



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 150/2021

05ª SESSÃO ORDINÁRIAVIRTUAL - 09/02/2021

PROCESSO Nº: 1/1031/18 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº:2/2018.01134

RECORRENTE: DJAIR MONTEIRO RAQUEL

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: JUCILEIDE MARIA SILVA NOGUEIRA

EMENTA: TRANSPORTAR MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL. AO RECEPCIONARMOS OS DOCUMENTOS ENTREGUES PELO AUTUADO CONSTATAMOS QUE O MESMO NÃO APRESENTOU DOCUMENTO FISCAL QUE ACOBERTASSEM AS MERCADORIAS QUE TRANSPORTAVA, CONFORME MERCADORIAS CONFERIDAS E RELACIONADAS NO CGM 10/2018.

PALAVRA CHAVE: TRANSPORTAR MERCADORIA. DOCUMENTO FISCAL.CGM 2018

RELATO

O Auto de Infração em exame apresenta a seguinte acusação:

Deixou de transportar mercadoria sem documento fiscal. Ao receber os documentos entregues pelo autuado, constatou-se que o não foram apresentados nenhum documento fiscal que acobertasse as mercadorias que transportava, conforme mercadorias conferidas e relacionadas no CGM 10/2018. Nas informações complementares a seguir. Aponta como infringido o artigo 140 do Decreto 24.569/97, aplicando a penalidade Art. 123,III,A Item I da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 16.258/2017.

Na Informação Complementar o Agente do Fisco, constatou a ausência de notas fiscais ao transportar mercadorias sem o documento fiscal, em janeiro de 2018, conforme CGM 10/2018, tendo por base de cálculo o valor de R\$ 26.743,11 (vinte e seis mil, setecentos e quarenta e três reais e onze centavos) e multa lançada no valor de R\$ 8.022,93(oito mil, vinte e dois reais e noventa e três centavos).

Diante das Informações citadas acima, o Agente do Fisco, lavrou o Auto de Infração em obediência a Legislação Fiscal em vigor, artigo 140 do Decreto 24.569/97 artigo 123,III, A da Lei 12.670/96 em consonância com as alterações implementadas pela Lei 16.258/2017.

O Contribuinte apresenta defesa às Págs. 36 a 63

- 1- O autuado e reputado infrator não é passível de responsabilização, pois sequer pode ser considerado contribuinte do tributo ocasionador da autuação, considerando-se que esta se deu por ausência de documento fiscal de retorno referente à mercadoria de propriedade da fornecedora, de quem aquele é simples empregado;
- 2- Configura real contribuinte a empresa SOLMAR DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, mas não por isso legítima ocupante do pólo passivo.
- 3- A fiscalização, ao ser questionada sobre incorreta imputação da infração, justificou ser feita na inexistência de documento fiscal que possibilitasse a identificação da empresa, argumento este que carece de veracidade, já que se dispunha de nota fiscal de saída,



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

tendo sido, até mesmo, utilizada para indicar o domicílio da remetente, o qual consta, inclusive, no auto de infração como domicílio do autuado (motorista);

- 4- Conforme preconiza o ordenamento vigente, a responsabilidade sobre infração tributária relativa ao ICMS pesará sobre a empresa, verdadeira contribuinte, e não sobre seu funcionário, conforme Súmula 01 (Contencioso Administrativo Tributário-CONAT);

Diante de suas argumentações o Recorrente pede:

- 1- Que seja declarada a Impugnação, e que após sua apreciação, seja considerado Nulo o Auto de Infração;
- 2- Pede, Total Imprudência do Auto de Infração.
- 3- Que caso não se qualifique apropriada a nulidade do Auto, requer o defedente que seja adentrado no mérito da presente defesa, e qualificados como inverídicos os fatos aduzidos do Auto de Infração, bem como afastado o imposto aplicado, resolvendo o mérito em seu favor e dando provimento a esta impugnação;
- 4- Pede que, eventualmente ainda não reputando adequados os pleitos acima, suplica que seja, então, aplicada a multa deduzida do art. 126 § único, da Lei 12.670/96

O Julgador Monocrático julga Procedente fundamenta o seu julgamento:

- 1- Que as mercadorias que estavam sendo transportadas conforme o documento CGM- Certificado de guarda de Mercadorias Nº 10/2018 (FLS.4) dos Autos, informa que estavam em situação fiscal irregular em razão da ausência de documento fiscal;
- 2- Afirma que o Autuado é o responsável passivo e não acata o questionamento de que não há legitimidade no referido Auto;
- 3- Argumenta que a responsabilidade tributária pode ser, no caso sob análise tanto da empresa fornecedora, ou destinatária da mercadoria, como também do possuidor ou detentor que está de posse da mercadoria, conforme dispõe o art.21 do Decreto 24.569/97;
- 4- Ressalta que em nenhum momento foi demonstrado que o autuado pertence ao quadro de funcionários da empresa Solmar Distribuidora de Alimentos Ltda, portanto cabendo ser responsabilizado o motorista, detentor da mercadoria, do momento da autuação;
- 5- Considera que de fato o autuante está perfeitamente correto, quando declara que houve irregularidade do transporte de mercadorias sem documento fiscal, uma vez que a legislação tributária impõe que o transporte de qualquer mercadoria seja feito acompanhado dos documentos fiscais devidos.
- 6- Que não existe na norma nenhuma exceção à regra, sendo necessário o documento fiscal até mesmo quando a mercadoria é isenta e/ou não tributada;
- 7- Salaria que não há previsão legal na Legislação de devolução parcial de mercadoria com a nota de saída, devendo ser emitido a nota fiscal de devolução da mercadoria;
- 8- Aplica a penalidade que dispõe o artigo 123, inciso III, "A" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 16.258/2017, pois a adequada para a infração ocorrida ao artigo 140 do Decreto 24.569/97, multa no valor total de R\$ 8.022,93 (oito mil, vinte e dois reais e noventa e três centavos).

Decide o julgador Monocrático pela **PROCEDÊNCIA**, dado que o Contribuinte transportou mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais conforme CGM 10/2018, nos termos do artigo 140 do Decreto nº 24.569/97, aplicando a penalidade da Lei 12.670/96, artigo 123, III, "a" item I, alterada pela Lei 16.258/2017.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

Intimado da decisão da Primeira Instância, o Contribuinte apresenta Recurso Ordinário, às Fls. 71 a 77, argüindo o seguinte:

- 1- O autuado e reputado infrator não é passível de responsabilização, pois sequer pode ser considerado contribuinte do tributo ocasionador da autuação, considerando-se que esta se deu por ausência de documento fiscal de retorno referente à mercadoria de propriedade da fornecedora, de quem é simples empregado;
- 2- Reitera que o real contribuinte a empresa Solmar Distribuidora de Alimentos Ltda, mas não por isso legítima ocupante do pólo passivo;
- 3- Que a fiscalização ao ser questionada sobre incorreta imputação da infração, justificou seu feito na inexistência do documento fiscal que possibilitasse a identificação da empresa, sendo que este argumento carece de veracidade, já que se dispunha de nota fiscal de saída, tendo sido utilizada para indicar o domicílio da remetente, o qual consta, inclusive no Auto de Infração como domicílio do autuado (motorista);
- 4- Reitera o argumento em sua defesa, de que dispõe a Súmula 01- CONAT (FLS.73);
- 5- Declara que é insensatez considerar que a Súmula seja concernente apenas a transportadora e não a fornecedoras que também ofereçam serviços de transporte próprio de mercadorias
- 6- Ressalta que a responsabilidade sobre emissão da nota fiscal de retorno não deve ser atribuída à remetente da mercadoria, a empresa Solmar Distribuidora de Alimentos Ltda, e sim àquela que a recebeu e procedeu à sua devolução, neste caso, a Sodexo do Brasil Comercial S/A;
- 7- Saliencia o artigo 672 do Decreto 24.569/97 (fls.73)
- 8- Considerando que houve erros de fundamentação, descon sideração de norma específica sobre devolução de mercadorias: Aplicação do Art. 140 do Dec. 24.569/97 em prejuízo do art.672 prejudicial de mérito;
- 9- Que todas as mercadorias transportadas, quando da autuação, obedeciam ao regime de substituição tributária, já tendo sido à época, recolhido o ICMS no início da cadeia produtiva, implicando na redução da multa;
- 10- Diante do exposto Pede:
 - 1- Que declare nulo o Auto de Infração ;
 - 2- Que reconheça a total Improcedência do referido Auto de Infração;
 - 3- Pede ainda, que não reputando adequados os pleitos acima, suplica que seja então, aplicada a multa deduzida do art.128 § único da Lei 12.670/96.

O Processo é encaminhado a Célula de Assessoria Tributária, sendo emitido o Parecer nº 304/2020, sugerindo o conhecimento do Recurso Ordinário dando-lhe **Procedência** do auto de infração, sob o seguinte fundamentos:

- 1- Afasta a nulidade por considerar que não houve erro de fundamentação, descon sideração de norma específica do art.140 Dec. 24.569/97, sendo que a nota fiscal é o único instrumento hábil a estabelecer dados sobre a operação, portanto sua ausência não permite atribuir um fornecedor ou destinatário aos produtos apreendidos, nem usufruir de benefícios fiscais em função de CNAE;
- 2- Afasta também o erro de fundamentação, considerando que a aplicabilidade da penalidade aplicada pela fiscalização está correta;
- 3- Saliencia que o transporte de mercadoria “sem nota fiscal” não pode ser atribuído a um destinatário ou remetente, devendo ser cobrado o ICMS e multa;
- 4- Ressalta que na contagem física demonstrou existirem mercadorias desacompanhadas de notas fiscais, o que motivou sua apreensão e autuação e caracterizou infração



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

- tributária cuja penalidade está prevista no art. 123,III,"a" 1, da Lei 12.670/96 com nova redação dada pela Lei n º 16.258/2017;(Fls.80)
- 5- Considera inaplicável a multa prevista no art.126 da Lei 12.670/96, visto que o Decreto n º 24.569/97 citado pela Recorrente, prevê a retenção do imposto equivalente à carga tributária líquida por substituição tributária para estabelecimentos enquadrados em determinadas atividades, porém a ausência da nota fiscal impossibilita tal cobrança, considerando que não há prova de retenção ou recolhimento do imposto devido por substituição tributária nos autos, nem sobre o tipo de atividade do remetente e do destinatário;
 - 6- Considera regular o lançamento, visto que os produtos objetos da autuação encontram-se especificados e quantificados no CGM N º 10/2018(Fls.4), com o preço unitário compatível aos informados no DANFE nº 689197(Fls. 13 e 14);
 - 7- Opina em incluir como responsável solidário a empresa Solmar Distribuidora de Alimentos que agiu como terceiro interessado no processo quando assumiu a condição de fiador, manifestou interesse na situação que constitui fato gerador da obrigação tributária.

Diante do exposto acima, opina-se pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento, no sentido de manter a decisão singular de procedência proferido pela 1ª Instância. Indica como artigos infringidos : Artigos 16, III, 829 e 830 do Decreto n º 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, III, "a", 1 da Lei 12.670/96 com redação dada da Lei n º 16.258/2017.

À consideração da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É este é o relato.

VOTO DA RELATORA

Trata-se do Auto de Infração decorrente de transportar mercadoria sem documento fiscal. Na ocasião o Agente Fiscal solicitou o documento fiscal das mercadorias que estariam sendo transportadas conforme CGM n º 10/2018 e constatou que as mesmas se encontravam desacompanhadas do referido documento fiscal.

Considerando as argumentações da Recorrente, que o real contribuinte a Sol Mar Distribuidora de Alimentos é a destinatária e não emitiu nota fiscal de retorno e não é parte legítima e que o motorista é empregado da Recorrente e o transporte foi realizado em veículo próprio, configura-se ilegitimidade passiva, falta de legitimidade da parte.

Considerando erro na fundamentação, desconsideração de norma específica do art.140 do Decreto n º 24.569/97 e por aplicar norma genérica do artigo 123 da lei 12.670/96, podendo ser aplicada a norma específica prevista no artigo 126 da Lei 12.670/96.

Salienta-se que a cobrança de tributo é indevida por se tratar de mercadoria sujeita a substituição tributária prevista no Dec. 29.560/08, em função da atividade do fornecedor.

É O VOTO.

DECISÃO:



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

Vistos e relatados e discutidos os presentes autos, em que a Recorrente **DJAIR MONTEIRO RAQUEL** e **Recorrida Célula de Julgamento de 1ª Instância, Relatora JUCILEIDE MARIA SILVA NOGUEIRA**. **Decisão:** Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e por voto de desempate do Presidente, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e em grau de preliminar, declarar a extinção por ilegitimidade do sujeito passivo, nos termos do voto da Conselheira e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os Conselheiros Henrique José Leal Jereissati, Maria Elineide Silva e Souza e Leilson Oliveira Cunha, que foram contrários à extinção. **Nada mais havendo a tratar**, o Sr. Presidente deu por encerrados os trabalhos, tendo antes convocado os membros da Câmara a participarem da próxima sessão ordinária virtual, a realizar –se no dia 18 de fevereiro do corrente ano, às 8h 30min(oito horas e trinta minutos). E para constar, eu, Silvana Rodrigues Moreira de Souza, Secretária da 2ª Câmara, lavrei a presente ata que vai por mim subscrita e assinada pelo Presidente da Câmara de Julgamento, na forma do parágrafo único do art. 13 da Portaria nº 158/2020, de 12 de junho de 2020.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECUROS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 30 de 08 de 2021.

FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA
LVA:29355966334

Assinado de forma digital por FRANCISCO JOSE
DE OLIVEIRA SILVA:29355966334

Dados: 2021.08.02 10:31:06 -03'00'

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Jucileide Maria Silva Nogueira
CONSELHEIRA