnica fiscal de Levantamento Quantitativo de Mercadorias para apuração de omissão de saídas tributáveis.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, mantendo a decisão singular, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº93300008.09.00004325/2019-17, lavrado em 26/12/2019, contra a empresa, COMPANHIA USINA SÃO JOÃO, CCICMS. 16.009.039-3, devidamente qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

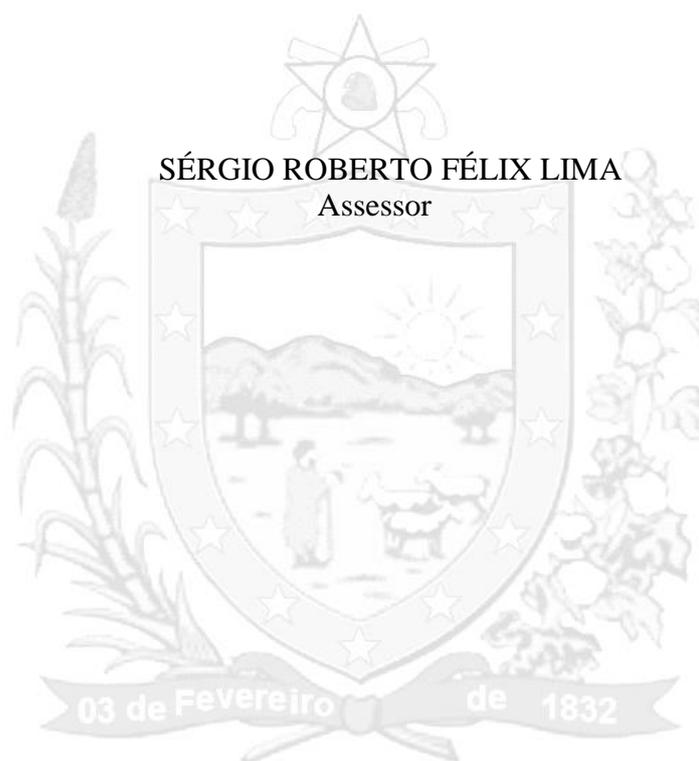
P.R.E.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 09 de dezembro de 2021.

MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR (SUPLENTE), PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, LEONARDO DO EGITO PESSOA, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA E LARISSA MENESES DE ALMEIDA (SUPLENTE).



PROCESSO Nº 1926022019-0

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Recorrida: COMPANHIA USINA SÃO JOÃO

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ- SANTA RITA

Autuante: SERGIO RICARDO ARAUJO DO NASCIMENTO

Relatora: CONS.^a MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA COM RECURSOS OMITIDOS. ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. TÉCNICA FISCAL INADEQUADA.VENDA SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. RENDIMENTO INDUSTRIAL NÃO CALCULADO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Diante da comprovação de que a empresa opera com atividade industrial, reputa-se ilegítimo o emprego da técnica fiscal de Levantamento Quantitativo de Mercadorias para apuração de omissão de saídas tributáveis.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 90141000.10.0004325/2019-17, lavrado em 26/12/2019, contra a empresa COMPANHIA USINA SÃO JOÃO., CCICMS nº 16.009.039-3.

0565 – AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA C/RECURSOS OMITIDOS (P. FECHADO) (PRODUÇÃO REGISTRADA > PRODUÇÃO REAL) >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido matérias-primas com recursos provenientes de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa

CONTRARIANDO DISPOSITIVOS LEGAIS, O CONTRIBUINTE ADQUIRIU MATÉRIAS-PRIMAS E/OU PRODUTOS COM RECURSOS PROVENIENTES DE OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO ICMS DEVIDO. FAZ PARTE INTEGRANTE DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO O MEMORIAL DESCRITIVO DO AUTO DE INFRAÇÃO EM ANEXO.

0018 – VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS (PRODUÇÃO REGISTRADA < PRODUÇÃO REAL >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter deixado de emitir notas fiscais de vendas de produtos tributáveis.

Nota Explicativa

CONTRARIANDO DISPOSITIVOS LEGAIS, O CONTRIBUINTE DEIXOU DE EMITIR NOTAS FISCAIS DE VENDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS, CULMINANDO NA FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL (ICMS).

FAZ PARTE INTEGRANTE DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO O MEMORIAL DESCRITIVO DO AUTO DE INFRAÇÃO EM ANEXO.

O representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 39.853.553,06 (trinta e nove milhões, oitocentos e cinquenta e três mil, quinhentos e cinquenta reais e seis centavos), sendo R\$ 19.926.776,53 (dezenove milhões, novecentos e vinte e seis mil, setecentos e setenta e seis reais e cinquenta e três centavos) de ICMS, por infringência ao art. 158, I, 160, I, c/c o art. 646, IV, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto n° 18.930/97, R\$ 19.926.776,53 (dezenove milhões, novecentos e vinte e seis mil, setecentos e setenta e seis reais e cinquenta e três centavos), de multa por infração, arimada no art. 82, V, “f” e “a”, da Lei n.º 6.379/96.

Documentos instrutório às fls. 5 a 157 dos autos.

Cientificada a acusada, por via postal, por meio de Aviso de Recebimento recepcionado em 22/01/2020, foi apresentada peça reclamatória em 21/02/2020, fls. 161 a 169, em que traz à baila, em suma, os seguintes argumentos em sua defesa:

- i) Que o procedimento fiscal carece de fundamentação e legitimidade necessária, não sendo possível determinar e compreender os fatos apurados pela fiscalização, pois o memorial descritivo se limita a reproduzir um quantitativo com evolução de entradas e saídas de matéria-prima, porém denominadas de “Rendimento Industrial Analítico”;
- ii) Que a fiscalização desconsiderou por completo os elementos e variáveis correspondentes à atividade industrial, como os produtos intermediários, custo da mão-de-obra empregada, embalagens, entre outros;
- iii) Os Levantamentos Fiscais realizados se equiparam a um “Levantamento Quantitativo de Mercadorias” técnica empregada para acusações de omissões de vendas de mercadorias revendidas;
- iv) Que foram encontrados diversos vícios materiais nos demonstrativos fiscais, a exemplo de registros de entrada duplicados e quantidade de matéria prima em valores discrepantes dos próprios LPD’s;
- v) Quanto a suposta aquisição de matéria-prima com recursos omitidos, não deve prosperar pois, sendo a aquisição das matérias-primas (cana de açúcar) uma etapa anterior à fase de industrialização, a acusação fundada na presunção prescrita no art. 646, IV, do RICMS exigiria a demonstração, por meio de efetivo procedimento de “Rendimento Industrial”, que a produção registrada foi maior que a produção real, condição, não verificada.;

vi) Que a fiscalização decorre de um rendimento industrial, pois se encontra fundada em levantamento fiscal com base em técnica completamente incompatível com a produção industrial, citando o Acórdão nº 130/2019.

Ao final, requer o conhecimento e provimento da impugnação, para, considerando suas razões, julgar improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00004325/2019-17.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (*fl. 180*), e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para ao julgador fiscal, João Lincoln Diniz Borges, que decidiu pela *improcedência* do feito fiscal (*fls. 182/187*), conforme ementa abaixo:

AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA COM RECURSOS OMITIDOS. ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. TÉCNICA FISCAL INAPROPRIADA. VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. RENDIMENTO INDUSTRIAL INAPROPRIADO. AÇÃO FISCAL IMPRÓSPERA.

Para apuração de irregularidades em estabelecimentos industriais no tocante a aferição dos estoques empregados na produção, recomenda-se a técnica de “Rendimento Industrial” ou “Custo de produção”. No caso presente, não merece amparo o levantamento realizado através da técnica de aferição denominada “demonstrativo da movimentação de matérias primas/produtos” haja vista não se adequar a um procedimento capaz de aferir às hipóteses infracionais ventiladas na inicial juntos aos estabelecimentos industriais.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE.

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância *ad quem*.

A atuada tomou ciência da decisão singular em 05/11/2020 e não mais se manifestou nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso hierárquico interposto contra decisão de primeira instância que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004325/2019-17, lavrado em 26/12/2019, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado, em razão das infrações apuradas durante os meses de outubro a dezembro de 2015 e nos meses de dezembro de 2016 e 2017.

Sem preliminares a serem analisadas, destaco que o que estamos a julgar é o recurso hierárquico interposto pela instância *a quo*, ou seja, as razões de decidir do julgamento monocrático que levaram à improcedência do feito fiscal.

Acusação 01: AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA C/ RECURSOS OMITIDOS (P. FECHADO) (PRODUÇÃO REGISTRADA > PRODUÇÃO REAL)

No presente lançamento fiscal, para fins de apuração do crédito tributário devido em virtude das infrações apontadas no libelo basilar, a auditoria efetuou a reconstituição do Livro de Controle da Produção e do Estoque, levantando divergências com os valores declarados pelo contribuinte na EFD, tendo autuado a empresa com base nos artigos 158, I, 160, I, c/c art. 646, IV, do RICMS/PB, conforme transcrição abaixo:

Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias;

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

Art. 646 – Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

(...)

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

Não obstante ao zelo da fiscalização, temos que, o levantamento fiscal, à semelhança de um levantamento quantitativo, não reflete cenário capaz de propiciar a ocorrência de aquisições pagas com recursos omitidos, especialmente quando a técnica utilizada não encontra similaridade a um procedimento de rendimento industrial, perante a falta de elementos normativos que possam vincular que o resultado dos estoques encontrados a menor do que àqueles declarados na produção industrial, materializaria uma entrada não contabilizada, com lastro no supracitado inciso IV do art.646.

Neste sentido, a técnica utilizada pela fiscalização não parece adequada para a apuração de irregularidades nas empresas industriais, por não observar todas as variáveis que compõem o custo de produção, nos termos propostos no art. 645 do RICMS/PB, reproduzido abaixo:

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. (g.n.)

(...)

§ 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.

§ 2º Para a exigência do imposto a que se refere o § 1º deste artigo, ter-se-á em conta que o valor das saídas será, pelo menos, igual ao custo dos produtos fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso, observado o disposto no parágrafo único do art. 646, deste Regulamento.

Destarte, infere-se que o caminho percorrido pelo auditor fazendário, objetivando caracterizar a natureza da infração da acusação, demonstra ser imprópria para materializar a exigência fiscal proposta, pois ao analisar as peças constitutivas dos autos, percebe-se, como bem pontuou o julgador singular, a impropriedade da técnica aplicada para sua apuração, vez que a autuada desempenha atividade industrial.

Tal fato é comprovado pelo CNAE do contribuinte, que está identificado como “ CNAE 1072-4/02 – FABRICAÇÃO DE AÇÚCAR DE CEREAIS (DEXTROSE) E DE BETERRABA.

Ressalte-se que apenas se torna cabível a aplicação da técnica do Levantamento Quantitativo de Mercadorias para indústrias quando forem objeto da apuração produtos já prontos destinados à revenda, isto é, não sujeitos às

modificações próprias da atividade de industrialização, o que não é o caso dos autos.

Por sua pertinência, transcrevo trecho da decisão monocrática:

“ No caso presente é necessário reconhecer que a denúncia não tem como se manter, porquanto, conforme se vê no levantamento fiscal, elaborado pela fiscalização não foram consideradas as variáveis relativas 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 ou Custo de produção, únicas técnicas capazes de revelar se houve aquisição de matérias-primas com recursos omitidos.”

Diante deste cenário, coaduno com o entendimento exarado na instância prima que considerou inconsistente a técnica fiscal utilizada para apurar a denúncia de aquisição de matéria-prima com recursos omitidos, uma vez que a técnica utilizada pelo auditor fiscal, conforme já explicitado acima, não tem nenhuma aplicabilidade no segmento industrial, sendo necessária a adoção de levantamento fiscal mais adequado mediante a utilização de elementos subsidiários para o cálculo da produção industrial.

Acusação 02: VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS (PRODUÇÃO REGISTRADA > PRODUÇÃO REAL)

Da mesma forma, quanto a esta denúncia, pelas razões acima expostas, sendo que de forma inversa, não foram consideradas as variáveis relativas à atividade industrial, preconizadas no art. 645 do RICMS/PB, resta-nos acompanhar o entendimento do julgador singular de que tal denúncia não merece prosperar.

Verifica-se, portanto, a incerteza e iliquidez do crédito tributário apurado no que tange aos saldos apurados dos estoques dos produtos/matérias-primas, acusados pela fiscalização mediante a aquisição de matérias-primas com recursos omitidos e vendas de produtos tributáveis sem o recolhimento do imposto estadual.

Ressalta-se que o entendimento adotado pela primeira instância, com a qual comungo, vai ao encontro de decisões proferidas por este Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, senão vejamos:

AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA C/RECURSOS OMITIDOS - VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. EMPRESA INDUSTRIAL - TÉCNICA INADEQUADA - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO. A técnica utilizada pela fiscalização se mostrou inadequada para apuração de irregularidades em empresas industriais por não levar em conta todas as variáveis que compõem o custo de produção.

Acórdão: nº 530/2020

Consª. SUPLENTE LARISSA MENESES DE ALMEIDA

AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA COM RECURSOS OMITIDOS. ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. TÉCNICA FISCAL INADEQUADA. VENDA SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. RENDIMENTO INDUSTRIAL NÃO CALCULADO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO. Diante da comprovação de que a empresa opera com atividade industrial, reputa-se ilegítimo o emprego da técnica fiscal de Levantamento Quantitativo de Mercadorias para apuração de omissão de saídas tributáveis.

Acórdão nº 120/2019

Consª. THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA

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 desmoronar a liquidez e certeza do crédito tributário. Não há, pois, ICMS a lançar.

Acórdão: nº 125/2017

Consª. GILVIA DANTAS MACEDO

Sem reparos a fazer quanto à decisão de primeira instância, ratifico os termos da decisão recorrida em sua integralidade por considerar que se procedeu conforme as provas dos autos e em consonância com a legislação tributária em vigor.

Por todo o exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo a decisão singular, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº93300008.09.00004325/2019-17, lavrado em 26/12/2019, contra a empresa, COMPANHIA USINA SÃO JOÃO, CCICMS. 16.009.039-3, devidamente qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Tribunal Pleno, sessão realizada por videoconferência, em 09 de dezembro de 2021.

MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora

