



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

Resolução nº. 16 /2007

Sessão: 5ª Sessão Plenária de 28 de maio de 2007

Processo nº.: 1/2398/2004

Auto de Infração nº.: 2/200405380

Recorrente: LABORATÓRIO GLOBO LTDA (TRANSPORTADORA COMETA S/A)

Recorrido: 2ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos Tributários

Relatora: MAGNA VITÓRIA G.L.MARTINS

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. INIDONEIDADE DE DOCUMENTOS FISCAIS. PRÁTICA DE SUBFATURAMENTO. Documentos fiscais considerados inidôneos por conterem declarações inexatas acerca do preço real de fabricação das mercadorias, conforme declaração do próprio fabricante. Auto de Infração julgado **IMPROCEDENTE**. Infração não caracterizada. Documentos fiscais atendendo a todos os requisitos legais de validade e eficácia. Prática de subfaturamento não comprovada. Decisão por maioria de votos. Recurso especial conhecido e provido.

RELATÓRIO

O relato do Auto de Infração nº.2004.05380 de 05/06/2004, diz o seguinte:

"Transporte de mercadoria acoberta por documentos fiscais inidôneos. As notas fiscais 50537 e 50536, emitente Laboratório Globo LTDA, CNPJ 17115437/0001-73, destinatário Farmácia e Drogaria GG Ltda. CGF 066654165 são inidôneas por conterem declarações inexatas quanto ao preço real de fabricação, conforme declaração do próprio fabricante junto a ANVISA e a Lista de Preços do Guia da Farmácia em anexo".

O Autuante indica, como dispositivos legais infringidos pelo contribuinte, os arts. 1º, 16, I, 'b', 21, II, 'c'. 28, 131, 169, I do Dec.24.569/97, assinalando como penalidade o art.123, III, 'a' da Lei nº.12.670/96.

O Autuado, por não contestar a acusação que lhe foi imputada, é considerado revel na Instância Singular.



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

Em Instância Singular, o julgador decidiu-se pela PROCÊDENCIA do feito fiscal, com o seguinte entendimento: *"os documentos foram emitidos em desacordo com as exigências da legislação, porquanto sem qualquer justificativa apresentam os preços das mercadorias notoriamente abaixo dos preços de mercado, sendo, destarte, considerados inidôneos"*.

O remetente das mercadorias, Laboratório Globo Ltda., insatisfeito com a decisão Singular, interpôs recurso voluntário alegando que *"a livre negociação do preço dos produtos prevista na legislação tributária estadual, cuja única exigência seria que o valor da venda não poderia ser inferior ao do seu custo de fabricação, nos termos de §8º do art.25 do RICMS, de forma que o valor a menor, como é o caso, não caracteriza declaração inexata e nem tão pouco as notas fiscais tornam-se inidôneas, constitui um mero indício de subfaturamento, conforme assim tem decidido a 1ª Câmara de Julgamento, considerando improcedentes casos semelhantes, de acordo com as Resoluções nº.165/04 e 156/2004"*. (transcrito da decisão recorrida).

Através do Parecer nº. 51/2005, a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão singular.

Em sessão de 16/02/2005, a 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários decidiu pela procedência do lançamento, com voto de desempate da Presidência, fls.68/72.

Por fim, a Recorrente ingressou com Recurso Especial, alegando que a *"increpação fiscal teve como objeto a inidoneidade dos documentos fiscais sob o pálio de conterem declarações inexatas, tendo como argumento um comparativo entre os valores apresentados nas notas fiscais e os constantes em revista especializada"*; entendendo que o *"caso é de subfaturamento, ou melhor, mero indício de subfaturamento a ser fielmente apurado. Nos casos de subfaturamento o sujeito passivo é quem emite o documento fiscal, jamais o transportador"*.

Ao final da peça recursal, a Recorrente requereu a improcedência do feito fiscal.



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

O despacho nº.45/2007, exarado pela Presidência do Conselho de Recursos Tributários, opina pelo DEFERIMENTO do Recurso Especial.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Superada a condição de admissibilidade capitulada no art. 67 do Decreto nº. 25.468, de 31 de maio de 1999, com nova redação do Decreto nº. 28.268, de 05 de junho de 2006, a Presidente do Conselho de Recursos Tributário, por meio de despacho fundamentado, decidiu pelo deferimento do Recurso Especial, ora em discussão.

O Auto de Infração nº. 2004.05380, lavrado em 05.06.2004, denuncia o transportador autuado pelo cometimento da irregularidade fiscal de transporte de mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos.

Os documentos fiscais foram desclassificados pelo Fisco, por conterem declarações inexatas quanto ao preço real de fabricação, conforme declaração do próprio fabricante junto à ANVISA e à Lista de Preços do Guia da Farmácia.

No caso em apreço, vislumbramos que a tese acusatória se reporta a documentos fiscais inidôneos, bem como a subfaturamento, duas infrações distintas passíveis de tributação e de aplicação da penalidade correspondente.

Analisando o primeiro aspecto da controvérsia, a inidoneidade dos documentos fiscais, percebemos que, na concepção do Autuante, "uma nota fiscal que não descreve o valor real das mercadorias, objeto da sua operação, é de bom alvitre que seja tornada inidônea", fls.05.

Nessa linha de raciocínio, o Fisco desclassificou os documentos fiscais relacionados ao Auto de Infração, fundamentando a autuação no inciso III, artigo 131 do Dec.24.569/97(RICMS/CE), abaixo transcrito:

Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários

1ª Câmara de Julgamento

validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:

III - contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada.

A legislação tributária, com a intenção de garantir o cumprimento da obrigação tributária principal, prevê uma série de requisitos, estabelecidos no art.170 do Dec.24.569/97, que devem ser atendidos, quando da emissão de um documento fiscal. No que se refere à descrição do produto, aponta as seguintes exigências: nome, marca, tipo, modelo, série, espécie, qualidade, quantidade, valor, além de outras especificações que permitam uma perfeita identificação das mercadorias.

Considerando todos esses requisitos, vê-se que as notas fiscais nºs. 50537 e 505736, objetos do Auto de Infração, foram emitidas em observância às normas regulamentares, preenchendo os seus requisitos de validade e eficácia.

A leitura das outras peças que compõem o processo, especialmente das Informações Complementares ao Auto de Infração, leva-nos a inferir que a decretação de inidoneidade dos documentos fiscais firmou-se, essencialmente, na divergência entre os valores consignados nas notas fiscais e os constantes nas Listas de Preços do Guia de Farmácia e Lista de Preços Fábrica e Máximos ao Consumidor (ANVISA), o que levou o Fazendário a suscitar a figura de um suposto subfaturamento.

É importante destacar que existe normatização específica para o tipo "subfaturamento", com multa equivalente a uma vez o valor do imposto que deixou de ser recolhido (art.123, III, 'e' da Lei nº.12.670/96). Nesse norte, preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com a figura do subfaturamento.

Ademais, nos casos de declarações inexatas, tais como subfaturamento e transporte de mercadorias em quantidade divergente da descrita no



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

documento fiscal, o Fisco interessa-se por cobrar eventuais diferenças de tributos e não desclassificar os documentos fiscais.

Com efeito, não há fundamento legal para se descaracterizar os documentos fiscais, tornando-os inidôneos pela simples constatação de indícios de prática de subfaturamento.

Assim, considero indevida a desclassificação dos documentos fiscais, haja vista não conterem nenhum vício que os tornem impróprios para documentar as operações a que se referem e não estarem abrangidos em nenhuma das hipóteses de inidoneidade documental, preconizada no art.131 do Dec.24.569/97; não podendo, portanto, o transportador ser responsabilizado pela irregularidade posta na Inicial da acusação.

Em relação ao segundo aspecto da controvérsia, que diz respeito à motivação do lançamento do crédito tributário - prática do subfaturamento -, o eminente tributarista Hugo de Brito Machado concebe que "somente haverá subfaturamento se o preço constante da nota fiscal for realmente inferior ao verdadeiro preço pelo qual a mercadoria foi vendida".

O subfaturamento é uma das infrações tributárias mais difíceis de ser demonstrada pela fiscalização, haja vista a falta de registros dos valores suprimidos nas escritas, fiscal e contábil, das partes envolvidas.

Para demonstração da infração tributária de subfaturamento, faz-se necessário a comprovação de que os valores consignados nos documentos fiscais são inferiores aos praticados nas operações, além da presença de elementos que provem o conluio entre fornecedor e comprador.

No caso em questão, essa dificuldade se agrava, em virtude de a autuação haver ocorrido no trânsito de mercadoria e de o fornecedor das mercadorias estar localizado em outra unidade da federação.

Dessa forma, as Listas de Preços do Guia de Farmácia e de Preços Fábrica e Máximos ao Consumidor (ANVISA) apresentadas pelo Fisco, embora contenham preços de fábrica fornecidos pelo laboratório fabricante dos



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

medicamentos, não tipificam a figura do subfaturamento, constituindo apenas indícios.

Não há, portanto, como acolher a tese acusatória de subfaturamento e, por conseguinte, a desclassificação dos documentos fiscais, haja vista a ausência de fundamento legal e de provas materiais irrefutáveis que corroborem as denúncias contidas na peça Inicial, por isso decido pela sua **IMPROCEDÊNCIA**.

É o **VOTO**.



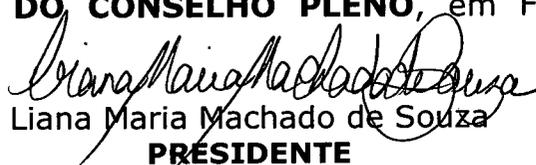
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente LABORATÓRIO GLOBO LTDA (TRANSPORTADORA COMETA S/A) e recorrido 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários.

O Conselho Pleno, por unanimidade de votos, resolve conhecer do Recurso Especial interposto, admitido pela Presidência com base nos art.7º, inciso XII e 47 da Lei nº.12.732, de 24 de setembro de 1997, para por maioria de votos, dar-lhe provimento, reformando a decisão condenatória proferida pela Câmara recorrida, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto da relatora e em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os das conselheiras Dulcimeire Pereira Gomes, Maria Elineide Silva e Souza, José Maria Vieira Mota e Regineusa de Aguiar Miranda que se manifestaram pela procedência da autuação. Ausente, por motivo justificado o conselheiro Abílio Francisco de Lima. Presente para apresentação de defesa oral os representantes legais da Recorrente, Dr.Fernando Augusto de Melo Falcão e Dr.Ivan Falcão.

SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO PLENO, em Fortaleza, aos 03 de setembro de 2007.

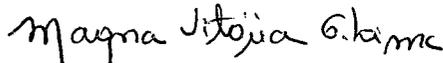

Liana Maria Machado de Souza
PRESIDENTE



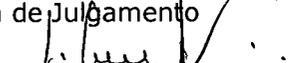


ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários

1ª Câmara de Julgamento



Magna Vitória G.L. Martins
CONSELHEIRA RELATORA


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA

Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

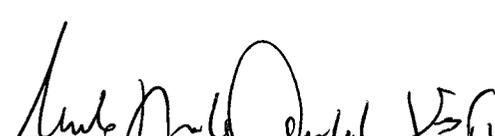

Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO

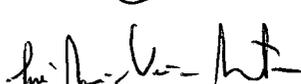

Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRA


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

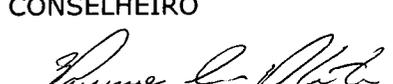

Francisca Marta de Souza
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO

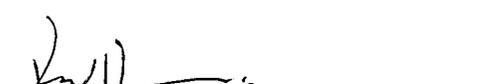

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Júnior
CONSELHEIRO


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO