



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO n.º 383 /2008

1ª CÂMARA

SESSÃO: 12/06/2008

PROCESSO Nº: 1/1050/2006

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200602396

RECORRENTE: NÚTRIMENTO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS
LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: LÚCIO FLÁVIO ALVES

EMENTA: - OMISSÃO DE ENTRADAS. Sistema de Levantamento de Estoque. Processo de produção industrial específico. Existência de fragilidade no levantamento fiscal realizado, prova apresentada não é concludente do fato imponível. RECURSO VOLUNTÁRIO conhecido e provido, de acordo com o parecer da Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão com termo nos autos. Decisão, por unanimidade de votos, em grau de preliminar declarando a NULIDADE do processo. Decisão com fulcro no art. 32 da Lei n. 12.732/96.

RELATÓRIO

Relata o Auto de Infração que originou o presente processo que a empresa acima identificada adquiriu mercadorias sem a devida documentação fiscal, conforme levantamento realizado através do SLE e ACESS, referente ao período de janeiro de 2002 a dezembro de 2003, no valor de R\$ 27.526,63 (vinte e sete mil e quinhentos e vinte e seis reais e sessenta e três centavos).

Nas informações Complementares o agente fiscal destaca que constatou que a empresa apresentou diferença referente a entradas da mercadoria leite in natura, no valor de R\$ 27.526,63, apurada levando em consideração os levantamentos de entradas e saídas de mercadorias e os inventários iniciais e finais do período de janeiro 2002 a dezembro de 2003.

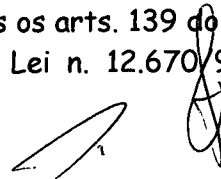
Constam dos autos a ordem de serviço n. 2005.29202, o termo de início de fiscalização n. 2005.24015, o termo de conclusão de fiscalização n. 2006.06134, demonstrativo das entradas e saídas totais de produtos na empresa, demonstrativo de entradas e saídas do produto leite in natura e inventário do período.

A empresa atuada inconformada com a lavratura do auto de infração ingressa com impugnação ao auto de infração com base nos seguintes argumentos:

- Em grau de preliminar de nulidade, que não se pode impugnar tendo como elemento tão somente as planilhas, pois não foi concedido o direito ao contribuinte de saber qual foi o método utilizado pelo agente fiscal para confeccionar tais planilhas;
- A previsão do volume de leite consumido no processo de industrialização dos produtos derivados de leite constante no art. 636, § 3º do RICMS serve tão somente para disciplinar a forma em que o estabelecimento industrializador poderá se creditar em face da aquisição da matéria-prima(leite);
- Levando em consideração a oscilação da quantidade de sólidos existentes em cada litro de leite, não se pode determinar com exatidão o volume de leite utilizado na fabricação de cada grama dos laticínios;
- Todos os produtos derivados de leite fabricados nos anos de 2002 e 2003 foram produzidos com leite citado no estoque da impugnante cuja compra foi procedida com nota fiscal de entrada;
- A aquisição de leite, sem documentação fiscal é totalmente prejudicial à impugnante, uma vez que ela não se credita do crédito presumido previsto no art. 636 do RICMS;
- Requer em pedido alternativo a nulidade ou a improcedência da autuação.

Anexa os autos à procuração para o advogado exercer sua defesa e declaração do Centec e Embrapa de que a empresa atuada demonstra compromisso e responsabilidade social.

O processo na Instância Singular no julgamento n. 1554/07, foi decidido pela procedência da autuação. A Julgadora utilizou como infringidos os arts. 139 do Dec. N. 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, I, "c" da Lei n. 12.670/96, com alteração da Lei n. 13.418/03.



A empresa inconformada com a decisão singular apresenta Recurso Voluntário, aduzindo os mesmos pontos da peça impugnatória.

O processo foi encaminhado a Consultoria Tributária onde foi emitido parecer pela PROCEDÊNCIA do lançamento o qual foi referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório

VOTO

O presente processo tem como motivo o fato da empresa ter adquirido mercadoria sem a devida documentação fiscal, detectada através do Sistema de levantamento de estoques -SLE, no período de janeiro de 2002 a dezembro de 2003, no importe de R\$ 27.526,63 (vinte de sete mil, quinhentos e vinte e seis reais e sessenta e três centavos).

Urge dizer que o trabalho realizado pelo agente fiscal teve com ponto relevante para obtenção da quantidade de leite in natura adquirida pela recorrente nos exercício de 2002 e 2003, a utilização do inserto no art. 636, § 3º do RICMS, assim editado:

" art. 636.

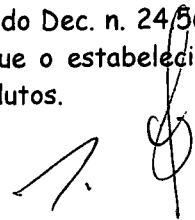
(...)

§ 3º- O valor do crédito a que se refere o parágrafo anterior será obtido a partir da aplicação do percentual nele constante sobre o valor resultante do volume de leite utilizado nos seguintes produtos:

- I- leite longa vida, leite esterilizado com sabor, bebida láctea com sabor: 01 (um) litro do produto para 01(um) litro de matéria prima;
- II- leite em pó, creme de leite, queijo e manteiga: 01(um) quilograma do produto para 10(dez) litros da matéria-prima;
- III- iogurte: 01(um) litro do produto para 0,77(setenta e sete centésimos) de litros de matéria-prima;
- IV- requeijão cremoso: 01(um) quilograma do produto para 8(oito) litros de matéria-prima.

Desta forma, o agente fiscal para obtenção da quantidade de leite in natura adquirida pela recorrente no período fiscalizado, multiplicou a quantidade de quilos vendidos dos produtos derivados do leite in natura vendidos pela recorrente pela quantidade de leite in natura utilizada na sua fabricação de acordo com o previsto no artigo acima mencionado.

Assim, calha destacar que entendemos que o talhado no art. 636, § 3º, do Dec. n. 24.569/97 somente pode ser utilizado para obter o valor do crédito do ICMS que o estabelecimento industrial poderá se apropriar por ocasião das saídas dos respectivos produtos.



Convém trazer a lume, para o deslinde da questão, o entendimento lapidar do representante da Procuradoria Geraldo Estado, que se manifestou nos autos, nos seguintes termos:

" Utilizar o critério de cálculo presumido do ICMS nas aquisições do leite(art. 636 do RICMS) não se constitui em meio indicado para apuração de uma possível omissão de compras/vendas. Na industrialização o SLE deve ser utilizado considerando a individualidade do contribuinte. Ao não considerar essa necessária individualização o agente fiscal incorre em nulidade da ação fiscal, por inadequada utilização do levantamento fiscal".

Urge destacar que o processo industrial dos produtos derivados do leite tem características muito específicas, que devem ser levadas em consideração no trabalho do sistema de levantamento de estoque.

Para se ter uma idéia, ressalte que o processo de fabricação de queijo são bastante difundidos e conhecidos, e a diversidade de queijos chega a mais de 1000 (mil) tipos diferentes, porém, as etapas de processamento e os ingredientes utilizados são basicamente os mesmos, com algumas peculiaridades entre eles. (WWW.enq.ufsc.br).

Também, que para fabricação de cada tipo de queijo existe uma quantidade de litros de leite in natura, devido as característica do tipo de queijo, por exemplo, para fabricação do queijo de minas frescal são necessários 6 a 6,5 litros/kg, para a fabricação do queijo mussarela são necessário 10 litros por kg, portanto, não sendo um rendimento único para todo tipo de queijo como o previsto no artigo utilizado pelo agente do fisco.

Destaque, ainda, que no processo produtivo do leite existe possíveis perdas decorrente de variações sofridas pela matéria prima leite in natura, visto que cada produto derivado possui suas características próprias.

Importante evidenciar para o caso em tela a lição da mestra Lídia Ribas, quando diz:

" A pretensão da Fazenda Pública fundamenta-se no fato imponible, cujos elementos configuradores supõem-se presente e comprovados, confirmando a subsunção da matéria fática ao tipo legal. São eles: a) a realização do fato imponible; b) a quantia referente à dimensão econômica adotada como base de cálculo; e c) os elementos ou circunstâncias determinadas da atribuição do fato imponible ao sujeito passivo."

" O Fisco tem que oferecer prova concludente de que o evento do contribuinte ocorreu na estrita conformidade da previsão da hipótese legal." (Processo Administrativo Tributário, pg. 185).

Cabe, ainda, a doutrina sobre o ônus da prova de Alessandra Dabul, quando afirma:

" Deste modo, cabe a Administração Pública, nos casos de lançamentos por ela efetuado provar o alegado para a manutenção do ato administrativo realizado. (Da Prova no Processo Administrativo Tributário, pg.119)."



Desta maneira, o levantamento fiscal realizado pelo agente fiscal com base no previsto no art. 827 do RICMS, para o caso em questão está incompleto, impreciso, falho, em virtude da individualidade do processo produtivo praticado pelo contribuinte, não sendo a prova trazida aos autos suficiente para comprovar a infração de omissão de entradas.


Assim, entendemos que existe fragilidade no levantamento fiscal realizado pelo agente atuante, pois a prova apresentada não é concludente do fato imponible, que se ressente de certeza e precisão para demonstrar se efetivamente ocorreu o ilícito tributário de omissão de entrada de mercadoria, levando a nulidade do processo conforme o plasmado no art. 32 da Lei n. 12.732/97.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **Nutrimento Indústria e Comércio de Alimentos Ltda** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecerem do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE do presente processo, conforme voto do Conselheiro Relator e de acordo com o parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão mediante despacho contido nos autos.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 de setembro de 2008.


Dulcimere Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA



Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO RELATOR


Alfredo Roberto Gomes de Brito
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

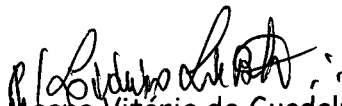

Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Vitor Simon de Morais
CONSELHEIRO






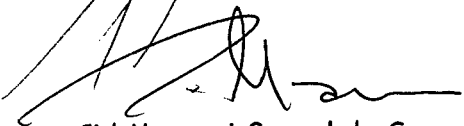
Maria Elineide SILVA e Souza
CONSELHEIRA



Magda Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRA



João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO



Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO