

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

RESOLUÇÃO Nº 087 / 2012
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 15/12/2011 - 235ª SESSÃO ORDINÁRIA
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4053/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200810957
AUTUANTE: IAN RODRIGUES DO AMARAL – MAT. 497.598-1-9;
RECORRENTE: FRANCISCO DAS CHAGAS MOURA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

**EMENTA: ICMS – TRÂNSITO - MERCADORIA
ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO –
ILEGITIMIDADE PASSIVA – EXTINÇÃO PROCESSUAL.** Em
preliminar de mérito, verifica-se incorreta a eleição do sujeito
passivo da peça acusatória do presente processo. Ao caso
concreto, aplica-se a Súmula 01 do Conselho de Recursos
Tributários do CONAT. Decisão, por unanimidade de votos,
pela EXTINÇÃO PROCESSUAL, contrariamente ao parecer da
Consultoria Tributária aprovado pela douta Procuradoria Geral
do Estado.

RELATÓRIO

O Auto de Infração *sub examen* acusa o Autuado, acima identificado, de efetuar transporte de mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo. Aduz o agente do Fisco, que o Contribuinte transportava mercadorias no valor total de R\$ 531.900,00 (quinhentos e trinta e um mil novecentos reais) destinadas à exportação, conforme constava na Nota Fiscal 362928 – CFOP 6502 (Venda de mercadoria adquirida de terceiros com finalidade específica para exportação), mas a verdadeira operação era de venda interestadual, segundo a Nota Fiscal Complementar e Carta de Correção, apresentadas após o início da ação.

A Autoridade Fiscal indica como dispositivos legais infringidos os arts. 16, I, “b”, 21, II, “c”, 28, 131, 169, I do Decreto nº 24.569/1997. Como penalidade sugere o art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/1996 alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Instruindo a peça inicial encontram-se os seguintes documentos: Informações Complementares, Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM nº 69/2008, Nota Fiscal de Saída nº 362928, Termo de Retenção ou Apreensão nº 157/2008, Termo de Ocorrência de Ação Fiscal nº 93/2008, SINTEGRA do emitente da Nota Fiscal, Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral do emitente da Nota Fiscal, Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral do destinatário da Nota Fiscal, Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo – SP nº 7162663444, Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral no CPF do motorista Francisco das Chagas Moura, Cópia da Nota Fiscal Complementar de nº 366467, Carta de Correção da Nota Fiscal nº 362928, Requerimentos de renúncia ao prazo de 3 dias para comprovação das mercadorias, Procuração Ad Judicia do autuado e da empresa Almeida Com. Import Export. E Distribuição Ltda, Cópia do Mandado de Cumprimento de Liminar do proc. nº 2008.0025.0445-2, Inicial do Mandado de Segurança do proc. nº 2008.0025.0445-2, Decisão Interlocutória do proc. nº 2008.0025.0445-2, Informações Complementares do proc. nº 2008.0025.0445-2, Nota Fiscal Avulsa nº 008.246, às fls. 03/38.

Devidamente cientificado, o Sujeito passivo apresentou defesa administrativa, às fls. 46/50, na qual argumentou, em síntese, cerceamento à espontaneidade, ausência de coerência no lançamento fiscal, bem como, que através da nota fiscal complementar pagou regularmente o imposto devido na operação. Requereu ao final a nulidade do Auto de Infração.

Após análise da peça impugnatória, o Julgador de 1ª Instância (Julgamento nº 2598/10), decidiu pela procedência do auto de infração, sob o entendimento de que foi comprovado nos autos que se tratava de operação interestadual ao invés de exportação, sujeita ao pagamento de ICMS Substituição,



tornando a Nota Fiscal inidônea, restando caracterizado o ilícito tributário. Em relação à carta de correção, entendeu o nobre julgador que esta é utilizada para corrigir erros na emissão dos documentos fiscais, desde que não estejam relacionados com variáveis que determinem o valor do imposto, que a sua emissão é imprópria depois de iniciada a ação fiscal.

Comunicação enviada para a empresa, Almeida Com. Imp. Exp. E Dist. Ltda (Francisco das Chagas Moura), informando a publicação do Edital de Intimação nº 135/2010 de 21/10/2011 e a respectiva cópia do Diário Oficial do Estado, todos os documentos acostados às fls. 61/68.

Recurso Voluntário interposto pelo Autuado, às fls. 73/76, no qual ratifica os argumentos antes expendidos em sede de Impugnação.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 388/2011 apresentou o seu entendimento, às fls. 79/81, pelo conhecimento e não provimento do Recurso Voluntário, confirmando a decisão de procedência do Auto de Infração exarada pela 1ª Instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 82.

É o Relatório.



VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, a peça inicial do presente processo acusa o Autuado de transportar mercadorias no valor total de R\$ 531.900,00 (quinhentos e trinta e um mil novecentos reais) destinadas à exportação, conforme Nota Fiscal nº 362928 – CFOP 6502 (Venda de mercadoria adquirida de terceiros com finalidade específica para exportação), quando a verdadeira operação tratava-se de venda interestadual, segundo a Nota Fiscal Complementar e Carta de Correção, apresentadas após o início da ação.

De início, antes de adentrarmos ao mérito do lide, importa analisarmos preliminar de nulidade referente à legitimidade passiva do Autuado, ora Recorrente.

Na presente questão, há de observar-se, a Nota Fiscal de nº 362928 tem como emitente a empresa Armazém Mateus Ltda. e como destinatária a empresa Almeida e Com. Imp. e Dist. Ltda. *In casu*, verifica-se que o Auto de Infração fora lavrado em nome do Sr. Francisco das Chagas Moura, motorista que efetuava o transporte das mercadorias no momento da ação fiscalizadora.

Na espécie, dispõe o art. 121, inciso I do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

Da análise dos autos, às fls. 13, constata-se que o Autuado fora, de fato, o motorista do veículo e não a empresa transportadora da mercadoria.

Sobre o tema em debate, assevera o ilustre doutrinador Hugo de Brito Machado¹ :

“O sujeito passivo da obrigação tributária principal, como pessoa obrigada a um pagamento, está sempre ligado ao

¹ MACHADO, Hugo de Brito. *Comentários ao Código Tributário Nacional*. Vol. II. São Paulo: Atlas, 2004, p. 421.

fato gerador da obrigação tributária. Quando esta tem por objeto o tributo, dúvida não pode haver, porque temos no Código Tributário Nacional dispositivo a exigir expressamente tal ligação. O art. 121, parágrafo único, inciso I, define o contribuinte como pessoa que tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador. E o art. 128 exige que exista algum tipo de relação entre o responsável e o fato gerador da obrigação tributária que o tem como sujeito passivo. (

É indiscutível, portanto, que o sujeito passivo de uma obrigação tributária, seja ela principal ou acessória, há de ter relação com a situação que constitua o respectivo fato gerador. Não pode a lei eleger arbitrariamente alguém para ser o sujeito passivo de uma obrigação tributária sem que tenha o eleito algum tipo de relação com o fato gerador da correspondente obrigação.” (g.n).

No caso vertente, conforme infere-se da Nota Fiscal nº 362928, às fls. 07, o frete era por conta da empresa destinatária da mercadoria, ALMEIDA E COM. IMP. E DIST. LTDA. Desta feita, extraio o entendimento, de que o motorista do veículo, *in casu*, jamais poderia ser autuado, e sim a empresa transportadora.

Tal entendimento já fora objeto de Súmula deste Contencioso Administrativo Estadual. Senão vejamos:

SÚMULA 01 (Sessão Plenária do dia 26 de outubro de 1999).

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.

Na hipótese dos autos, da leitura da súmula supra transcrita, concluo pela ilegitimidade do sujeito passivo apontado na inicial, isto é, o condutor do veículo, Sr. Francisco das Chagas Moura. No caso “*sub examen*”, entendo pela extinção processual, consoante o disposto no art. 54, inciso I, alínea “b” da Lei nº 12.732/1997, *in verbis*

Art. 54. Extingue-se o processo:



I – Sem julgamento de mérito:

b) quando não ocorrer à possibilidade jurídica, a **legitimidade da parte** e o interesse processual;

Com essas considerações, VOTO, pelo conhecimento do Recurso Voluntário interposto, dar-lhe provimento, para, em grau de preliminar de mérito, decidir pela extinção processual por ilegitimidade passiva do Autuado (sujeito passivo).

É o Voto.

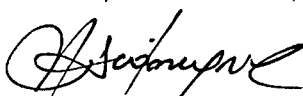


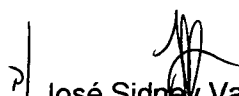
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **FRANCISCO DAS CHAGAS MOURA**, e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para em preliminar de mérito, decidir pela **EXTINÇÃO** processual, por ilegitimidade do sujeito passivo, nos termos propostos em Sessão pela Conselheira Relatora, e por aplicação da Súmula nº 01 do Conselho de Recursos Tributários do CONAT. A manifestação da Consultoria Tributária, com aprovo do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, examinou o mérito, sugerindo a confirmação do julgamento singular que decidira pela procedência da acusação fiscal. Ausente à Câmara, apesar de devidamente comunicado para apresentação de defesa oral, a representante legal da recorrente, Dra. Secundina Diógenes.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos de março de 2012.

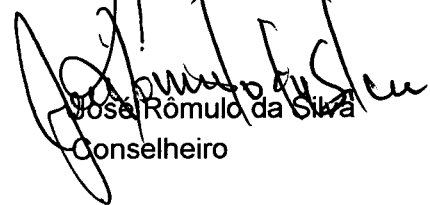

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Walter Barbalho Lima
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora


José Rômulo da Silva
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira

Anneline Magalhães Torres
Conselheira

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado