



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução Nº.....153...../2003
Sessão: 11ª Ordinária de 27 de janeiro de 2003
Processo de Recurso Nº: 1/1044/2002
Auto de Infração Nº: 2/200112753
Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância.
Recorrido: Fontanella Transportes Ltda.
Relator: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

EMENTA: ICMS – Excedente de mercadoria desacoberta de documentação fiscal própria. *Auto de Infração Improcedente.* Não está configurado o ilícito apontado na inicial. Confirmada a decisão ABSOLUTÓRIA, prolatada na instância monocrática, nos termos do *Parecer* da douta Procuradoria Geral do Estado. Recurso oficial conhecido e não provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: *Fontanella Transportes Ltda.*

“A autuada aceitou para Transportar 12.252 frascos 500 ml. de Fortevit, acobertados pela nota fiscal 02712/13, emitidas por Lobo Franco CGC. 00322773/0001-94, sito em Santa Catarina. Tais notas foram emitidas em refaturamento à nota fiscal 2656, tendo em vista o não recebimento dos produtos pelo adquirente original. Ocorre que o refaturamento não acobertou a totalidade dos produtos, ficando 2.228 frascos desacobertos de documento fiscal. Tendo em vista a denúncia espontânea do autuado (Processo 01405074-9), foi autuado o excedente sem nota fiscal. Base de Cálculo: R\$ 12.162,50”.

Os autuantes indicam como dispositivos infringidos os artigos: 21, II, "c", 100 e 101, combinado com o artigo 878 III "a" do Decreto 24.569/97.

Consta do presente processo:

- Certificado de Guarda de Mercadorias nº 076/2002, em que o próprio autuado consta como fiel depositário;
- Cópia das Notas fiscais nº 02712 e 02713, emitidas pela empresa: Everson Lobo Franco e Cia Ltda e destinadas à empresa G M Souza Comércio Ltda em Florianópolis - Pi;
- Processo nº 01405074-9 de 04/03/2002, da empresa autuada, solicitando a emissão de Nota Fiscal Avulsa para a devolução das mercadorias constantes da Nota Fiscal 02656, emitida por Everson Lobo Franco e Cia Ltda e destinada a empresa: Buarque Comércio e Representações Ltda.

A autuada fora intimada para proceder ao recolhimento do crédito lançado ou apresentar impugnação/defesa junto ao *Núcleo de Execução da Administração Tributária - NEXAT* - Passaré.

O autuado apresenta impugnação ao feito fiscal, (fls.23 a 34) alegando:

- Que o agente do fisco deixou de fora a pessoa jurídica responsável de fato e de direito pela infração, o adquirente da mercadoria: Buarque Comércio e Representações Ltda;
- Que a empresa Buarque Comércio e Representações Ltda reteve 2.228 frascos de Fortivit 500ml, sem comunicação ao fornecedor e sem autorização da Sefaz, além de não emitir nota fiscal de devolução dos 10.024 frascos restantes, a fim de anular a nota fiscal 2656, emitida por Everson Lobo Franco e Cia Ltda;
- Que o fornecedor Everson Lobo Franco e Cia Ltda, impetrou ação de busca e apreensão contra a empresa Buarque Comércio e Representações Ltda;
- Por fim requer o cancelamento do auto de infração considerando que a infratora foi a empresa Buarque Comércio e Representações Ltda.

A impugnante, em 04/04/2002, requereu a juntada de documento (fls38). Trata-se de declaração prestada pela empresa Buarque Comércio e Representações Ltda, afirmando ter recebido 2.228 unidades do produto Fortevit, especificado no pedido nº 08755, ratificado como desconto na nota fiscal nº 2656.



Consta ainda da peça defensiva cópia da Ação cautelar de Busca e Apreensão com pedido de Liminar contra Buarque Comércio e Representações Ltda, impetrada pela empresa Everson Lobo Franco e Cia Ltda. Requerendo a apreensão de 79 caixas (2.212) unidades do medicamento Fortevit, retidos indevidamente pela requerida.

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento, na instância singular, resultou na *decisão de Improcedência* do feito.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da D. Procuradoria Geral do Estado sugere conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para que seja mantida a decisão absolutória declarada em primeira instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se no caso em tela de mercadoria excedente sem documento fiscal. As notas fiscais 2712 e 2713 emitidas em refaturamento não acobertaram a totalidade dos produtos constantes na Nota Fiscal 2656.

Analisando os documentos presentes ao processo, verificamos:

1 – Em 28 de janeiro de 2002, a empresa Everson Lobo Franco & Cia Ltda., de Santa Catarina, emitiu a **Nota Fiscal nº 2656**, acobertando **12.252 unidades de Fortevit 500 ml**, para a empresa Buarque Comércio e Representações Ltda, localizada em Fortaleza-Ce. Referida mercadoria foi transportada pela empresa Fontanella Transportes Ltda, conforme conhecimento de transportes nº 01514.

2 – A destinatária da mercadoria em declaração firmada no verso da nota fiscal nº 2656, afirma que a mercadoria não foi solicitada e requer o cancelamento de todos os títulos emitidos contra a mesma.

3 – Consta às folhas 14 e 38 dos autos uma declaração prestada pela destinatária **Buarque Comércio e Representações Ltda** e destinada a Fontanella Transportes Ltda, **confirmando o recebimento de 2.228 unidades do produto FORTEVIT**, ratificado como desconto concedido de 18,19% na nota fiscal 2656 no valor de R\$ 8.000,01 e solicitando a empresa Everson Lobo Franco & Cia Ltda. A emissão da nota fiscal no valor acima citado.

4 – A empresa Fontanela Transportes Ltda, através de requerimento a SEFAZ-Ce, solicita a emissão de nota fiscal avulsa para a devolução das mercadorias acobertadas pela Nota Fiscal 02656, uma vez que a mesma não foi pedida pelo destinatário e já negociada para um outro contribuinte do estado do Piauí, conforme **Notas Fiscais 2712 e 2713, acobertando 10.024 unidades de Fortevit 500ml.**

O agente fiscal constatou uma diferença de **2.228 unidades de Fortevit 500ml.** entre as duas operações realizadas. A divergência levou-o ao entendimento que esse número importava em um excedente de mercadorias, lavrando o auto de infração sob a acusação de mercadoria sem nota fiscal.

Considerando que as 2.228 unidades da mercadoria foram recebidas pela empresa Buarque Comércio e Representações Ltda, indaga-se por que o agente fiscal emitiu Certificado de Guarda de Mercadorias constando como fiel depositário à empresa autuada? Houve de fato a conferência física das mercadorias?

Tais indagações sem resposta nos induz ao entendimento que foi feito apenas um cotejo entre as quantidades informadas nos documentos fiscais, sem qualquer conferência física das mercadorias.

Ao fazer o cotejo entre as quantidades informadas nos documentos fiscais, o autuante considerou todos os documentos fiscais válidos, independentemente das mercadorias terem sido devolvidas ou retidas.

Se considerarmos a validade dos documentos fiscais, entendemos que a acusação não está plenamente configurada.

A – A Nota Fiscal nº 2656, acoberta 12.252 unidades de Fortevit 500 ml, e as Notas Fiscais 2712 e 2713, acobertam 10.024 unidades, detecta-se, portanto, a falta de mercadorias;

B – Se compararmos as mercadorias efetivamente existentes, em posse da transportadora com a nota fiscal 2656, verifica-se a falta de mercadorias, entretanto, se tomarmos como parâmetro às notas fiscais 2712 e 2713, não encontraremos qualquer diferença.

Entendemos que não havia diferença a maior de mercadorias. A transportadora tinha em seu poder 10.024 unidades do produto, estas devidamente acobertadas pelas notas fiscais 2712 e 2713.

A diferença apontada na acusação encontra-se em poder da empresa Buarque Comércio e Representações Ltda, totalmente desacompanhada de documentação fiscal. Houve inclusive por parte da empresa vendedora, medida judicial com o intuito de reaver as mercadorias retidas pela empresa acima mencionada.



Diante dos fatos analisados, entendo que a acusação apontada na peça inicial não resta plenamente configurada, pois os elementos constantes dos autos não retratam com clareza a situação fática descrita pelo agente fiscal, não merecendo qualquer reforma a decisão de improcedência, proferida na instância singular.

Neste sentido, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negar-lhe provimento para manter a decisão absolutória, proferida na instância monocrática, nos termos do parecer expedido pela consultoria tributária e adotado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.


A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script that appears to be the initials 'R' and 'M'.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrido FONTANELLA TRANSPORTES LTDA.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento para confirmar a decisão ABSOLUTÓRIA, prolatada na instância monocrática, nos termos do voto do Conselheiro Relator e *Parecer* da d. Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de março de 2003.


Francisco Paixão Bezerra Cordeiro
PRESIDENTE


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO RELATOR

Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Fernando Ayrton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO


Fernando Cezar Caminha A Ximenes
CONSELHEIRO


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRA

PRESENTES:


Mateus Vieira Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO