

RESOLUÇÃO N.º 100/99  
SESSÃO DE 21/01/99

1ª CÂMARA

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/3355/96 AI 2/179316

RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO JOSMAR CLAUDIO DOS SANTOS

RELATOR ROBERTO SALES FARIA

**EMENTA** - Ilegitimidade do Sujeito Passivo da Obrigação Tributária. Extinção do processo sem julgamento do mérito, por erro na eleição do sujeito passivo, nos termos da art. 67, inciso II, da Lei 12.607/96. A responsabilidade pela mercadoria transportada deveria recair sobre a empresa transportadora e não sobre o motorista. Confirmado o decisório singular de **Extinção** por unanimidade de votos.

## RELATÓRIO

Trata o auto de infração N°179316 lavrado no dia 30 de agosto de 1996, da acusação contra o cidadão acima identificado, de estar transportando diversas marcas de cigarros acobertadas por notas fiscais cujo conteúdo divergia das marcas apresentadas, e também, por estar reutilizando referidas notas fiscais, por terem sido as mesmas carimbadas pelo posto fiscal de fronteira no dia 28 de agosto do ano de 1996.

Os autuantes anexam as vias das notas citadas no auto de infração, complementando a inicial com a discriminação das marcas de cigarros apreendidas e a relação dos adquirentes das mercadorias.

A empresa Porto Seguro Comercial Ltda., ingressa junto aos autos argumentando o fato de que as marcas de cigarros comercializadas pela impetrante, possuem o mesmo preço final, preço este tabelado pelo governo federal, não acarretando prejuízo para o fisco a eventual divergência de marcas, nem evidencia o fato, violação a legislação fiscal. Quanto ao fato dos fiscais vislumbrarem a reutilização das notas fiscais, o equívoco partiu de erro no carimbo do posto fiscal de Mata fresca, sendo de inteira responsabilidade do fiscal plantonista. Prossegue em seu arrazoado, citando Doutrina e Jurisprudência emanadas do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do Supremo Tribunal Federal, pugnando ao final pela improcedência do feito fiscal.

①

Encontra-se anexado aos autos, documentos referentes a liberação da mercadoria apreendida, como recibo e cópia do mandado de segurança impetrado pela requerente.

A Julgadora singular com base na documentação acostada aos autos, decide pela Extinção do processo, em razão da escolha do sujeito passivo da obrigação tributário, tendo em vista não ser cabível atribuir a responsabilidade do fato ao motorista da empresa, por não revestir o acusado, as condições de responsável pelo pagamento do ICMS, tendo em vista constar na documentação fiscal apreendida, o nome da empresa contratada para a realização do transporte da mercadoria, no caso, a empresa Transágua Transportes Águia Ltda., concluindo ao final, sobre o fato de que a fiscalização incorreu em erro insanável, restando somente a extinção do processo, nos termos do art. 67, inciso II da Lei 12.607/96.

A Douta Procuradoria Geral do Estado através de Parecer, sugere que seja mantida a decisão proferida na instância singular, por entender que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto é da empresa transportadora constante das notas fiscais e não do motorista empregado da empresa.



## VOTO DO RELATOR

Ao analisarmos as peças que compõem o presente processo sob a luz da Legislação Processual vigente, somos obrigados a reconhecer que a elaboração da peça vestibular incorreu em falha na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária, constituindo-se assim em um ato insanável.

Pelos elementos constantes dos autos, verifica-se que o autuado não é o sujeito passivo da obrigação para com o recolhimento do imposto devido, e sim, a empresa transportadora das mercadorias apreendidas.

Nas notas fiscais constantes do processo, nota-se claramente o nome da transportadora responsável pela mercadoria, não podendo ser responsabilizado o motorista da empresa, por não ter o mesmo, envolvimento com o fato gerador do imposto. O autuado apenas conduzia as mercadorias apreendidas por conta e risco da empresa, sem ter o mesmo, qualquer poder gerencial.

Lembrando o Código Tributário Nacional, temos o art. 121 que define o sujeito passivo de uma obrigação principal, qual seja, " a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária." As definições de contribuinte e responsável pelo pagamento de tributo, encontram-se nos incisos I e II do Parágrafo único do citado art. do CTN, que diz textualmente:

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

- I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;
- II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

No caso em exame, a responsabilidade pelo transporte das mercadorias, cabia a transportadora e não ao motorista da mesma. Como se ver, o erro na eleição do sujeito passivo com relação ao imposto reclamado, tira uma das essenciais condições para se chegar ao fim proposto pelo auto de infração, que é o recebimento do tributo de quem realmente deve, face inexistir o contraditório, levando obrigatoriamente à extinção do processo, por não existir condições para a exigência da reclamação contida na peça vestibular.

Isto posto e diante das considerações acima feitas e baseado no conteúdo da decisão monocrápica, voto no sentido de conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para o fim de confirmar **IN TOTUM** o decisório singular de **EXTINÇÃO** do processo sem julgamento do mérito.

É o Voto.



**DECISÃO**

Vistos, discutidos e analisados os presentes autos em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância e recorrido Josmar Cláudio dos Santos,

**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos e de acordo com o Parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado, conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para o fim de confirmar a decisão de Extinção prolatada pela instancia singular, conforme determina o art. 67, inciso II da Lei 12.607/96.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza 10 de 02 de 1999.

  
**Francisca Elenilda dos Santos**  
Conselheira

  
**Ana Mônica F. M. Neiva**  
Presidenta

  
**Dulcimeire Pereira Gomes**  
Conselheira

  
**Roberto Sales Faria**  
Conselheiro Relator

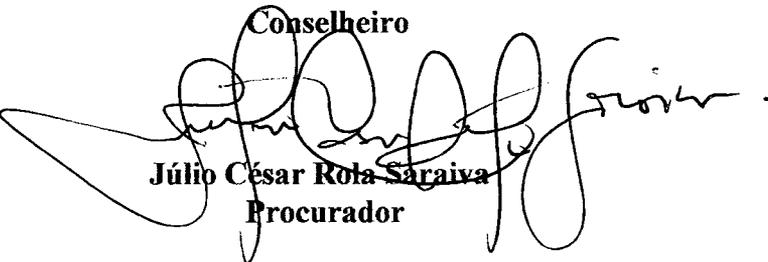
  
**Raimundo Agen Morais**  
Conselheiro

  
**Adriano Jorge P. Vasconcelos**  
Conselheiro

  
**Marcos Silva Montenegro**  
Conselheiro

**Samuel Alves Facó**  
Conselheiro

  
**Marcos Antonio Brasil**  
Conselheiro

  
**Júlio César Rola Saraiva**  
Procurador