



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

Lozini V.

RESOLUÇÃO Nº 92/08

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 13/11/2007

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2252/2006 AI: 2/200615758

RECORRENTE: TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS E CEJUL

RECORRIDO: AMBOS

CONSELHEIRA RELATORA ORIGINÁRIA: FRANCISCA MARTA DE SOUZA

CONSELHEIRA RELATORA DESIGNADA: SANDRA Mª TAVARES MENEZES DE CASTRO

EMENTA: TRANSPORTE DE MERCADORIA COM NOTA FISCAL IRREGULAR - DIVERGÊNCIA ENTRE AS QUANTIDADES DESCRITAS NO DOCUMENTO FISCAL E AS EFETIVAMENTE TRANSPORTADAS - PARCIAL PROCEDÊNCIA - MAIORIA.

1. *Incontrovertida a divergência apontada na inicial, qual seja, quantidade transportada era inferior à quantidade grafada no documento fiscal;*
2. *Afastada a exigência do imposto;*
3. *Aplicação de penalidade específica ao caso, qual seja, 20% sobre valor das mercadorias faltantes;*
4. *Infringidos: Arts. 16, I, "b"; 21, II, "c"; 28; 131 e 169, I do Decreto 24.569/97;*
5. *Penalidade: Art. 123, III, "I" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03 e combinado com o § 10 do mesmo dispositivo legal;*
6. *Recursos Voluntário e Oficial conhecidos. Provido em parte o Recurso Voluntário;*
7. *Decisão em parte contrária ao Parecer adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.*

A

RELATÓRIO

Acusa a inicial:

"Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. A NF 4727 foi considerada inidônea por conter divergência entre as quantidades descritas no documento fiscal e as efetivamente transportadas"

Foram indicados como dispositivos infringidos os arts. 16, I, "b"; 21, II, "c"; 28; 131 e 169, I do Decreto 24.569/97. Como penalidade foi aplicada a prevista no art. 123, III, "a" da lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

O ICMS totalizou R\$ 9.656,00 e a multa perfereu o montante de R\$ 17.040,00.

Nas Informações Complementares o agente atuante esclareceu que o documento fiscal anteriormente mencionado grafava a quantidade de 26,31 toneladas de algodão em pluma ao passo que a quantidade pesada pela fiscalização totalizou apenas 20 toneladas.

Frisou ainda que a mercadoria de que se cuida é parte de uma importação efetuada em regime de "drawback" na quantidade total de 1.526.227 kg que seria transportada em 58 veículos.

Em 1ª instância de julgamento o atuado se defendeu argumentando que:

1. A nota fiscal em tela grafa a quantidade de 26.315 kg de algodão, mas, por problemas relacionados à estrutura do Porto do Pecém houve a necessidade da mesma ser transportada diretamente em containers com capacidade para 20.000 kg;
2. A diferença de peso não torna o documento inidôneo visto este se encontrar atrelado à nota fiscal mãe que traz as quantidades totais;

3. Descabida a exigência de ICMS visto se tratare de importação de mercadorias sob o regime de "drawback" restando suspenso o imposto;
4. A multa aplicada deveria incidir sobre o valor relativo à prestação do serviço de transporte;
5. Não cabe a tese de responsabilidade objetiva adotada pela fiscalização devendo-se perquirir se houve dolo, fraude ou má-fé por parte do contribuinte ou responsável.

A julgadora reconheceu constatada a infração, contudo, desenquadrou a penalidade aplicada na inicial para a prevista no art. 123, III, "1" da Lei 12.670/96 com a nova redação conferida pela Lei 13.418/03 por se tratar de penalidade específica para o transporte de mercadorias em quantidade menor do que a descrita no documento fiscal. Recorreu de Ofício.

Ainda irresignado o sujeito passivo também recorreu da decisão monocrática suscitando os argumentos já apresentados em instância inicial.

Parecer da Consultoria Tributária opina pela manutenção da decisão recorrida. Mencionado Parecer foi adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Trata-se de Recursos Oficial e Voluntário que solicitam a reforma da decisão monocrática que julgou parcialmente procedente auto de infração que exige ICMS e multa por inidoneidade da nota fiscal que acobertava operação de circulação de mercadorias. Fundamento da inidoneidade: **"divergência entre as quantidades descritas no documento fiscal e as efetivamente transportadas"**.

À luz dos autos me parece incontroverso existirem as divergências apontadas na inicial, qual seja, a quantidade transportada era inferior à quantidade grafada no documento fiscal. Questão que resta diz respeito a penalidade a ser aplicada ao caso.

Enquanto na inicial se exige o crédito tributário nos termos do art. 123, III, "a" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03 considerando a nota fiscal inidônea, em instância singular afastou-se a inidoneidade do documento fiscal passando o mesmo ao *status* de irregular tendo o crédito sido reduzido por se entender aplicável ao caso a penalidade estipulada no art. 123, III, "l" da Lei 12.670/96 com sua alteração, considerando-a norma específica.

Diante dessa perspectiva a mim parece que a decisão recorrida traz em seu bojo a interpretação mais apropriada ao caso, em que pese ainda merecer reparo.

Embora entenda não ser inidôneo o documento fiscal não observou a julgadora a *quo* o que dispõe o § 10 do art. 123 da Lei 12.670/96 que determina para essas situações a aplicação de multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor das mercadorias faltantes. Nesse sentido, aplicou 20% sobre o valor da mercadoria efetivamente transportada.

Reconheço que a questão não é tão pacífica visto aparentemente existir conflito entre as disposições do art. 123, III, "l" e as do § 10. No entanto, acredito que ambas se complementam e mesmo que persistam dúvidas na hipótese entendo deva prevalecer o disposto no § 10 por força do que dispõe o art. 112, IV do CTN.

Ressalto por fim que também não considerou a julgadora singular um fato que também é incontroverso em face dos documentos trazidos aos autos pelo agente do Fisco e por ele mesmo relatado ao longo da Informação Complementar ao auto de infração: a mercadoria estava sendo importada sob o regime de "drawback" em que a operação de exportação (conseqüente) está vinculada a operação antecedente (importação).

Chegou a afirmar o agente atuante que a mercadoria faltante teria sido internada em território cearense. Entretanto, pelas próprias peculiaridades que revestem esse benefício fiscal será necessária por parte da atuada a comprovação da exportação de toda matéria prima importada sob pena de ser exigido o imposto que restava suspenso.

Nesse sentido ousou discordar do julgado monocrático bem como da nobre Relatora originária e entendo deva-se excluir o ICMS ora exigido devendo ser aplicada a multa de 20% sobre o valor da mercadoria faltante nos termos do art. 123, III, "1" da Lei 12.670/96 com sua alteração e combinado com o § 10 do mesmo dispositivo legal.

Dito isso, voto no sentido de que se conheça dos Recursos interpostos, negar provimento ao Recurso Oficial e dar provimento em parte ao Recurso Voluntário para julgar parcialmente procedente a acusação fiscal contrariamente em parte ao Parecer adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

| | |
|----------------------|-------------------------------------|
| BASE DE CÁLCULO..... | R\$ 17.934,60 (6.315 KG x R\$ 2,84) |
| MULTA..... | R\$ 3.586,92 (20%) |




DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS E CEJUL e recorrido AMBOS,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, já tendo conhecido dos Recursos Oficial e Voluntário, resolve, por maioria de votos, dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, excluindo-se a cobrança do imposto e aplicando-se o disposto no art. 123, III, "1" da Lei nº 12.670/96 c/c o parágrafo 10 do mesmo dispositivo, com aplicação de multa 20% (vinte por cento) sobre o valor da nota fiscal, sobre a quantidade faltante, consideradas estas mercadorias em situação de irregularidade por se tratar especificamente de operação de drawback, em que a operação de exportação (conseqüente) está vinculada a operação antecedente (importação), nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pela Conselheira Sandra Maria Tavares Menezes de Castro, que foi designada para lavrar a Resolução, e contrariamente, em parte, ao Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da douta PGE. Foram votos vencidos as Conselheiras Francisca Marta de Sousa (relatora originária) e Regineusa de Aguiar Miranda que se manifestaram pela exclusão da cobrança do imposto e aplicação da multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor das mercadorias encontradas, efetivamente, na operação.

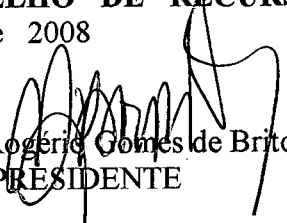
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de janeiro de 2008


Sandra Mª Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA RELATORA


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE



Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regina Helena Tahim Souza de Holanda
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Eline Gurgel Monteiro
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO