



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

RESOLUÇÃO Nº.: 482 /2013
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
74ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 10/04/2013
PROCESSO Nº.: 1/2591/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2009.04706-7
RECORRENTE: VARIG LOGÍSTICA S/A.
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
AUTUANTE: Aleksandra P. G. de Farias
MATRÍCULA: 103605-1-X
RELATOR: Conselheiro José Gonçalves Feitosa

EMENTA: ICMS – TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÔNEA.
1. Ação fiscal que denuncia o transporte de mercadoria com documento fiscal inidôneo, em face da ausência da 1ª via da Nota Fiscal 513026, ou seja, as mercadorias estavam acompanhadas apenas pelas cópias da nota fiscal. 2. Ação Fiscal **PROCEDENTE**. 3. Decisão amparada nos artigos 131, inciso VII, 829, 830 e 831, do Decreto nº 24.569/96. Penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003. 4. Recurso Voluntário conhecido e improvido para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Relator, contrariamente aos fundamentos contidos no parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RELATÓRIO

Nos autos do processo administrativo tributário em epígrafe, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte VARIG LOGÍSTICA S/A praticou a seguinte infração:

“TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. DECORRIDO O PRAZO CONSTANTE DO TERMO DE RETENÇÃO 17253/2008, E VISTO QUE NÃO FORA REGURARIZADA A PENDÊNCIA MOTIVANTE DO MESMO, QUAL SEJA A FALTA DA PRIMEIRA VIA DA NOTA FISCAL 513026, LAVRAMOS O PRESENTE AUTO. AWB(28693722)/CGM(380/2008).”

O Autuante aponta como infringido os artigos 16, I, ‘b’; 21, II, ‘c’; 28, 131; 169, I, todos do Decreto nº 24.569/97, com penalidade no art. 123, III, ‘a’ da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

A mercadoria ficou retida sob a guarda do Estado do Ceará, conforme Certificado de Guarda de Mercadoria-CGM nº 380/2008 (fl. 03)..

Ainda de acordo com o Certificado de Guarda de Mercadoria-CGM nº 380/2008 (fl. 03), o Fiscal arbitrou um novo valor unitário para cada mercadoria apreendida.

A cópia da Nota Fiscal 513026 que consta ao fólio 4 não foi utilizada pela fiscalização, apesar da discriminação do preço unitário de cada uma das mercadorias apreendidas, exatamente em razão da ausência da primeira via da nota fiscal.

Decorrido o prazo legal para pagamento/apresentação de defesa, sem que o autuado se manifestasse, tendo o mesmo sido declarado revel.

O Julgador singular, em julgamento nº 2884/2011, sem titubear, decidiu por acolher o feito fiscal em sua totalidade, decidindo pelo julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal.

O Contribuinte, após tomar ciência da decisão de 1ª Instância Administrativa, protocolou regular e tempestivo Recurso Voluntário, encaminhado para esta 1ª Câmara para fins do julgamento de 2ª Instância Administrativa.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Em suas razões de recurso o Contribuinte apontou que:

1. *A VarigLog ajuizou um pedido de recuperação judicial em 03/03/2009 perante a Primeira Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Estado de São Paulo/SP;*
2. *Estando em termos a inicial, o MM Juiz de Primeira Vara de Falência e Recuperações da Comarca de SP deferiu o processamento da recuperação e determinou a comunicação por carta à Fazenda Pública Federal e às Fazendas de todos os Estados e Municípios em que a Variglog tivesse estabelecimento;*
3. *Ao assim decidir, cumpridas todas as formalidades da lei, os créditos provenientes de obrigação de natureza administrativa, ou seja, quirografária, são sujeitos à LRF e, no caso específico, sujeitos ao PRJ da Variglog;*
4. *O valor do crédito cobrado deverá ser obrigatoriamente habilitado no processo de recuperação judicial da Variglog, em trâmite perante à Primeira Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Estado de São Paulo, Processo nº 583.00.2009.12155-9, tendo em vista que o fato gerador do tributo demandado ocorreu antes de 3.3.2009, data do ajuizamento da recuperação judicial;*
5. *Requer, in fine, que o crédito apurado no Auto de Infração seja habilitado no Plano de Recuperação Judicial, bem como não seja inscrito o débito em Dívida.*

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 262/2012, concluiu não vislumbrar qualquer lacuna para desqualificar a autuação fiscal, opinando ao final que se conheça do Recurso Voluntário, para ao final negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal exarada em Primeira Instância.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

O Parecer 262/2012 da lavra da *Consultoria Tributária* foi encaminhado, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, conforme posicionamento que dormita à fl. 28.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo Contribuinte **VARIG LOGÍSTICA S/A.** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao Auto de Infração sob o nº **2009.04706-7**, para que com isso o crédito tributário apurado, seja habilitado no Plano de Recuperação Judicial. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada pelo fato da Fiscalização ter sido transportada apenas com uma cópia da 1ª Via da Nota Fiscal 513026, ou seja, a mercadoria estava desacompanhada da devida documentação fiscal, fato que foi detectado através de constatação *in loco*.

O Julgador da 1ª Instância decidiu pela procedência da autuação, tendo o Contribuinte interposto o presente Recurso Voluntário.

A Recorrente sequer se manifestou de forma contrária ao procedimento fiscal e suas conclusões, resumindo-se a afirmar que a empresa está sob o manto recuperação judicial e que o crédito tributário constituído no bojo do presente processo administrativo, não deveria ser inscrito em dívida ativa, muito menos executado, tendo, por fim, que ser obrigatoriamente habilitado no processo de recuperação judicial.

Como sabemos, a administração tributária, por ter sua atividade plenamente vinculada na forma do art. 3º do Código Tributário Nacional – CTN, deve sempre atuar o Contribuinte quando identificar infração a dispositivo da legislação tributária, tudo na forma do art. 94 da Lei 12.670, de 27 de dezembro de 1996.

Neste sentido, e mediante a eleição por parte do legislador, dos responsáveis tributários pelo pagamento do ICMS, temos que o transportador que aceitar



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

transportar mercadoria acompanhada de documento fiscal inidôneo, deve pagar o ICMS incidente sobre a operação fiscalizada, vejamos:

Lei 12.670, de 27 de dezembro de 1996

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;

Não fosse o bastante, o art. 131 do RICMS-CE traz a afirmação de que a mercadoria retida por falta da 1ª via, tenha expirado o prazo de 03 (três) dias, sem a devida regularização, deve ser tida por inidônea, vejamos:

Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:

(...)

VIII - sendo retido por falta da 1ª via, tenha expirado o prazo de 03 (três) dias, sem a devida regularização.

Não fosse o bastante, o art. 829 do RICMS-CE traz como conclusão lógica, a afirmação de que se entende por mercadoria em situação fiscal irregular aquela que for tida por inidônea, na forma do art. 131 do RICMS-CE, vejamos:

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 C.G.F ou ainda, sendo esta inidônea, na forma do art. 131.

É imprescindível, portanto, a lavratura do competente Auto de Infração, vejamos:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 830. Sempre que for encontrada mercadoria em situação irregular, na forma como define o artigo anterior, deverá o agente do Fisco proceder, de imediato, à lavratura do Auto de Infração com retenção de mercadoria.

Diante do exposto, e da subsunção dos fatos constatados pela Fiscalização, às normas aplicáveis ao caso, não podemos concluir diferentemente de que o Contribuinte infringiu o art. 140¹ do Dec. 24.569/97, bem como o Art. 123, III, 'a' da Lei 12.670, de 27 de dezembro de 1996, 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:

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação.

Portanto, nada mais correto na hipótese dos autos, ter a Fiscalização lavrado o Auto de Infração, instrumento jurídico administrativo que na lição de Hugo de Brito Machado tem o seguinte conceito:

“o auto de infração é a peça básica no processo administrativo fiscal tendente a compelir o sujeito passivo da obrigação tributária o adimplemento desta. Já víamos que infração, no sentido que o termo é aqui empregado, é a violação da lei tributária. O auto de infração é a peça em que a autoridade fiscal descreve a violação a lei.” (Imposto de Circulação de Mercadorias – ICM. Ed. Sugestões Literárias S/A, edição de 1971, São Paulo, pgs.257 e 258).

Diante disto, observo que frente ao conjunto probatório, a conclusão

¹ Art. 140. O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

mais consentânea com a justiça fiscal é declarar a **PROCEDÊNCIA** da peça acusatória, confirmando o entendimento da decisão de 1ª Instância.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário interposto, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, contrariamente aos fundamentos contidos no Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **VARIG LOGÍSTICA S/A.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Relator, contrariamente aos fundamentos contidos no parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05 de 08 de 2013.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTA

Edilson Izaias de Jesus Júnior
Conselheiro

Anneline Magalhães Torres
Conselheira

Márioel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro Relator

Antônia Mônica Figueiras Menescal
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Antonio Gilson Aragão de Carvalho
Conselheiro

Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO