



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 446 / 2005
2ª CÂMARA
SESSÃO DE: 03 / 05 / 2005
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3458/04
AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200303795
RECORRENTE: FLY EXPRESS LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR ORIGINÁRIO CONS.: ILDEBRANDO HOLANDA JÚNIOR
RELATORA DESIGNADA CONS.: DULCIMEIRE PEREIRA GOMES

EMENTA: Mercadorias encontradas no estabelecimento transportador, desacompanhadas de nota fiscal. Caracterizada mercadoria em situação fiscal irregular na forma definida no art. 829 do RICMS, sujeitando o infrator a penalidade prevista no art. 123, inciso III "a" da Lei 12.670/96. Reformada, por voto de desempate da presidência, a decisão condenatória proferida pela instância monocrática, para a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de infração. Recurso oficial em parte provido.

RELATÓRIO

Relata a inicial que em conferência física de mercadorias na transportadora acima identificada foi constatado a existência de 1013 CD's fonográficos musicais sem nenhum documento fiscal. Consta como base de cálculo o valor de R\$ 3.039,00 (três mil e trinta e nove reais) sobre a qual foi exigido imposto e a respectiva multa.

Foi citado como infringido o art. 140 do Dec. 24.569/97 e sugerida a penalidade do art. 123 inciso III alínea "a" da Lei 12.670/96.

*RESOLUÇÃO Nº 446/2005
PROCESSO Nº 1/3458/04
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/200303795*

A inicial está acompanhada pelo "Certificado de Guarda de Mercadorias" – CGM nº 87/04.

Na contestação ao feito a empresa autuada solicita sua improcedência sob o argumento que por falha humana referidas mercadorias deixaram de embarcar, permanecendo na área de seu estabelecimento, embora a nota fiscal houvesse seguido viagem no caminhão. Que antes da autuação foi percebido o engano, sendo apresentado ao fiscal cópia da nota fiscal. Salienta que não foi emitido o termo de retenção previsto no art. 131 inciso VIII do RICMS, em cujo prazo teria regularizado a situação. Nesta oportunidade anexou cópias da 1ª e 2ª vias da Nota Fiscal nº 019884, com o correspondente Conhecimento de Transporte, Manifesto e Ficha de Descarga (documento interno da empresa).

Destacando que a fiscalização no trânsito é instantânea, a julgadora de 1ª Instância decidiu pela procedência da autuação.

Foi apresentado recurso voluntário, no qual a recorrente após relatar o ocorrido conforme consta na impugnação, afirma que no momento da lavratura do Auto de Infração a nota fiscal já se encontrava em mãos, mas o Auditor não a levou em conta. Argumenta que não se tipificaram as hipóteses dos arts. 829 e 830 do RICMS, haja vista não se tratar de mercadoria depositada, nem muito menos em trânsito, pois não recebe mercadoria para guardar ou estocar.

A Procuradoria Geral do Estado opinou pela confirmação da decisão monocrática.



VOTO DA RELATORA DESIGNADA

A ocorrência objeto do auto de infração sob análise reporta-se a existência, na transportadora, de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais.

Argumenta a recorrente que por falha humana as mercadorias deixaram de embarcar e permaneceram no seu estabelecimento, embora a correspondente nota fiscal e o conhecimento de transporte tivessem acompanhado o caminhão. Afirma que no momento da lavratura do auto de infração a nota fiscal já se encontrava em mãos, pois foram devolvidos via SEDEX, mas o Auditor não a levou em conta. Questiona a impertinência ao caso, dos arts. 829 e 830, pois no seu entender não se tipificaram as hipóteses que estes encerram, haja vista que não se trata no auto de infração de mercadoria depositada, nem muito menos em trânsito, eis que cuida unicamente de cargas, não recebe em seus armazéns, mercadoria para guardar.

Foram apresentadas pela autuada, cópias de documentos os quais indicam que no dia 19 de julho de 2004 a Nota Fiscal nº 019884 recebeu o selo fiscal de trânsito, assim como na ficha de descarga consta anotação sobre a falta de 11 volumes de propriedade da empresa emitente da nota fiscal citada. Sobre esses documentos faz-se as seguintes ponderações: Pode até ter acontecido da nota fiscal ter sido selada sem que confrontada fosse com a mercadoria, mas, constatado o equívoco deveria ter sido expedido comunicação à Sefaz. Pretende a recorrente comprovar o acontecimento relatado apenas com a "ficha de descarga", documento de conferência de mercadorias, de ordem interna da empresa. Note-se também o período de tempo transcorrido entre a passagem de referida nota no posto fiscal – 19 de julho de 2004 e o documento de conferência, somente no dia 23 desse mês, um tanto quanto elástico, considerando que a entrega seria feita na cidade de Belém do Pará.. Por último, considerando a característica fungível da mercadoria, não há garantias que a nota fiscal efetivamente a ela se refere. Todas essas ponderações permitem inferir-se que a mercadoria encontrava-se sem nota fiscal.

Por outro lado, verificou-se nesta sessão de julgamento que foi aplicada base de cálculo em valor que foi considerado além do justo, devendo ser observado quanto ao assunto, o disposto no art. 25 inciso IV, do RICMS, que determina, na hipótese de mercadoria desacompanhada de documento fiscal, a base de cálculo será o valor desta no varejo ou, na sua falta, o valor a nível de atacado, acrescido de 30% (trinta por cento). Desse modo, necessário se faz corrigir a importância constante da inicial, utilizando aquela indicada na nota fiscal anexada aos autos pela recorrente, acrescida do percentual acima referido, que perfaz a nova base de cálculo no valor de R\$ 1.706,30 (mil, setecentos e seis reais e trinta centavos), sobre a qual será aplicada a multa inserta no art. 123, inciso III "a", da Lei 12.670/96.



RESOLUÇÃO Nº 446/2005
PROCESSO Nº 1/3458/04
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/200303795

Ante o exposto,

VOTO pelo conhecimento e provimento, em parte, do recurso oficial, para modificar em parte, a decisão condenatória proferida pela instância monocrática, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

BASE DE CÁLCULOR\$ 1.706,30

ICMS	R\$	290,07
MULTA	R\$	511,89
TOTAL	R\$	801,96

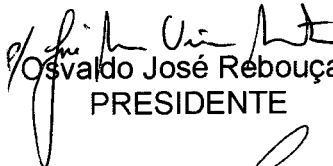


DECISÃO:

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

Resolvem os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por voto de desempate da Presidência, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe parcial provimento, para modificar, em parte, a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE o feito fiscal, nos termos do primeiro voto discordante proferido pela conselheira Dulcimeire Pereira Gomes, que ficou designada para lavrar a resolução, e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado modificado oralmente, utilizando como base de cálculo o preço praticado pelo atacadista com agregação de 30%, conforme previsão legal. Foram votos vencidos os conselheiros Ildebrando Holanda Júnior (relator originário), Vanessa Albuquerque Valente, Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira, e Marcelo Reis de Andrade Santos Filho, que se pronunciaram pela improcedência da autuação.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de junho de 2.005.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA RELATORA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Eliane Resplande Figuerredo de Sá
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO