



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

**RESOLUÇÃO Nº** 136/16  
**07ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 19.01.2016**  
**PROCESSO DE RECURSO Nº:** 1/1469/2015  
**AUTO DE INFRAÇÃO:** 1/2015.06101  
**AUTUANTE:** FRANCISCO JAIRO PAIXÃO ARAGÃO  
**RECORRENTE:** TAM LINHAS AÉREAS S/A  
**RECORRIDO:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
**RELATOR:** CONSELHEIRO EDILSON IZAIAS DE JESUS JUNIOR

**EMENTA:** ICMS - TRANSPORTE DE MERCADORIA SEM COBERTURA DOCUMENTAL. Preliminarmente: 1. a ilegitimidade do sujeito passivo deve ser afastada já que o transportador é legalmente caracterizado como RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO podendo sobre o mesmo recair o ônus do adimplemento da obrigação tributária. 2. A nulidade por falta de provas deve ser afastada haja vista a farta documentação trazida aos autos, que corroboram as conclusões efetuadas pelo Agente Fiscal no momento da confecção do respectivo Auto de Infração, tudo nos termos da legislação vigente. 3. Confirmada a decisão de PROCEDÊNCIA proferida em 1ª instância. Art. Infringido: 140 do Decreto 24.569/97. Penalidade: Art. 123, III, "a", da Lei 12.670/97, com nova redação conferida pela Lei 13.418/03. Recurso Ordinário Conhecido e não Provido. Rejeitadas preliminares de Nulidade. Decisão Unânime e em consonância com o Parecer da Assessoria Processual-Tributária, aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÁRIO

A peça inicial acusa o contribuinte, acima nominado, de transportar mercadorias diversas (blusas femininas, macaquinhos e etc), com nota fiscal inidônea, no valor total de R\$ 46.875,00 (Quarenta e seis mil oitocentos e setenta e cinco reais), haja vista a não configuração de efetiva saída de mercadorias pois o emissor da nota fiscal não exerce qualquer atividade mercantil.

Dispositivo infringido: Arts. 16, I, "b"; 21, II "c"; 28; 131 e 169, I todos do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, III, "a", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

Crédito Tributário: ICMS R\$ 7.968,75 MULTA R\$ 14.062,50

Instruem os autos: Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM nº 214/2015 (fls. 07); Constatação pelo FISCO que a empresa emitente da Nota Fiscal, de fato, não exercia qualquer atividade mercantil, o que, claramente, se trata de burla ao sistema tributário, no sentido de ferir a livre concorrência e o livre mercado.

Foi lavrado o respectivo Termo de Retenção, em atendimento a legislação alencarina que assim determina, no intuito de dar oportunidade para que a empresa pudesse trazer suas razões no sentido de refutar as dilações do Fisco, fato que não ocorreu, sucedendo, portanto, o respectivo lançamento tributário de ofício através de Auto de Infração.

Não houve impugnação ao lançamento tributário, havendo, portanto, o Julgamento à revelia foi efetuado (fls. 10/13), dando pela Procedência da Ação Fiscal.

O contribuinte inconformado com a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, interpôs recurso ordinário alegando basicamente a ilegitimidade da recorrente para figurar no polo passivo e cerceamento ao direito de defesa por falta de provas, além de, no mérito, a falta de intimação do emitente da nota fiscal e a equivocada apuração do imposto.

A Assessoria Processual-Tributária, por meio do Parecer nº 470/2015 (fls.79/84) recomenda a manutenção da decisão condenatória exarada em 1ª Instância. A douta PGE adotou referido parecer conforme despacho de fls. 85 dos autos.

É o relatório.

## **VOTO DO RELATOR**

A peça inicial acusa o contribuinte, acima nominado, de transportar mercadorias, emitidas por contribuinte não exercente de atividade mercantil, no valor de R\$ 46.875,00 (Quarenta e seis mil oitocentos e setenta e cinco reais).

A propósito de todas as questões suscitadas pela autuada, a matéria foi objeto de consulta formulada pelo Secretário da Fazenda deste Estado à Procuradoria Fiscal, que deu origem ao Parecer de número 34/97, onde restou legalmente demonstrado que:

“...Ressalvada a inviolabilidade do sigilo da correspondência, e portanto do serviço postal “*Stricto Sensu*”, por força do inciso XII, artigo 5º da Constituição Federal, aos agentes fiscais, no exercício de suas atividades, compete adotar todos os procedimentos indispensáveis à constituição do crédito tributário, ainda que o sujeito passivo da obrigação seja uma empresa pública .”

Esclarece ainda o representante da Procuradoria Geral do Estado, no prefalado Parecer o seguinte:

“...Vê-se então que qualquer prestador de serviço de transporte responde, em princípio, pela hipótese de incidência do imposto que realiza na qualidade de contribuinte. Contudo, na qualidade de responsável, poderá vir a responder também pelo pagamento do imposto cuja hipótese de incidência seja promover a circulação de mercadoria desacompanhada de documento fiscal ou sendo este inidôneo. Caso se configure a situação descrita acima a essa Empresa Pública poderá ser atribuída à condição de responsável pelo pagamento do ICMS cujo dever jurídico era originalmente do contribuinte.”

Diante do Parecer retro mencionado, não resta dúvida que a ILEGITIMIDADE alegada pelo contribuinte não alcança as prestações de serviços de transportes realizadas, apenas, eventualmente o serviço postal propriamente dito, que segue em regime de exclusividade da EBCT ( o que não é o caso dos autos, portanto não se aplica ao caso em concreto).

No tocante ao mérito do processo, indiscutível é a prática da infração, conforme estabelece o Art. 140 do RICMS:

*Art. 140. O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios.*

No caso em exame, foi devidamente constatado que a mercadoria descritas no Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM nº 2015214 (fls. 07), bem como a não existência física da empresa emitente da nota fiscal, dando pela inidoneidade da nota fiscal, trazendo farta documentação probante o que afasta a possível nulidade por falta de provas.

Desse modo, restou caracterizada a irregularidade fiscal das mercadorias, a teor do art. 829 do Decreto nº 24.569/97, *in verbis*:

*“Art. 829. Entende-se por mercadoria em situação fiscal irregular aquela que, depositada ou em trânsito for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou acoberte o trânsito de mercadoria para contribuinte não identificado ou excluído do CGF ou ainda, sendo esta inidônea, na forma do artigo 131”.*

Dessa forma, a infração está plenamente caracterizada nos autos, não havendo nenhuma dúvida quanto à definição da base de cálculo do imposto, pois a autuação deu-se com base na discriminação de conteúdo - fls. 06 dos autos, base de cálculo utilizada pelos valores trazidos pelo próprio contribuinte e diante do Parecer mencionado, torna-se cristalino o não cabimento da nulidade arguida pela recorrente.

Desta forma, fica a infratora sujeita à penalidade estabelecida no artigo 123, inciso III, alínea "a" da lei 12.670/96, com a nova redação da lei 13.418/03.

Isto posto, voto no sentido de que seja o Recurso Ordinário conhecido e não provido, para que se confirme a decisão condenatória proferida pela Instância monocrática, consoante o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pela d. Procuradoria Geral do Estado.

**Demonstrativo do Crédito Tributário:**

**BASE DE CÁLCULO .....R\$ 46.875,00**

ICMS.....	R\$ 7.968,75
MULTA.....	R\$ 14.062,50
TOTAL.....	R\$ 22.031,25

É o voto.


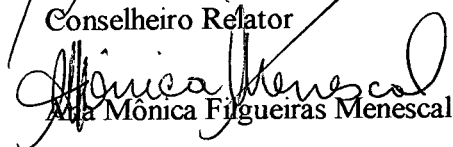
**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **TAM LINHAS AÉREAS S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

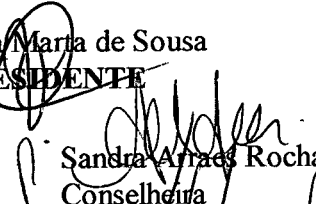
A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve preliminarmente: 1. em relação à extinção arguida em razão de ilegitimidade do sujeito passivo e 2. nulidade em razão de falta de provas; Preliminares de extinção e nulidades afastadas, por unanimidade de votos, com base nos fundamentos contidos no parecer da Assessoria Processual Tributária. No mérito, resolve, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, confirmando a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em conformidade com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro André Arraes de Aquino Martins.


**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos \_\_\_\_ de janeiro de 2016.

29/03/16

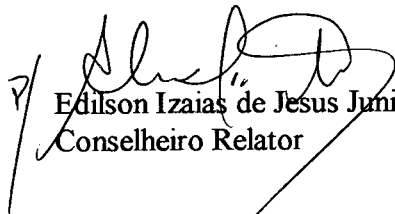
  
Edilson Izaias de Jesus Junior  
Conselheiro Relator  
  
Ana Mônica Figueiras Menescal

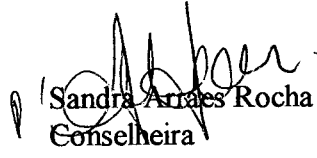
Francisca Maria de Sousa  
**PRESIDENTE**

  
Sandra Arraes Rocha  
Conselheira

  
Jussara Dias Soares



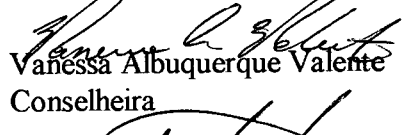
7/   
Edilson Izaias de Jesus Junior  
Conselheiro Relator

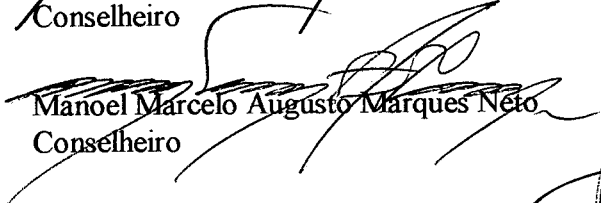
  
Sandra Araes Rocha  
Conselheira

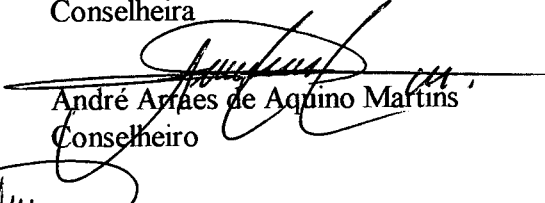
Conselheira


Conselheira

  
Antonio Gilson Aragao de Carvalho  
Conselheiro

  
Vanessa Albuquerque Valente  
Conselheira

  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

  
Andre Araes de Aquino Martins  
Conselheiro

  
Matheus Viana Neto  
**PROCURADOR DO ESTADO**  
CIENTE: 29/03/16.