



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

RESOLUÇÃO Nº **493**/2009

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 05/08/2009 – 141ª Sessão Ordinária

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/5112/2007

AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200708252

AUTUANTE: MANOEL GUTEMBERG JÚNIOR - MATRÍCULA: 064300-1-5

RECORRENTE: RODOVIÁRIO RAMOS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: JOSÉ MOREIRA SOBRINHO

EMENTA: ICMS - TRÂNSITO - TRANSPORTE DE MERCADORIA COM NOTA FISCAL CONSIDERADA INIDÔNEA - DIVERGÊNCIA NA QUANTIDADE - PARCIAL PROCEDÊNCIA - REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE.

Restou comprovado o transporte de mercadoria em quantidade inferior à constante no documento fiscal. Redução do crédito tributário em face do afastamento da inidoneidade apontada na exordial e do reenquadramento da penalidade a ser aplicada. Penalidade inserta no art. 123, III, "L" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário conhecido e provido, por unanimidade de votos, para confirmar, sob fundamento diverso, a Parcial Procedência da Ação Fiscal proferida em 1ª Instância, em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O presente processo administrativo fiscal está alicerçado sob o argumento de ter, a Autuada, transportado mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos, em virtude de não guardarem compatibilidade com a operação efetivamente realizada.

Os referidos documentos foram assim considerados, no entender da Autoridade Fiscal, pois as mercadorias descritas nos documentos fiscais não se encontravam, em sua totalidade, dentro do veículo fiscalizado.

A Autoridade Fiscal indica como dispositivos legais infringidos os arts. 16, I, "b", 21, II, "c", 28, 131, 169, I, todos do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere a inserta no art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

O presente processo, originalmente, foi instruído com Informações Complementares, Certificado de Guarda das Mercadorias, Notas Fiscais nºs 122599 e 123322, Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Carga, Termo de Revelia e Despacho nº 376/2007. Todos os documentos estão acostados às fls. 03/13.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, julgado à revelia, às fls. 19/21, resultou na parcial procedência da Ação Fiscal, em conseqüência de re-enquadramento da penalidade aplicada já que há hipótese específica para o caso concreto, art. 123, III, "I" da Lei nº 12.670/1996. A multa foi aplicada sobre as mercadorias encontradas em situação irregular (transportadas).

O sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, acostado às fls. 28/37, requerendo a improcedência do feito fiscal, pois idôneos os documentos fiscais e, alternativamente, a parcial procedência na forma prevista no art. 878, § 1º do Dec. nº 24.569/1997, considerando como base de cálculo o valor da mercadoria faltante.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 333/2009, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 40/41, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento, para que seja mantida decisão de parcial procedência proferida em 1ª Instância, porém, nos termos aduzidos pela Recorrente. O Parecer recebeu a chancela da Procuradoria Geral do Estado que o adotou junto à fls. 42.

Eis o Relatório.

VOTO DO RELATOR

O presente processo tem como objeto o transporte de mercadorias acobertado por documento fiscal, avaliado como inidôneo, por transportar mercadorias em quantidade inferior àquela declarada nos documentos fiscais.

Em sede de Certificado de Guarda de Mercadorias, é possível observar a quantidade "a menor" de mercadorias, comparando com as listadas nas notas fiscais. A questão que resta diz respeito a penalidade a ser aplicada.

Destarte, tem razão o douto Julgador de 1ª Instância quando aplica a sanção prevista no artigo 123, III "L" da Lei nº 12.670/1996, por considerá-la específica para o presente caso, entretanto, equivoca-se quando adota a base de cálculo arbitrada pelo agente fiscal.

Por tratar-se, a penalidade acima indicada, de norma específica, a inidoneidade do documento fiscal deve ser afastada, passando o mesmo ao status de irregular. Assim, não há que falar-se em cobrança do imposto.

O § 10º do artigo supra citado estabelece que "na hipótese da alínea "L" do inciso III deste artigo, **a multa será aplicada sobre a quantidade excedente 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 nos documentos fiscais.

Contudo, **o Regulamento do ICMS em seu art. 878, III, "L" aponta como base de cálculo para a cobrança da multa o valor da operação indicado no documento fiscal, e o § 10º deste artigo, indica como base de cálculo para a cobrança da mesma multa o valor das mercadorias faltantes.**

Percebe-se que tratam-se de bases de cálculo diversas, afetando a aplicação da penalidade.

Apesar do § 10º do art. 878 do RICMS deixar claro a intenção do legislador, há ainda que se levar em conta a regra tipificada no art. 112, IV do CTN, que estabelece:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

IV – à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Assim, no presente caso, a penalidade deverá ser aplicada sobre o valor de R\$ 581,00 que corresponde aos produtos faltantes: "SC-100 SERRA DE CORTAR FERRO S/M S/ CH", no valor de R\$ 198,00, e "PM-100T POLITRIZ 1,0HP TRIF. 380V/60HZ" no valor de R\$ 383,00.

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.

Diante do exposto, conheço do Recurso Voluntário, dou-lhe provimento, para confirmar, sob fundamento diverso, a Parcial Procedência da Ação Fiscal proferida em 1ª Instância, em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu VOTO.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de Cálculo: R\$ 581,00

Multa (20%): R\$ 116,20


TOTAL: R\$ 116,20

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **RODOVIÁRIO RAMOS LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento, para modificar a decisão singular e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, excluindo a cobrança de ICMS e aplicando a multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor das mercadorias faltantes, conforme RICMS – art. 878, III, "I", juntamente como § 10º do mesmo artigo e ainda com base no art. 112 do CTN, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em Sessão, relativamente à cobrança do imposto. Esteve presente, para sustentação oral do recurso, o representante legal da Recorrente, Dr. Ivan Falcão.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 09 de setembro de 2009.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Walbene Graça Ferreira Filho
CONSELHEIRO


Francisca Maria de Sousa
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO RELATOR


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Jeriza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO