



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

RESOLUÇÃO: Nº 509 / 2013

55ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 28/05/2013

PROCESSO: Nº 1/4333/2010 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2010.09633

RECORRENTE: ADELSON PEREIRA RIBEIRO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: ANIBAL SILVA ROSAS GALENO

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: TRANSITO - TRANSPORTE DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL - Preliminar de Extinção Processual por ilegitimidade passiva, afastadas por unanimidade de votos. Auto de Infração PROCEDENTE. Infringência ao artigo 16, I, "b", 21, III, 25, XIV, 140 e 829 do Decreto nº 24.569/97, como penalidade, sugere o art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Decisão unanimidade de votos.

RELATO

Em procedimento de fiscalização no transito de mercadoria foi constatado que o Sr. Adelson Pereira Ribeiro, RG nº 36947451, SSP/SP, motorista do caminhão de Placas JREH0022/BA, dia 24 e julho de 2010, transportava, em operação interestadual, proveniente do Estado da Bahia, mercadorias desacompanhada de documentação fiscal própria, no valor de R\$ 8.416,51 (Oito mil, quatrocentos e dezesseis reais e cinquenta e um centavos).

Os agentes fiscais indicaram como infringidos os artigos 16, I, "b", 21, III, 25, XIV, 140 e 829 do Decreto nº 24.569/97, como penalidade, sugere o art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Instruem os autos alem do Auto de Infração nº 2010.09633-6, Certificado de Guarda de Mercadorias - CGM nº 417/210, Termo de Declaração assinada pelo autuado e Aviso de Recebimento - AR.

Insatisfeita com a autuação, tempestivamente o autuado vem aos autos através de seu advogado legalmente constituído, impugnar o feito fiscal nos seguintes termos:

- Preliminarmente requer a nulidade sob argumento de que ilegitimidade passiva do condutor do veiculo, nos termos do art. 16 da Lei 12.670/96;
- Que a mercadoria apreendida foi emitida pela empresa BALETA DISTRIBUIDORA LTDA em favor de JC DISTRIBUIDORA DE CIGARROS LTDA, que no caso, deveria efetuar o recolhimento do ICMS;
- Que ao caso é cabível aplicação da SUMULA 01 do CONAT, já que a mercadoria não era de responsabilidade do motorista, mas da empresa adquirente;
- Cita Resolução da 2ª Câmara de Julgamento do CONAT que, em caso análogo foi decido pela ilegitimidade passiva e conseqüente extinção processual.
- Que no presente caso, impõe-se a extinção do Auto de Infração por equívoco na eleição do sujeito passivo da relação tributária, nos termos do art. 54, inciso I, alínea "b" da Lei nº 12.732/97;
- No mérito alega que a comercialização dos produtos ocorreu entre as empresas Baletta Distribuidora Ltda e JC Distribuidora de Cigarros Ltda, com a respectiva nota fiscal, sendo certa a inexistência de ICMS a ser recolhido, de modo que não há que se falar em aplicação de multa;
- Argumenta que não comercializou desacobertada de nota fiscal, apenas recolheu o credito por meio de pagamento do imposto na modalidade SIMPLES.
- Reclama que a multa aplicada pela autoridade fiscal alcança quase 56% do ICMS supostamente devido, tornando a transação comercial inviável.
- Que a apreensão da mercadoria foi utilizada como forma de pressão indevida ao pagamento do credito tributário e multa administrativa, o que contraria a Sumula nº 323, do STF;
- Ao final requer que o auto de infração seja julgado nulo.

O julgador singular após afastar a preliminar de extinção por ilegitimidade passiva, bem como o pedido de nulidade pela apreensão da mercadoria, no mérito declara o feito fiscal procedente.

Irresignada com a decisão condenatória proferida em Primeira Instancia o autuado interpõe recurso voluntário reiterando todos os argumentos apresentados na peça impugnatória como:

- a) Ilegitimidade do sujeito passivo da obrigação tributária;
- b) No mérito afirma que não comercializou desacobertada de documentação fiscal própria, apenas recolheu o crédito por meio por meio da modalidade simples, sendo mais certo seria a ausência de pagamento em sua totalidade do imposto;
- c) Alega a violação constitucional ao confisco no caso da apreensão das mercadorias;
- d) Que os contribuintes inscritos no Simples Nacional são dispensados automaticamente do pagamento e recolhimento do ICMS e cumprimento das respectivas obrigações acessórias.
- e) Requer seja declarada a nulidade absoluta do auto de infração.

A Consultora rebate todos os tópicos aduzidos pela atuada na peça recursal e sugere o conhecimento do recurso voluntário, nega-lhe provimento para confirmar a Procedência do feito fiscal nos termos do julgamento singular.

A parecer foi acatado na íntegra pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho as fls.61, dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

O Auto de Infração em tela acusa o Sr. Adelson Pereira Ribeiro, motorista do caminhão de placas JREH0022/BA, de adentrar no Estado do Ceará proveniente do Estado da Bahia, com mercadorias (Bebidas) sem a devida documentação fiscal necessária a circulação de mercadorias, no montante de R\$ 8.416,51 (Oito mil, quatrocentos e dezesseis reais e cinquenta e um centavos).

No recurso interposto o autuado questiona o lançamento fiscal arguindo preliminarmente a ilegitimidade passiva do sujeito passivo da obrigação tributária por ser cabível aplicação da Súmula nº 01 do CONAT, por restar identificadas as empresas envolvidas na operação; afirma que não houve o transporte de mercadorias desacompanhada de documentação própria; Alega a violação constitucional ao confisco no caso da apreensão das mercadorias; Que os contribuintes inscritos no Simples Nacional são dispensados automaticamente do pagamento e recolhimento do ICMS e cumprimento das respectivas obrigações acessórias e por último requer seja declarada a nulidade absoluta do auto de infração.

Passemos inicialmente a análise das preliminares de nulidades suscitadas pela defesa.

Quanto aos aspectos formais do ato administrativo observo inexistir qualquer irregularidade ou vício de caráter formal que possa macular com o lançamento fiscal, razão pela qual afasto o pedido de nulidade suscitado.

Quanto a preliminar de extinção processual por ilegitimidade passiva da obrigação tributária, convém esclarecer que no momento da abordagem as mercadorias foram encontradas em poder do Sr. Adelson Pereira Ribeiro, motorista contratado pelo Sr. Fabio Campos Lago e proprietário do caminhão, para efetuar o transporte das mercadorias desacompanhadas de notas fiscais, provenientes do Estado da Bahia para o Estado do Ceará.

Apesar de devidamente identificadas, o Sr. Adelson Pereira Ribeiro, não possui vínculo empregatício algum com as empresas Baletta Distribuidora Ltda e JC Distribuidora de Cigarros Ltda, não sendo possível aplicação da Súmula nº 1 do CONAT/CE ao caso, vejamos:

“Súmula nº 1 do CONAT/CE - Constatada infração à legislação do ICMS no trânsito de mercadoria, a responsabilidade deverá recair em nome da empresa transportadora, quando devidamente identificada, e não no do seu

motorista, simples empregado. (Sessão Plenária de 26 de Outubro de 1999/Ceará/DOE 10/04/00.”

No mais a luz do que determina o art. 21, inciso II, do Decreto nº 24.569/97, verifico como legítimo a eleição do sujeito passivo da obrigação tributária, que atribui a responsabilidade pelo pagamento do crédito tributário ao detentor da mercadoria ou bem desacompanhados de documento fiscal, senão vejamos:

Art. 21. São responsáveis pelo pagamento do ICMS:

III - o remetente, o destinatário, o depositário ou qualquer possuidor ou **detentor de mercadoria ou bem desacompanhados de documento fiscal**, ou acompanhado de documento fiscal inidôneo ou sem o selo fiscal de trânsito;

No caso em tela as mercadorias apreendidas estavam desacompanhadas de documento fiscal, o que torna o Sr, Adelson parte legítima para figurar no pólo passivo da obrigação tributária, sendo o mesmo responsável pelo pagamento do imposto das mercadorias transportadas sem documento fiscal, razão pela qual afasto a preliminar de extinção requerida.

Sobre a alegação de que houve violação constitucional ao confisco, em virtude da apreensão das mercadorias, esclareço que o procedimento fiscal é vinculado e como tal a apreensão foi realizada em cumprimento ao que determina o art. 101 da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

Art. 101 - Esgotadas as hipóteses de legalização das mercadorias retidas para averiguação ou quando ficar evidenciado o propósito de fraude por parte do condutor ou depositário ou, ainda, quando as mercadorias estiverem desacompanhadas de documentação fiscal, será lavrado o competente auto de infração.

No mérito, constam no certificado de Guarda de Mercadorias - CGM nº 417/210, fls.03, que foram encontradas no momento da abordagem, 3.372 Unidades do produto - *FIRST ONE ICE LIMÃO*, sem documentos fiscais, configurando ilícito tributário nos termos do art. 169, I, e 829 do Decreto nº 24.569/97.

Diante de tais constatações não nos resta alternativa, senão o de acolher em todos os termos propostos, a PROCEDÊNCIA do feito fiscal, aplicando ao caso

concreto a penalidade prevista no art. 123, III, alínea "a", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, que estabelece multa de 30% (trinta por cento) do valor da operação ou prestação, sem prejuízo da cobrança do ICMS devido.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO	R\$ 8.416,51
ICMS (27%)	R\$ 2.272,45
MULTA(30%)	R\$ 2.524,95
TOTAL	R\$ 4.797,40

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Voluntário, nego-lhe provimento para, após afastar a preliminar de extinção processual por ilegitimidade passiva, e confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida em Primeira Instância, nos termos do julgamento singular e parecer da consultoria tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **ADELSON PEREIRA RIBEIRO** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, resolvem:

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para após afastar a preliminar de extinção processual em razão de ilegitimidade passiva, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 12 de 2.013.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro Relator

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Antonio Gilson Aragão de Carvalho
Conselheiro

Matheus Viana Neto
Procurador do Estado

Anneline Magalhães Torres
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro