



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 159 /2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

79ª SESSÃO ORDINÁRIA EM 17/05/2010

PROCESSO Nº: 1/5377/2008

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200815041

AUTUANTE: REGINALDO DE MELO CARVALHO MATRÍCULA Nº: 105811-1-7

RECORRENTE: MICREL BENFIO TÊXTIL LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: JOSÉ SIDNEY VALENTE LIMA

EMENTA: ICMS- OMISSÃO DE VENDAS. LEVANTAMENTO DO CUSTO DE PRODUÇÃO. FALHA NO LEVANTAMENTO FISCAL. No caso em tela o agente fiscal utilizou o custo médio de um produto para o cálculo dos demais produtos da mesma espécie. Tal procedimento se faz necessário quando a empresa não disponibiliza o livro de Registo de Controle da Produção e do Estoque, o que não ficou comprovado nos autos. Além disso, o agente do fisco não levou em consideração o índice de perda no processo de industrialização. Falha na instrução probatória. Crédito tributário lançado não goza de liquidez e certeza. Auto de infração declarado NULO, nos termos do art. 53, caput e art. 33, inciso XI, ambos do Dec. nº 25.468/99. Recurso Voluntário conhecido e provido. Reformada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória proferida em primeira instância.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado o presente auto de infração, exigindo-lhe pagamento de ICMS e multa em face da constatação de saídas, sem registro fiscal, de 83.773,87 kg de fio de algodão durante o exercício de 2005, no valor total de R\$ 459.080,78.

Complementando o auto de infração, o agente do fisco informa que confrontou as entradas de fio realizadas no período fiscalizado com as saídas dos produtos industrializados, que foram convertidos em matéria prima, de acordo com a média utilizada em cada produto, sendo constatado uma omissão de saída de 83.773,87 kgs de fio de algodão, avaliado pelo preço médio de R\$ 5,48. Acrescenta ainda que não considerou a planilha de consumo médio de fio fornecida inicialmente pela autuada, por entender que ela "foi o resultado da divisão da produção anual pela quantidade de fio consumida no mesmo, ou seja, 'zerou' artificialmente o estoque da referida matéria prima".

Foram dados como infringidos os artigos 127, 169, 174 e 177 do Dec. nº 24.569/97, sendo aplicada a penalidade prevista no art. 123, III, "b" da Lei nº 12.670/96.

O lançamento fiscal é instruído com os seguintes documentos: Ordem de serviço nº 2008.26280, Termo de Início de Fiscalização nº 2008.21740, Termo de intimação nº 2008.22422, AR referente a intimação do início da ação fiscal, termo de conclusão nº 2008.28470 e AR referente a intimação da conclusão dos trabalhos de fiscalização. Consta ainda todas as planilhas e demonstrativos que deram suporte a exigência fiscal.

Tempestivamente a empresa autuada impugnou o feito fiscal.

Na instância singular a nobre julgadora decidiu pela procedência do lançamento fiscal, por entender que o ilícito tributário denunciado estava devidamente caracterizado nos autos.

Inconformada a decisão de primeiro grau, a autuada dela recorrente, alegando em seu favor os seguintes argumentos:

1. Que entregou a fiscalização o livro de Controle da Produção e do Estoque quando solicitado.
2. Que devido a variedade de seus produtos, bem como a frequência com que suas estruturas são modificadas, optou por manter apenas o livro de Controle da Produção e do Estoque, deixando, por conseguinte, de utilizar as fichas Técnicas Individuais de Composição do Produto, que contém os mesmos elementos do referido livro;
3. Que forneceu, em meio digital, um arquivo contendo todas as ordens de produção, constante as produções realizadas e os insumos utilizados em cada produto no exercício de 2005;
4. Que o agente do fisco poderia ter extraído todas as informações necessárias do livro de Controle da Produção e do Estoque, mas optou por utilizar os exemplos de estrutura fornecido, apesar de ter sido alertado para o fato de que tais estruturas não poderiam ser utilizadas como média de consumo para todos os padrões;

5. Que a julgadora singular não compreendeu o conceito de consumo padrão, isto é, baseado nas ordens de produção, e de consumo real, que é baseado nos dados extraídos dos livros fiscais e contábeis.
6. Que elaborou novo demonstrativo, num formato mais didático, baseado em 42 documentos anexos, sob a forma de arquivo magnético e/ou planilhas impressas, cujo objetivo é demonstrar que as ordens de produção registradas no livro de Controle da Produção e do Estoque são os elementos mais precisos para se determinar o consumo médio de fio por grupo de produtos e que a sua utilização comprova a não existência de quaisquer irregularidades nas aquisições de fios e/ou vendas de produtos;
7. Que após determinar o consumo de fio através dos livros fiscais e contábeis, conforme dados contidos nas ordens de produção, confrontou os dois métodos e constatou que a variação apresentada é praticamente nula, o que demonstra que não houve nenhuma irregularidade na aquisição de fio e/ou na venda de produtos;
8. Que produtos como colchas e redes, além de consumirem os fios registrados nas ordens de produção, também consomem tecidos que, por sua vez, consomem fios ao serem produzidos;
9. Que o principal equívoco cometido pelo agente autuante foi a utilização de exemplos de estrutura para todas as demais referências, além de ter utilizado unidades diferentes (peças, conjuntos e quilo) como uma só, sem convertê-la na mesma unidade. Equivocou-se ainda o agente fiscal quando considerou notas de simples remessa de fio como notas fiscais de entradas e de devolução, como também utilizou dados divergentes aos existentes no livro Registro de Inventário para os estoques inicial e final de fios e redes;
10. Requer, por fim, a realização de exame pericial para comprovar a veracidade de seus argumentos.

A Consultoria Tributária opinou pela nulidade do feito fiscal, com amparo no art. 53, § 3º do Dec. nº 25.468/99, por entender que o agente autuante efetuou um levantamento que não possibilita a certeza da ocorrência do ilícito fiscal denunciado no auto de infração.

Constam as fls. 81 a 115, termo de arrolamento de bens para fins de garantia do crédito tributário lançado através do presente auto de infração, bem como as cópias das notas fiscais de aquisição atinentes aos referidos bens.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Discute-se no presente processo a exigência de crédito tributário decorrente da venda de mercadorias sem nota fiscal. Segundo o agente autuante, a empresa autuada teria promovido a saída em 83.773,87 kg de fio de algodão sem documento fiscal, no valor de R\$ 459.080,78, durante o exercício de 2005, conforme demonstrado nas planilhas que levantaram o cálculo da produção no período fiscalizado.

DA METODOLOGIA EMPREGADA PELA FISCALIZAÇÃO

O agente fiscal calculou a quantidade de matéria-prima consumida na fabricação dos produtos vendidos pela empresa, no exercício de 2005, multiplicando a quantidade de peças produzidas pela quantidade fio consumida em cada produto, de acordo com o consumo médio de 3 (três) produtos fabricados pela autuada.

Calculada a quantidade de matéria prima consumida na produção de cada peça, comparou com a quantidade de fio destinada a produção, de acordo com a movimentação registrada nos livros fiscais, considerando o estoque inicial, compra, saídas e estoque final.

Por fim, comparou a quantidade de fio destinada a produção, segundo os dados contidos nos livros e documentos fiscais, com a quantidade fio de empregado da produção de peças, encontrando uma diferença a maior da primeira em relação a segunda de 83.773,87 kg de fio de algodão.

Em outras palavras, a quantidade de fio destinada a produção, consoante as informações contidas nos livros fiscais, foi de 568.786,01 kg e a quantidade consumida no produção foi de 485.012,14 Kg, restando uma diferença de 83.773,87 kg de fio que não foi destinada produção e nem registrada como venda através de documentos fiscais.

DAS FALHAS CONSTATADAS NO LEVANTAMENTO FISCAL.

Nesse tipo de levantamento fiscal, é imprescindível a utilização do livro Registro de Controle da Produção e do Estoque ou das Fichas Técnicas Individual de Composição do Produto, pois é através dos referidos documentos que são registradas as quantidades de matéria prima e dos outros insumos empregados na fabricação de cada produto.

Analisando aos autos, verifica-se que a empresa autuada fabrica basicamente 3 (três) produtos: toalhas, colchas e redes. Todavia, cada um desses produtos possui uma diversidade enorme, tanto no modelo, como no tamanho e na unidade produzida, fabricando peças individuais e conjuntos.

No levantamento fiscal, o agente do fisco utilizou a composição da *toalha brisa* para definir o consumo de fio para todos os outros modelos de toalhas produzidos pela autuada.

De igual modo, utilizou os dados referentes a *rede trindade fortaleza* e da *colhas encanto* para definir o consumo de todos os modelos atinentes aos referidos produtos.

Tal procedimento seria admitido caso a empresa não tivesse fornecido o livro Registro de Controle da Produção e do Estoque ou das Fichas Técnicas Individual de Composição do Produto. Contudo, não consta dos autos informação de que tal fato tenha ocorrido.

O que consta das informações complementares de fls. 3 é a vaga informação de que parte da documentação solicitada a empresa autuada não foi entregue, não havendo por parte da fiscalização a informação precisa de que o livro Registro de Controle da Produção e do Estoque deixou de ser apresentado. Ademais, a autuada alega em seu recurso que tais informações foram sim disponibilizadas a fiscalização no devido prazo.

Segundo o agente atuante, o levantamento fiscal foi realizado com base nos arquivos eletrônicos fornecidos pelo próprio contribuinte. Este, por sua vez, alega que disponibilizou apenas um exemplo de estrutura de custo de cada produto, fazendo a observação de que elas variavam de acordo como o padrão a ser produzido como tamanho, peso, insumo, etc.

Ora, salvo comprovação de recusa da empresa fiscalizada de apresentar o livro Registro de Controle da Produção e do Estoque, o que não foi comprovado nos autos, não é permitido ao agente fiscal calcular, com base em apenas três produtos, a quantidade de fio destinada a fabricação dos diversos tipos e modelos de produtos industrializados pela empresa.

Ademais, a autuada trouxe em seu recurso informações acerca da fabricação de cada produto divergente daquele apresentado no levantamento fiscal, fazendo, inclusive, um paralelo entre ambas as informações para comprovar a inconsistência do levantamento fiscal.

Outro detalhe importante não considerado pelo fiscal atuante foi o índice de perda no processo produtivo. Como é sabido, no processo de industrialização parte da matéria prima é desperdiçada e tal perda deve ser levada em consideração na quantificação da matéria prima utilizada na fabricação de um produto.

Quanto ao pedido de perícia, comungo com o entendimento da Consultoria Tributária de que a sua realização implicaria em refazer uma nova a ação fiscal, razão pela qual sou pelo seu afastamento.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, vê-se que o crédito tributário lançado não goza de liquidez e certeza, já que o levantamento fiscal que embasou a autuação foi elaborado com informações que não permitem concluir se houve ou não omissão de vendas, devendo ser declarada a nulidade do procedimento fiscal, nos termos do art. 53, *caput*, combinado com o art. 33, inciso XI, ambos do Dec. nº 25.468/99 e, ato contínuo, ser encaminhado o presente processo a Célula de Revisão Fiscal para que seja refeito o levantamento fiscal com base nas informações contidas nos livros fiscais e contábeis da empresa autuada.

Assim, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para que reformar a decisão condenatória de primeira, declarando, em grau de preliminar, a nulidade do auto de infração, em razão de falha na instrução probatória, de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da dita Procuradoria Geral do Estado.

É o voto

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente MICREL BENFIO TÊXTIL LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Resolvem os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE processual, em razão de falhas na instrução probatória, com fundamento no art. 33, inciso XI, do Decreto nº 25.468/99, nos termos do voto do relator e parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente, para apresentação de defesa oral, o representante legal da autuada, o Sr. Jeová Colares Júnior.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de 05 de 2.010.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO RELATOR

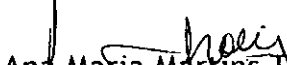

Cicero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

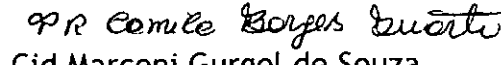

Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Abilio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Janine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO