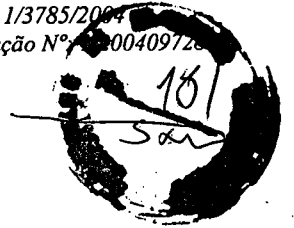




ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento



Resolução Nº 419 /2005

Sessão: 118ª Ordinária de 27 de Junho de 2005

Processo Nº: 1/3785/2004

Auto de Infração Nº: 1/200409728

Recorrente: CEJUL 1ª Instância e Transportadora Tegon Valenti S/A

Recorrido: Ambos.

Relatora: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS – Transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo. Confirmada por unanimidade e sob fundamento diverso a PARCIAL PROCEDENCIA da ação fiscal. Recursos Oficial e Voluntário conhecidos e não providos. Afastadas por unanimidade as preliminares de nulidade e extinção suscitadas pelo recorrente. Descaracterização da inidoneidade do documento fiscal, restando somente o transporte de mercadoria em quantidade menor que a descrita no documento fiscal. Exigência da multa punitiva nos termos do artigo 123, III “I” da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003.

RELATÓRIO:

A peça vestibular dos autos acusa o contribuinte de:

“Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. Após fiscalização das mercadorias acobertadas pela NF 015347 verificamos haver divergências entre a mercadoria discriminada e a efetivamente transportadas, além de diferenças nas quantidades, conforme ficha de conferência. Ver CGM e informações complementares.”

Na informação complementar o autuante ratifica a acusação fiscal e elaborou demonstrativo das mercadorias apreendidas, (descrição e quantidade):

As fls. 09 dos autos presentes repousa o Certificado de Guarda de Mercadoria - CGM indicando a quantidade de 639 caixas contendo mercadorias no valor de R\$ 43.695,60.

Tempestivamente, a empresa emitente da nota fiscal, apresenta contestação ao auto de infração, alegando inconsistência do feito fiscal, asseverando que a divergência apontada na autuação limitou-se aos códigos de identificação dos produtos.

Afirma, que tal fato poderia ter sido esclarecido se o agente fiscal tivesse concedido a autuada, prazo de 3 dias para esclarecimentos, efetuando apenas a retenção das mercadorias.

Diz, ainda, que os produtos transportados estão corretamente descritos na nota fiscal, ocorrendo tão somente divergência na descrição dos códigos, que se tratam de embalagens antigas, cujos códigos foram alterados pela empresa.

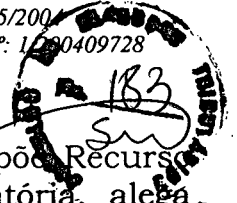
Colaciona ementas de decisões proferidas pelo CONAT-Ce., em casos análogos e ao final requer a nulidade da autuação.

A empresa autuada, Transportadora Tegon Valenti S/A, comparece aos autos em tempo hábil e apresenta suas razões de defesa, alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva por considerar que os fatos que deram origem ao auto de infração dizem respeito, exclusivamente, ao emitente do documento fiscal e não ao transportador.

Quanto ao mérito, aduz que a mercadoria transportada pela impugnante estava acobertada por nota fiscal idônea, sem qualquer rasura que lhe prejudicasse a clareza. Assevera que a base de cálculo foi alterada pelo agente fiscal, sem uma fundamentação quanto aos valores arbitrados.

Ao final, pugna pela improcedência da ação fiscal.

Submetido à apreciação na Instância Singular o auto de infração foi julgado parcialmente procedente.



Insatisfeita com a decisão singular a empresa autuada interpõe Recurso Voluntário reiterando os argumentos oferecidos na fase impugnatória, alega ilegitimidade do sujeito passivo, contesta o valor da base de cálculo apontada no auto de infração e requer a improcedência do feito fiscal.

A emitente da nota fiscal n° 015347, empresa Virmont Produtos Alimentícios Ltda., na qualidade de responsável solidário pede a reforma da decisão singular, reafirmando a preliminar de nulidade pela ausência do prazo de 3 (três) para esclarecimentos, já que a suposta irregularidade era passível de reparação, posto que fundada unicamente em indicação de elementos formais.

Ao final do arrazoado requer a improcedência da ação fiscal.

O parecer da Consultoria Tributária, adotado na íntegra pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela confirmação, sob fundamento diverso, da sentença parcialmente condenatória exarada pela julgadora monocrática.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA:

A situação descrita nos autos diz respeito ao transporte de mercadoria em quantidade menor que a descrita no documento fiscal.

Sobre a nulidade referente à falta de lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias concedendo prazo de 3 (três) dias para regularização da operação não merece acolhimento, haja vista o entendimento do autuante ao lavar o auto de infração considerando o documento fiscal inidôneo. Ainda que se entendesse de outra forma, a infração que efetivamente restou configurada refere-se à mercadoria faltante, hipótese que também não guarda amparo no que dispõe o artigo 831 e § 1° do decreto 24.569/97.

Examinando, ainda, a preliminar de extinção, suscitada pela empresa autuada, também não me parece procedente. A ilegitimidade passiva, não está



presente nestes autos. É bastante, o simples exame do que dispõe o artigo 110 da Lei 12.670/96 com as alterações da Lei 13.418/2003.

Afastadas as preliminares de nulidade e extinção, a análise de mérito dos presentes autos é confirmatória do equívoco cometido pelo agente fiscal quando alegou que a nota fiscal de nº 015347 continha divergência entre a mercadoria discriminada e a efetivamente transportada, capaz de ensejar a inidoneidade do documento fiscal. Com efeito, o excesso de zelo do fiscal conduziu a esse equivocado entendimento. Confrontando a nota fiscal questionada com a descrição feita pelo agente fiscal no Certificado de Guarda de Mercadoria, constata-se facilmente que as mercadorias são as mesmas, tendo o autuante apenas acrescentado à referência de cada produto. Convém ressaltar que a ausência desse dado não impede a perfeita identificação da mercadoria transportada. O que de fato restou provado foi o transporte de mercadoria em quantidade menor que a listada na nota fiscal. (3 caixas de caldo de carne, 7 caixas de caldo de galinha e 1 caixa de caldo de bacon, conforme diferença apontada no CGM de fls. 10 dos autos).

Destarte, tem razão a douta julgadora quando aplica a sanção prevista no artigo 123, III "1" da Lei 12.670/96, entretanto, equivocou-se quando adota a base de cálculo arbitrada pelo agente fiscal. Nesse sentido o § 10 do citado artigo estabelece que; " Na hipótese da alínea "1" do inciso III, a multa será aplicada sobre a quantidade excedente ou, faltante ou quando faltante, sobre o valor das mercadorias encontradas em situação irregular. Como a irregularidade reside nas mercadorias faltantes, a multa deve ser aplicada sobre a diferença encontrada no documento fiscal.

Nesse diapasão manifestou-se o nobre Consultor Tributário com as seguintes considerações:

"A análise que fazemos do processo em questão é que a decisão singular deve ser mantida, com ressalva de que a multa indicada pela nobre singular, deve ser aplicada tão somente sobre o valor faltante. No presente caso, a nobre singular não levou em consideração o que diz o § 10 do artigo 123 da Lei 12.670/96."

E acrescenta:

"Quanto aos produtos CALDO DE CARNE E CALDO DE GALINHA, consideradas pelo fiscal autuante como produtos faltantes por erro de indicação



de código, convém ressaltar que não existe irregularidade alguma nestes produtos. O novo código utilizado pelo fiscal não alterou em nada as quantidades existentes no documento. Mesmo porque o código é um controle interno, para efeito de levantamento fiscal.”

E conclui que as mercadorias faltantes, conforme Certificado de Guarda de Mercadoria são 3 caixas de caldo de carne, 7 caixas de caldo de galinha e uma caixa de caldo de bacon, no valor de R\$ 341,66 (trezentos e quarenta e um reais e sessenta e seis centavos).

Assim, deve ser mantida a acusação fiscal referente à infração relativa à mercadoria faltante da nota fiscal de nº 015347 ensejando a aplicação de multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor acima indicado.

A vista do exposto, conheço dos recursos, oficial e voluntário, nego-lhes provimento, para confirmar, sob fundamento diverso, a Parcial Procedência exarada na instância monocrática em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

Base de Cálculo.....R\$ 341,66

MULTA.....R\$ 68,33

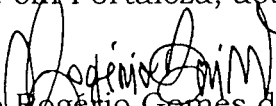



DECISÃO:

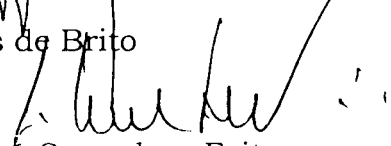
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância Transportadora Tegon Valenti e recorrido ambos.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar as preliminares de nulidade e extinção contidas em grau de recurso, resolvem também por decisão unânime, conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento, para manter a decisão PARCIALMENTE CONDENATÓRIA exarada na instância singular, contudo sob fundamento diverso, excluindo-se a cobrança do tributo, com a aplicação da multa sobre a mercadoria faltante (20%), nos termos do voto da Conselheira Relatora e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 1º de Agosto de 2.005.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Ana Maria Martins Timbo Holanda
CONSELHEIRA RELATORA


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO

Manoel Marcelo A. Marques Neto
CONSELHEIRO


Fernanda R. Alves do Nascimento
CONSELHEIRA

Fernando Cezar C. A. Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Mattias Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO