



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

**RESOLUÇÃO Nº 424 /2012
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

SESSÃO ORDINÁRIA DE: 21/09/2012

PROCESSO Nº 1/5191/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/2009.15714-7

RECORRENTE: Rodoviário Ramos Ltda

RECORRIDO: Célula de Julgamento de 1ª Instância

CONSELHEIRO RELATOR: ANTÔNIO GILSON ARAGÃO DE CARVALHO

EMENTA: DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO (TRANSPORTAR MERCADORIA DESTINADA A CONTRIBUINTE BAIXADO NO CGF). Cuida a acusação de transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. Artigos infringidos: 16, "I" "b", 21, II, "c", 28, 131, 169, "I" do Decreto nº 24.569/1997. Penalidade: art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Auto de Infração **PARCIAL PROCEDENTE.** Recursos Voluntário conhecido e não provido. Decisão por **UNANIMIDADE DE VOTOS.**

RELATÓRIO:

Consta do relato do Auto de Infração ora julgado, que a atuada transportava mercadoria acobertada por nota fiscal, considerada, supostamente, inidôneo, posto que o destinatário da Nota Fiscal nº 461161 encontra-se com a sua inscrição estadual excluída do Cadastro Geral da Fazenda (CGF).

A atuada não se manifestou em grau de defesa, sendo lavrado o competente termo de revelia fls.08.

No julgamento de primeira instância, a autoridade julgadora decidiu pela Parcial Procedência, tendo em vista o equívoco cometido pelo atuante quanto a penalidade aplicada, que deve ser o disposto no art. 123, III, "k" da Lei nº 12.670/96.

inconformada com a decisão singular, a atuada dela recorre, conforme Recurso Voluntário

que repousa nas fls. 22 do p. processo, alegando em seu favor os seguintes argumentos.

a) Requer que seja declarada a extinção do feito fiscal, nos termos do art. 54, I, "b" da Lei nº 12.732/97, diante da ilegitimidade da recorrente, uma vez que o emitente do documento fiscal deveria ser o sujeito passivo da obrigação tributária;

b) caso não seja acatada a ilegitimidade passiva, requer declaração de nulidade do auto de infração, com base no art. 32 da Lei nº 12.732/97, pois o Termo de Retenção nº 1.354/2009, às fls. 7, conforme art. 831, § 4º do Decreto nº 24.569/1997, fora enviado para a recorrente e não para empresa destinatária que se encontrava com a situação fiscal irregular, pois a recorrente não tem poderes para regularizar a situação cadastral da destinatária perante o Fisco Estadual, não sendo, portanto, possível alcançar o fim desejado pela norma;

c) requer, ainda, superadas as questões preliminares, que seja julgado Improcedente o feito de que se cuida, com base no fato de a transportadora não ter tido qualquer participação na emissão do documento fiscal inidôneo.

A Consultoria Tributária opinou pela confirmação da decisão singular de parcial condenatória de primeiro grau.

Em síntese, este é o relatório.

VOTO DO RELATOR

Aduz a peça vestibular dos presentes autos que o autuado incorreu no ilícito fiscal, melhor dizendo, a empresa acima identificada transportava mercadoria com documento fiscal inidôneo, em face de que o destinatário da Nota Fiscal nº 461161, encontra-se com a sua inscrição estadual excluída do CGF.

Relatados os fatos e a versão das partes, cabe agora decidir a questão. Para tanto, faz-se necessário discorrer sobre o instituto da obrigação acessória, aqui no caso a nota fiscal.

Nota fiscal é o documento exigido pela legislação tributária. Sobre ele registram Igor Tenório e Carlos dos Santos Almeida:

“Toda vez que ocorre saída do estabelecimento produtor ou comercial de produto sujeito aos impostos IPI e ICMS, é obrigatória a emissão de Nota Fiscal, documento impresso conforme modelo aprovado pelas autoridades competentes. Contém seu número e série e identifica o emitente, o transportador e o adquirente, discriminando a natureza da operação, data da emissão e de saída do produto, relaciona o produto com todos os elementos necessários, e classifica-o (no caso do IPI), mencionando seu valor e do imposto (Igor Tenório e Carlos dos Santos Almeida , *Discricionário de Direito Tributário*, Thomson/IOB, São Paulo, 2004, p. 624)”

A finalidade essencial da nota fiscal é documentar a operação de circulação das mercadorias ou produtos, especialmente no que diz respeito ao trânsito destes entre o estabelecimento vendedor e o comprador. Não obstante, a legislação tributária atualmente o exige também para as prestações

de serviços. Assim, pode-se dizer que a nota fiscal é hoje um documento absolutamente indispensável a todos os que exercem qualquer atividade econômica.

A emissão de nota fiscal é um dever jurídico do contribuinte. Na linguagem mais comum na legislação tributária, diz-se que a emissão de nota fiscal constitui uma obrigação tributária acessória, imposta ao contribuinte como instrumento de controle do cumprimento, por este, da obrigação tributária principal, vale dizer, o pagamento do tributo. Por outro lado, como diz respeito aos atos essenciais das atividades econômicas – vendas ou prestações de serviços -, é um documento absolutamente indispensável ao exercício dessas atividades.

Portanto, não é despidendo esclarecer, mais uma vez, que a nota fiscal é o documento hábil para acobertar a circulação de mercadoria. A norma estadual impõe a obrigatoriedade de sua emissão com o objetivo de controlar e conhecer as operações realizadas pelos contribuintes do ICMS, sua ausência ou falta de preenchimento de algum requisito fundamental de validade e eficácia, implica em irregularidade. É o que dispõe o 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 com documentação que acoberte o trânsito de mercadoria destinada a contribuinte não identificado ou excluído do CGF ou ainda, com documentação fiscal inidônea, na forma do art. 131.” (grifo do parecerista)

Como se vê, o fato da transportadora sob análise conduzir mercadorias, mediante nota fiscal, com destino a contribuinte baixado no C.G.F, implica em irregularidade.

Ademais, cumpre destacar que, neste caso, o transportador é responsável pelo pagamento do ICMS, à luz do que dispõe o art. 16, II, “c” da Lei nº 12.670/96, *“in-verbis”*:

“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 de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado do Cadastro Geral da Fazenda - CGF;” (grifo do parecerista)

Corolário do exposto, conforme o disposto no art. 121, § único, II do CTN, o sujeito passivo da obrigação principal se diz responsável quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei, sendo assim, o sujeito passivo indireto, não tem relação direta com o fato gerador.

Não se deve olvidar que a responsabilidade tributária atribuída a terceira pessoa, tal como a transportadora, pode vir sozinha ou atribuindo em caráter subsidiário ao contribuinte, à luz do que dispõe o art. 128 do CTN, *“in-verbis”*

“Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste Capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.”

Como se vê, no caso sob análise, estamos falando de responsabilidade tributária por transferência, onde o encargo que deveria ser pago primeiramente pelo contribuinte é transferido para o responsável, ficando o contribuinte na condição de devedor subsidiário. Estando, neste caso, correto o procedimento adotado pelo agente do fisco.

Analisando o sistema de cadastro da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará e anexo aos autos, não resta dúvida que o destinatário da Nota Fiscal nº 461161 Eduardo de Quezado Lima Filho-ME, encontrava-se com a sua inscrição (06.321.348-6) excluída no CGF desde 08/08/2008, portanto, não poderia adquirir mercadorias em operações interestaduais em 06/11/2009, ou desenvolver qualquer outra atividade comercial com tal inscrição.

Desta forma, não resta dúvida, que o autuado conduzia mercadoria com documento fiscal inidôneo, porém, a penalidade aplicada pelo agente do fisco deve ser reformada, visto que, existe no nosso ordenamento penalidade específica para a situação descrita acima, art. 123, inciso III alínea “k” da Lei nº 12.670/96, senão vejamos:

“Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

III - relativamente à documentação e à escrituração:

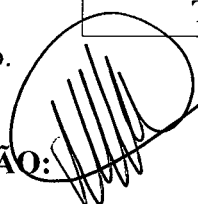
k) entregar, remeter, transportar ou receber mercadorias destinados a contribuintes baixados do C.G.F.: multa equivalente a 20% (vinte por cento) do valor da operação;”

Isto posto, com esteio nas razões de fato e direito ora evidenciadas voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

BASE DE CÁLCULO	2.744,16
ICMS (17%)	466,50
MULTA (20%)	548,83
TOTAL	1.015,33

É o voto.

DECISÃO:




Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **RODOVIÁRIO RAMOS LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

RESOLVEM, os membros da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para afastar a preliminar de nulidade com base no entendimento de que o Termo de Retenção fora enviado para a recorrente e não à empresa destinatária e essa não tem poderes para regularizar a situação, ou seja, não ter o termo de Retenção atingido sua finalidade. No mérito, por decisão unânime, confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Lúcio Falcão que, que ocasião da sustentação oral do recurso, declinou da preliminar de extinção processual com base na ilegitimidade do sujeito passivo.

SALA DAS REUNIÕES DA 1.ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 11 de 2012


Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE

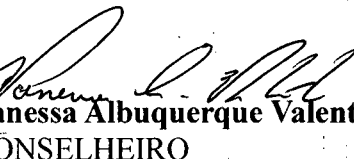

Edilson Izaias de Jesus Junior
CONSELHEIRO

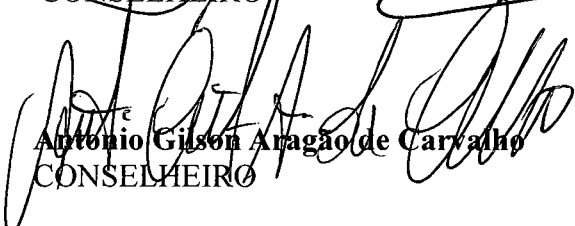

Anneline Magalhães Torres
CONSELHEIRA

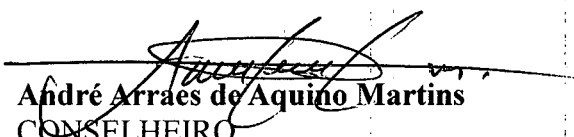

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Francisco Ivanildo Almeida de França
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRO


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO


André Arraes de Aquino Martins
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Tereza Cristina Homsí Cavalcante
CONSULTOR(O)A TRIBUTÁRI(O)A