



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº: 612/2004
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 09/08/2004 - (121ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO N.º: 2/000022/2002 AI No. 2/200206814
RECORRENTE: FRANCISCO FERREIRA DA COSTA
RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ
CONSª RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. Há de ser restituído o imposto recolhido aos cofres do Estado espontaneamente, quando restar *comprovado que as circunstâncias materiais do fato gerador não ocorreram.* **RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO. DADO PROVIMENTO. MODIFICADA A DECISÃO SINGULAR, PARA O DEFERIMENTO DO PEDIDO. DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS.**

RELATÓRIO:

Tratam-se os autos de Pedido de Restituição de ICMS pago em decorrência do Auto de Infração de N.º 2002.06814-7 com o seguinte teor: “ No exercício da fiscalização de trânsito constata-se o transporte de mercadorias conforme ficha de conferência correspondentes a Nota Fiscal Nº662 emitida por PERCEU PVC INDUSTRIAL LTDA, CGF 06.285049-0 contra MANUEL ALVES LEÃO, estabelecido na Rua baixa do Milagre, 31180, Fortaleza/CE, porém, em diligência realizada na presente data ocorre a inexistência da localidade citada como destinatária das mercadorias como também a sua localização, tornando-a como contribuinte não encontrado”.

b

No entanto, o recorrente ingressa com pedido de restituição argumentando que: Em 18/11/2002 que em fiscalização no trânsito de mercadoria apresentou a Nota Fiscal de Nº000662 onde o fiscal após conferir os dados do cliente deslocou-se até o endereço constante em aludida nota e observou que o número do endereço e o nome do cliente não eram do cliente e sim de outro cidadão, visto que o número constante na Nota Fiscal é o de 3480 e o correto seria o de 3524.


Que a empresa a ser informada do erro no endereço e destinatário providenciou Nota Fiscal Corretiva corrigindo as inconsistências da Nota Fiscal nº662. A Nota Fiscal Corretiva é emitida com o Nº670 às 17:30. No entanto, o autuante não aceitou esse procedimento. Que recolheu a importância de R\$ 3.005,88 (três mil e cinco reais e oitenta e oito centavos) pois a empresa não teve outra opção para reaver a mercadoria, visto que, *não encontrou nenhum fiel depositário. Após várias ilações, afirma que o tributo fora recolhido indevidamente, cabendo assim o pedido de restituição.*

Às fls.20 a julgadora monocrática indefere o pedido de restituição afirmando que o tributo pago pelo contribuinte era efetivamente devido, não cabendo sua devolução por motivos alheios aos estabelecidos pelo art.165 do CTN.

Inconformada com a decisão de 1ª Instância, o recorrente ingressa com Recurso Voluntário, fls.29 a 31 contestando o julgamento monocrático.

Através de Parecer de N.º 242/03 a Consultoria Tributária conheceu do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para que a decisão de primeira instância que pugnou pelo indeferimento do pleito fosse confirmada.

Às fls. 40 o Sr. Francisco Ferreira da Costa autoriza a empresa PERCEU FORROS PVC o direito de pleitear e receber a restituição da importância referente ao pagamento do AI de Nº 2/200206814.

Em linhas gerais, é este o relatório. 

VOTO:

O caso em tela, é concernente a Pedido de Restituição de valor discriminado no DAE, às fls.11, onde se constata o recolhimento no valor de R\$ 3.005,88 (três mil e cinco reais e oitenta e oito centavos), datado de 28/11/02, referente ao Auto de Infração de N.º 200206814.

Aludido Auto de Infração teve como acusação à utilização de Nota Fiscal inidônea, em face da "inexistência" da localidade citada como destinatária das mercadorias. Houve, por conseguinte, a desconsideração total da Nota Fiscal de Nº000662. Muito bem! Essa é a acusação.

De fato, em análise as peças processuais verificam-se que há equívocos nos dados do suposto destinatário. Porém, alguns aspectos devem ser considerados. Vejamos:

Primeiro: A suposta diferença constatada no corpo da Nota Fiscal de Nº000662 consistia no número do endereço ali destacado, vez que, o correto seria o número 3524 e não 3480.

Segundo: Verifica-se que o recorrente tentou sanar o equívoco do endereço do destinatário através da emissão de outro documento fiscal do mesmo tipo, efetuando a correção dos dados do documento anterior, fazendo constar como natureza da operação a expressão Correção de Dados. Tudo de conformidade com a Instrução Normativa Nº139/1994 que estabelece procedimentos quanto à emissão de documentos fiscais para retificação de dados ou indicações, sem repercussão no cálculo do imposto devido.

Terceiro:O destinatário da mercadoria não possuía CGF, ou seja, era consumidor final;

Quarto: A mercadoria (Forro PVC) estava em uma quantidade compatível com um provável consumo.

Assim, entendemos em análise aos autos, que os argumentos suscitados pelo recorrente condizem com os fatos e com as provas materiais anexadas.

No entanto, um outro aspecto não pode deixar de ser analisado é o fato de não se ter lavrado o Termo de Retenção, conforme preceitua a legislação estadual.

O art.831 preconiza: "Estará sujeita à retenção a mercadoria acompanhada de documento fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação".



§3º - Entende-se por passível de reparação a irregularidade que apresente **erro resultante de omissão ou indicação indevida de elementos formais que por sua natureza, não implique falta de recolhimento do imposto**".
(RICMS)

De pronto, visualiza-se que era cabível o Termo de Retenção. Não houve nenhuma repercussão no cálculo do imposto devido. Sem sombra de dúvidas os erros eram de natureza formal. A base de cálculo e o imposto devido não sofreram nenhuma alteração.

Por fim, a conclusão a tirar, é que esse procedimento fiscal seria absolutamente NULO. Portanto, entendemos que o ato administrativo estava viciado desde o seu nascedouro.

Por conseguinte, procede o pedido de restituição pleiteado pelo sujeito passivo, merecendo, em suma, sustentáculo o requerimento e a conseqüente restituição da importância recolhida aos cofres públicos.

Deste modo, entendo pelo DEFERIMENTO do pleito.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, a fim de que seja modificada a decisão singular DEFERINDO o pedido de restituição, nos termos desse voto e em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.


DEMONSTRATIVO:

PRINCIPAL: R\$1.381,08
MULTA:..... R\$1.624,80
TOTAL:.....R\$3.005,88 (V.R.A SER ATUALIZADO DE
ACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM REGÊNCIA)

É o voto.


DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE FRANCISCO FERREIRA DA COSTA E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**




RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por UNANIMIDADE de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento para modificar a decisão prolatada pela 1ª Instância e DEFERIR o pedido de restituição nos termos desse voto e em desacordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 13 de outubro de 2004.

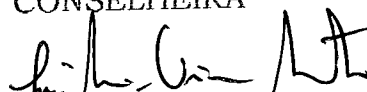

 Osvaldo José Rebouças
 PRESIDENTE

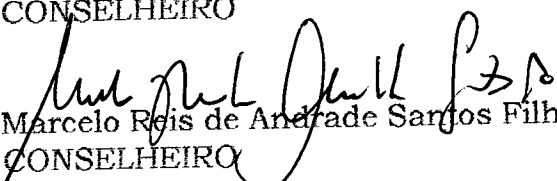

 Eliane Resplande Figueiredo Sá
 CONSELHEIRA RELATORA


 Vanessa Albuquerque Valente
 CONSELHEIRA

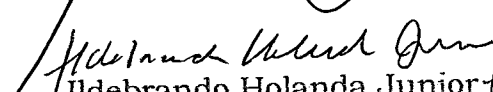

 Dulcimeire Pereira Gomes
 CONSELHEIRA


 Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
 CONSELHEIRO


 José Maria Vieira Mota
 CONSELHEIRO


 Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
 CONSELHEIRO


 Regineusa de Aguiar Miranda
 CONSELHEIRA


 Ildebrando Holanda Junior
 CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
 PROCURADOR DO ESTADO