



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

PROCESSO Nº 1396912013-6

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: ALPARGATAS S. A.

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA SEGUNDA REGIÃO DA SER

Autuante: MANAIRA DO CARMO DANTAS ABRANTES DE MELO, JAIMAR MEDEIROS DE SOUZA, JOAO FERNANDES DE ARAUJO

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS – RESULTADO INDUSTRIAL – INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA – AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA – RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO

A presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis lastreada nos resultados identificados por meio da técnica de levantamento do resultado industrial mostra-se insubsistente, quando comprovado que todas as operações de saídas efetuadas pela empresa foram realizadas a título de transferência. Inexistência de repercussão tributária.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001790/2013-00, lavrado em 29 de outubro de 2013, eximindo a empresa ALPARGATAS S. A., inscrição estadual nº 16.091.629-1, de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de agosto de 2018.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES e PETRONIO RODRIGUES LIMA

Assessor Jurídico

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o recurso de ofício, interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001790/2013-00, lavrado em 29 de outubro de 2013 contra a empresa ALPARGATAS S. A., inscrição estadual nº 16.091.629-1.

Na referida peça acusatória, consta a seguinte denúncia, *ipsis litteris*:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de produtos tributáveis, culminando na falta de recolhimento do ICMS, evidenciada pelas vendas abaixo do preço de custo dos produtos acabados.

NOTA EXPLICATIVA:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTÁVEIS, EVIDENCIADA PELAS SAÍDAS ABAIXO DO PREÇO DE CUSTO DOS PRODUTOS ACABADOS DURANTE O EXERCÍCIO DE 2008, DETECTADA ATRAVÉS DE APURAÇÃO DO RESULTADO INDUSTRIAL.

Em decorrência deste fato, os representantes fazendários, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 158, I; 160, I c/c os artigos 645, §§ 1º e 2º e 646, todos do RICMS/PB, lançaram um crédito tributário na quantia total de R\$ 132.740,60 (cento e trinta e dois mil, setecentos e

quarenta reais e sessenta centavos), sendo R\$ 66.370,30 (sessenta e seis mil, trezentos e setenta reais e trinta centavos), de ICMS e R\$ 66.370,30 (sessenta e seis mil, trezentos e setenta reais e trinta centavos), a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Depois de cientificada pessoalmente em 29 de outubro de 2013, a autuada, por intermédio de seu representante legal (fls. 42), apresentou impugnação tempestiva contra o lançamento do crédito tributário consignado no Auto de Infração em análise (fls. 20 a 39), protocolada em 28 de novembro de 2013, por meio da qual afirma, em síntese, que:

- a) O Auto de Infração fora lavrado sem que tivessem sido analisadas todas as circunstâncias que indicavam a total regularidade dos procedimentos adotados pela empresa;
- b) A realização de diligência mostra-se imprescindível para comprovar a insubsistência do Auto de Infração;
- c) Parte do crédito tributário em discussão nestes autos encontra-se extinta pela decadência;
- d) Considerando que a autuada não agiu como dolo, fraude ou simulação, tem-se como inaplicável ao presente caso a regra de decadência estabelecida no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional;
- e) A autuada possui, em território paraibano, 2 (duas) fábricas e 7 (sete) estabelecimentos satélites, responsáveis pela realização de atividades auxiliares de seu processo produtivo. Por conta do vultoso volume de operações realizadas, é intensa a transferência de mercadorias entre as fábricas e tais estabelecimentos;
- f) A alegada venda abaixo do custo não se sustenta, uma vez que a unidade de Guarabira (autuada) não realiza e nunca realizou vendas. O estabelecimento em questão atua como unidade satélite de exclusivo suporte à determinada etapa do processo produtivo;
- g) Nenhuma unidade satélite do grupo econômico da autuada realiza vendas a clientes. Todas as vendas são efetuadas por meio das Lojas Meggashop e Lojas Timberland;
- h) A soma das receitas provenientes das unidades que efetuam faturamento corresponde à receita apurada pelo grupo econômico, conforme demonstrado no doc. 16. Assim, o valor de R\$ 1.262.439.020,28 (um bilhão, duzentos e sessenta e dois milhões, quatrocentos e trinta e nove mil, vinte reais e vinte e oito centavos), discriminado na Demonstração do Resultado – PJ em Geral, é o resultado do somatório das receitas de vendas das unidades de Natal, Mogi Mirim, Campina Grande, Santa Rita e Pouso Alegre (*vide* fls. 122);
- i) Na hipótese de ocorrer manutenção de parte do crédito tributário, deve-se realizar o reenquadramento da multa proposta com base no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96 para que seja aplicada, por exemplo, a penalidade de que trata o artigo 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96;
- j) A multa imposta é desproporcional e nitidamente confiscatória.

Considerando os argumentos apresentados, a autuada requereu:

- a) A realização de diligência;
- b) A decadência dos créditos relativos aos fatos geradores anteriores a 29 de outubro de 2008;

- c) A improcedência do Auto de Infração nº 93300008.09.00001790/2013-00;
- d) Subsidiariamente, o reenquadramento da multa imposta.

Por fim, a defesa protesta pela juntada posterior de documentos que comprovem a regularidade dos procedimentos adotados, bem como por provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos.

Deferido o pedido de diligência e após a empresa haver recolhido o valor arbitrado pelo Secretário Executivo da Receita, fora emitida a Ordem de Serviço Simplificada nº 93300008.12.00004706/2014-41 (fls. 129), para este fim específico, por meio da qual foram designados os próprios auditores fiscais responsáveis pela lavratura do Auto de Infração para realização dos trabalhos.

Ao fim da análise requerida, os referidos auditores fiscais emitiram relatório (fls. 130 e 131), no qual destacam que, *“em nenhum momento, foram questionados os dados que serviram de base para a autuação, nem a técnica aplicada, e nem foi acrescentado nenhum fato novo que pudesse justificar o pedido de diligência.”* Sendo assim, por entenderem se tratar de questão de mérito, deixaram a cargo dos órgãos julgadores o pronunciamento acerca da regularidade do feito fiscal.

Com a informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 133), foram os autos declarados conclusos (fls. 134) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos à julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela improcedência da exigência fiscal, recorrendo de ofício ao Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do artigo 80 da Lei nº 10.094/13.

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

A matéria em apreciação versa sobre a denúncia de omissão de saídas de produtos tributáveis, formalizada contra a empresa ALPARGATAS S. A., já previamente qualificada nos autos.

Segundo consta na peça acusatória, a auditoria, após análise do Resultado Industrial, identificou que, no exercício de 2008, a autuada promoveu saídas de produtos abaixo do preço de custo, o que, em princípio, denota a ocorrência de repercussão no recolhimento do ICMS, nos termos do que dispõem os artigos 645, §§ 1º e 2º e 646, ambos do RICMS/PB^[1], *in verbis*:

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.

§ 2º Para a exigência do imposto a que se refere o parágrafo anterior, ter-se-á em conta que o valor das saídas será pelo menos igual ao custo dos produtos vendidos.

Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento.

Por imperativo legal, ao constatarem que, no referido exercício, o custo dos produtos vendidos pela empresa totalizou R\$ 6.167.164,38 (seis milhões, cento e sessenta e sete mil, cento e sessenta e quatro reais e trinta e oito centavos), enquanto que o valor das suas saídas correspondeu a R\$ 5.776.750,83 (cinco milhões, setecentos e setenta e seis mil, setecentos e cinquenta reais e oitenta e três centavos), os auditores fiscais lançaram o crédito tributário tomando, como base de cálculo, a diferença tributável de R\$ 390.413,55 (trezentos e noventa mil, quatrocentos e treze reais e cinquenta e cinco centavos), tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB, os quais transcrevemos a seguir:

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;

Para aqueles que incorrerem na conduta descrita nos artigos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “f”, estabelece a seguinte penalidade:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer forma apurada através de levantamento da escrita contábil;

Não obstante, no relatório de diligência, os autuantes/revisores tenham manifestado entendimento de que a decisão acerca da procedência (ou não) do lançamento, por se tratar de questão meritória, deveria ficar a cargo dos órgãos julgadores, o fato é que, como bem observado pela julgadora singular, a autuada trouxe elementos de prova suficientes para afastar a presunção relativa de que teria vendido produtos tributáveis sem o recolhimento do imposto devido.

No relatório da diligência referente ao Auto de Infração nº 93300008.09.00003390/2012-59 (cópias

às fls. 94 a 96), lavrado contra a mesma empresa relativamente a fatos geradores ocorridos em 2007, os auditores responsáveis pela revisão, ao analisarem a denúncia de omissão de saídas de produtos tributáveis, foram categóricos ao afirmarem que a empresa comprovou que não efetua vendas, uma vez que se trata de empresa satélite da fábrica de Santa Rita. Na oportunidade, todo o crédito tributário lançado fora considerado indevido pelos revisores.

Não bastasse este fato, a diligente julgadora fiscal, em busca da verdade material, após consultar o dossiê do contribuinte no Sistema ATF da Secretaria de Estado da Receita da Paraíba confirmou que, no ano de 2008, todas as operações de saída da autuada foram realizadas a título de transferência (*vide* tabela às fls. 141).

Com efeito, não há como prosperar a acusação de vendas de produtos tributáveis sem o recolhimento do tributo estadual quando há, nos autos, informações do próprio Fisco atestando que a empresa opera, exclusivamente, como estabelecimento de apoio a outra empresa do mesmo grupo econômico e que não efetua vendas de produtos.

A jurisprudência a respeito do tema, no âmbito do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, é vasta, tendo sido proferidos diversos acórdãos, por meio dos quais seus conselheiros, à unanimidade, vêm se posicionando na mesma direção, conforme atesta a ementa do Acórdão nº 457/2016, da lavra da Cons.^a Nayla Coeli da Costa Brito Carvalho:

Processo nº 156.026.2012-5

Recursos /HIE/VOL/CRF Nº 056/2016

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROC. FISCAIS – GEJUP.

1ª Recorrida: ALPARGATAS S.A.

2ª Recorrente: ALPARGATAS S.A.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROC. FISCAIS – GEJUP.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE GUARABIRA

Autuantes: JOÃO FERNANDES DE ARAUJO E JAIMAR MEDEIROS DE SOUZA.

Relatora: CONS^a. NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO.

CRÉDITO INEXISTENTE. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS REALIZADAS. LAUDO REVISIONAL. DECADÊNCIA PARCIAL. REVISÃO DA MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

Deixar de registrar as entradas da empresa nos livros fiscais próprios é prenúncio de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto.

A técnica do levantamento do resultado industrial com operações de transferência de mercadorias se mostra inadequada para a apuração de omissão de vendas abaixo do custo.

Valores alcançados pela decadência e ajustes realizados pelo fazendário levaram à parcial sucumbência do crédito tributário. Aplicada a redução da multa em virtude de advento de Lei mais benéfica ao contribuinte.

Além do Acórdão nº 457/2016 (acima transcrito) e do Acórdão nº 458/2016 (reproduzido pela julgadora em sua sentença), podemos destacar, ainda, diversos outros, a exemplo dos Acórdãos nº

552/2017 e 622/2017, cujas ementas peço vênia para não transcrever.

Sendo assim, resta comprovada a insubsistência da acusação, haja vista que, para configurá-la, nos termos do que estabelece o § 2º do artigo 645 do RICMS/PB, vigente à época dos fatos, faz-se necessário que o valor das saídas seja inferior ao custo dos produtos vendidos.

Destarte, inexistindo vendas, havemos de concluir, por óbvio, que a técnica de levantamento do resultado industrial mostra-se inadequada para evidenciar a omissão de vendas abaixo do preço de custo dos produtos acabados.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001790/2013-00, lavrado em 29 de outubro de 2013, eximindo a empresa ALPARGATAS S. A., inscrição estadual nº 16.091.629-1, de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de agosto de 2018.

Watson Fagundes da Silva

eiro Relator

Sidney

Conselh