



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

Resolução Nº. 124 /2008

Sessão: 227ª Sessão Ordinária de 06 de dezembro de 2007

Processo Nº: 1/2339/2006

Auto de Infração Nº: 2/200604667

Recorrente: BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES LTDA

Relatora: MAGNA VITÓRIA G.L.MARTINS

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. DIVERGÊNCIA DE OPERAÇÃO. Imputação fiscal: transporte de mercadoria acobertada por documentação inidônea. Entendimento pelo Fisco de que a real operação trata-se de "vendas de mercadorias" ao invés de "devolução de conserto". Não há nos autos nenhuma prova da ocorrência de operação diversa da descrita nos documentos fiscais apresentados. **NULIDADE PROCESSUAL.** Falta do termo de Retenção. Decisão unânime, amparada no artigo 53, § 2º, inciso "III" do Decreto nº. 25.468/99. Recurso voluntário conhecido e provido.

RELATÓRIO:

A autuação versa sobre "transporte de mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos. A natureza da operação informada na Nota Fiscal não guarda verossimilhança com o que foi constatado durante a ação fiscal, que provou haver operação de venda de produto".

Nas Informações Complementares, o Agente do Fisco afirma que os documentos fiscais foram "preenchidos em circunstâncias vazias e incipientes contra a empresa PROTEC TECNOLOGIA LTDA, CGF 06.6895626, uma vez que era obrigação do contribuinte informar ao Fisco que as mercadorias eram produto de venda e não de devolução, conforme ficou comprovado na ação fiscal realizada in loco e através do sistema de dados do aplicativo COMETA que não provou saída para conserto da empresa PROTEC TECNOLOGIA LTDA".

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o Agente do Fisco aponta como penalidade o art.123, III, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.



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

Inconformada, a Transportadora Autuada apresentou tempestivamente Impugnação, às fls. 10/14, argumentando que *"não é parte legítima para integrar o pólo passivo da presente autuação, tendo em vista que não é responsável pela emissão da nota fiscal que deu origem à mesma, não sendo responsável sequer, pela operação de compra e venda"*.

O Julgador Monocrático decidiu pela procedência do feito fiscal.

Cientificada da decisão singular, a Transportadora Autuada interpôs Recurso Voluntário tempestivamente, reiterando a preliminar de nulidade por ilegitimidade passiva.

Através do parecer nº. 551/2007, a Consultoria Tributária opinou por conhecer o recurso voluntário, negando-lhe provimento e confirmando a decisão condenatória proferida em Primeira Instância.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA

Inicialmente, haja vista a Lei nº. 12.670/96 estabelecer que a responsabilidade pelo pagamento do ICMS e acréscimos devidos pelo contribuinte ou responsável poder ser atribuída a terceiros, quando seus atos ou omissões concorrerem para o não recolhimento do ICMS, rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela Recorrente.

Art. 16. São responsáveis pelo pagamento do ICMS:

II – o transportador em relação à mercadoria:

c - que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou acompanhada de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado no Cadastro Geral da Fazenda - CGF.

Extrai-se da peça Inicial que, em 27/04/2006, foi lavrado o Auto de Infração nº. 2006.04667, versando sobre transporte de mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos.

Processo nº. 2339/2006

Auto de Infração nº. 2006.04667

Julgamento: 06/12/2007

Relatora: Magna Vitória G. Lima Martins.



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

Explana o Agente do Fisco que no momento da ação fiscal foram apresentadas as Notas Fiscais nºs. 001541 e 001542, que indicavam como natureza da operação '**devolução de conserto**' para contribuinte estabelecido nesse Estado.

O Agente do Fisco, no entanto, entendeu que a real operação tratava-se de **VENDAS DE MERCADORIAS** e que a indicação nos documentos fiscais de '**devolução de conserto**' era uma simulação, pois não havia registros no Sistema de Controle de Mercadorias - COMETA de operações de "**REMESSA PARA CONSERTO**" para esse contribuinte.

Nesse raciocínio, o Agente do Fisco promoveu a desclassificação dos documentos fiscais com o entendimento de que "*os documentos foram preenchidos em circunstâncias vazias e incipientes, uma vez que era obrigação do contribuinte informar ao Fisco que as mercadorias eram produtos de venda e não de devolução*".

É importante ressaltar que, ao analisarmos os documentos fiscais apresentados ao Fisco e acostados aos autos, fls. 05/06, verificamos que eles apresentam todos os requisitos de validade e eficácia estipulados na legislação do ICMS, com a clareza necessária para comprovar a regularidade da operação.

Assim, entendemos que o Agente do Fisco, ao lavrar o presente Auto de Infração, agiu em desacordo com a legislação, visto que interpretou as operações de devolução de conserto como operações de vendas, baseado tão-somente em informações extraídas dos Sistemas Informatizados da Secretaria da Fazenda.

Destaque-se que a falta de registro no sistema COMETA da operação de "**SAÍDAS PARA CONSERTO**" não torna o documento fiscal inidôneo. Sua falta pode revelar indício de irregularidade, competindo ao Fisco verificar e apurar os fatos.

O Regulamento do ICMS prevê a utilização do Termo de Retenção de Mercadorias nos casos em que as operações realizadas necessitam de uma melhor verificação e apuração dos fatos, nos termos dos §1º e 3º do art.831:



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

Art. 831. Estará sujeita à retenção a mercadoria acompanhada de documento fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação.

§ 1º Configurada a hipótese prevista neste artigo o agente do Fisco emitirá Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, Anexo LXII, notificando o contribuinte ou responsável para que, em 03 (três) dias sane a irregularidade, sob pena de, não o fazendo, submeter-se à ação fiscal e aos efeitos dela decorrentes.

§ 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.

Referendando os argumentos acima tecidos, o douto representante da Procuradoria Geral do Estado, assim se manifestou:

"A falta de indicação na nota fiscal de retorno da nota fiscal originária de remessa, bem como a informação obtida junto ao COMETA, não são elementos suficientes para caracterizar a inidoneidade da nota fiscal. Teria que ter ocorrido melhor investigação dos fatos mediante a lavratura do Termo de Retenção. Assim por falta do aludido termo a PGE retifica entendimento para a nulidade do feito fiscal".

Diante dos fatos e das razões expendidas, essa Relatora entende que, para se descaracterizar um documento fiscal, é necessário que ele apresente vícios e/ou erros, o que o presente caso não contém.

A opinião do Agente do Fisco fundamenta-se em uma prova incompleta, requerendo, por conseguinte, um exame mais minucioso e a lavratura do Termo de Retenção, nos termos da legislação acima transcrita, visto que, nos moldes apresentados, a acusação retrata mero indício de irregularidade que não gera repercussão tributária.



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

Assim, **VOTO** pela **NULIDADE** do feito fiscal, por contrariar as normas contidas na legislação vigente, nos termos do artigo 53, § 2º, inciso "III" do Decreto nº. 25.468/99.

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 BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para rejeitando a preliminar de extinção processual por ilegitimidade passiva argüida pela Recorrente e, no mérito também por decisão unânime, declarar em grau de preliminar a **NULIDADE** processual nos termos do voto da Conselheira Relatora e da manifestação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão mediante despacho contido nos autos. Não participou da votação o conselheiro Frederico Hosanan Pinto de Castro, por ter estado momentaneamente ausente durante o relato. Ausente, por motivo justificado, o conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de abril de 2008.

[Handwritten signature]
P/ Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTE

[Handwritten signature]
Magna Vitória G. Lima
CONSELHEIRA RELATORA

[Handwritten signature]
José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO

[Handwritten signature]
Dulcineire Pereira Gomes
CONSELHEIRA

[Handwritten signature]
Fernandã Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA

[Handwritten signature]
Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

[Handwritten signature]
Frederico Hosanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO

[Handwritten signature]
Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA

[Handwritten signature]
Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRA

[Handwritten signature]
Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO