



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 178/2014

134ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 18.11.2013

PROCESSO Nº 1/972/2010 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201003050

RECORRENTE: BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

**EMENTA: ICMS – TRANSPORTE DE MERCADORIAS
ACOBERTADAS POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.**

1 – Nota fiscal considerada inidônea por conter declarações inexatas quanto à natureza da operação, com implicação direta sobre o cálculo do imposto devido ao Estado. 2 – Afastada a preliminar de extinção processual por ilegitimidade do sujeito passivo. 3 – Confirmada a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância. 4 – Recurso voluntário conhecido e não-provido. 5 – Decisão por unanimidade de votos, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

01 – RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme narrativa que se transcreve a seguir:

“Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. O autuado transportava mercadorias conforme consta no CGM 98/10 acompanhadas pela nota fiscal 00444, que fora considerada inidônea por não guardar compatibilidade com a operação realizada. Consta na nota fiscal venda de produção própria - 6101, com destaque de ICMS apenas para crédito do destinatário. O correto é venda de produção de terceiros 6102 c/ déb. por saídas.”



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Nas Complementares o Agente do Fisco informa que o autuado transportava 2.000 peças de confecções acompanhadas pela nota fiscal nº 444 (fl. 09 dos autos), que foi considerada inidônea por não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada.

Explica que na aludida nota fiscal constava o CFOP nº 6101 - Venda de Produção Própria, com o destaque do ICMS apenas para efeito de crédito do destinatário (ICMS ST nos termos do Decreto nº 28.443/2006), quando o correto seria que a referida operação estivesse acompanhada por duas notas fiscais: uma nos moldes da NF nº 444 apenas para a parte das mercadorias efetivamente fabricadas pela emitente; e outra para a parcela das mercadorias referente à Venda de Produção de Terceiros, com CFOP nº 6102 e débito do ICMS pelas saídas.

Argumenta, ainda, que não era o caso de lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais para posterior regularização, previsto no Art. 831 §3º do Decreto nº 24.569/97, uma vez que a irregularidade em tela implicou em falta de recolhimento do imposto.

No Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM consta a listagem das mercadorias objeto da autuação, quantificadas pelos CNPJ's dos diferentes fabricantes.

Apontada infringência aos artigos 16, I, "b"; 21, II, "c", 28, 131 e 169, I, todos do Decreto nº 24.569/97, com imposição da penalidade preceituada no Art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03, e exigência do seguinte crédito tributário:

Demonstrativo do Crédito (R\$)	
Base de Cálculo	10.000,00
ICMS	1.200,00
Multa	3.000,00
TOTAL	4.200,00

A empresa B & C Indústria e Comércio de Confecções e Acessórios Ltda, emitente da Nota Fiscal tida por inidônea, na condição de terceira interessada, apresenta defesa em que pugna pela parcial-procedência do feito fiscal. Argumenta que as mercadorias adquiridas de terceiros correspondem a apenas 20% do total apreendido, e que a autuação deveria incidir somente sobre essa parcela.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Na 1ª Instância o Auto de Infração foi julgado PROCEDENTE.

A empresa autuada interpôs recurso voluntário alegando ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da relação tributária em discussão, uma vez que não foi responsável pela emissão da nota fiscal que deu origem ao auto de infração. Desta forma, requer sua exclusão da exigência fiscal em tela para que, em caso de persistir qualquer responsabilidade, esta recaia sobre o remetente das mercadorias transportadas, ora emitente do documento dito como inidôneo. Ao final pede a extinção e arquivamento do procedimento administrativo.

A Consultoria Tributária rejeitou os argumentos da recorrente e opinou pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal. Parecer adotado pelo representante da Procuradora Geral do Estado.

É o relatório. AFL.

02 - VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão condenatória proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Como visto, a empresa foi autuada por transportar mercadorias acompanhadas de nota fiscal inidônea, assim considerada por não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada.

Preliminarmente, cumpre examinar a preliminar suscitada pela Recorrente sob o argumento de que não é parte legítima para figurar no polo passivo da autuação, uma vez que não foi a responsável pela emissão da nota fiscal declarada inidônea, mas apenas pelo seu transporte.

Quanto a isso é importante assinalar que de acordo com a legislação tributária estadual, na hipótese de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal ou sendo esta inidônea, não é somente o remetente das mercadorias que comete infração, mas também quem as entrega, transporta, recebe, estoca ou deposita. Esta a disposição contida no Art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, que fundamentou o Auto de Infração, senão vejamos:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

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;

Logo, ao contrário do que pensa a Recorrente, o fato de a empresa transportadora não ter sido a responsável pela emissão da nota fiscal declarada inidônea não a exime de responsabilidade pela infração cometida, uma vez que a conduta infracional sancionada no Auto de Infração não foi, propriamente, a emissão irregular da nota fiscal, mas o transporte das mercadorias em situação fiscal irregular, conduta esta praticada pela própria empresa ora recorrente.

Demais disso, há que se considerar, ainda, as disposições legais acerca da responsabilidade tributária do transportador em referência à mercadoria por ele transportada.

A responsabilidade tributária é figura jurídica vinculada ao conceito de sujeição passiva na qual a Lei outorga ao Fisco o direito de exigir de outrem o cumprimento da obrigação tributária não satisfeita pelo contribuinte. Sobre isso, o Art. 121 do CTN:

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;

II - **responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.** (Destaquei).

Observando tal preceito, o Art. 16, II, "c" da Lei nº 12.670/96 estabelece que:

Art. 16. **São responsáveis** pelo pagamento do ICMS:

...



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

II - o transportador em relação à mercadoria:

...

c) que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou acompanhada de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado do Cadastro Geral da Fazenda - CGF; (Destaquei).

Por todo o exposto, rejeito a preliminar requestada.

No que concerne ao mérito, também não há que se falar em improcedência da ação fiscal, porquanto a infração restou plenamente caracterizada. Com efeito, as provas dos autos demonstram com clareza que as informações consignadas na Nota Fiscal nº 444 (fl. 09) eram, de fato, incompatíveis com a operação efetivamente realizada.

Conforme relatado, a nota fiscal que acompanhava as mercadorias indicava como natureza da operação o CFOP nº 6101, isto é, "Venda de Produção Própria", que por se tratar de peças de vestuário – sujeitas ao regime de substituição tributária previsto no Decreto nº 28.443/2006 – continha o destaque do ICMS apenas para efeito de crédito do contribuinte destinatário, ou seja, sem débito efetivo ao emitente da nota fiscal.

Todavia, ao serem fiscalizadas as mercadorias, contactou-se que parte delas (1.047 peças de um total de 2.000) na verdade havia sido adquirida de terceiros, e como tal, sujeitas ao chamado regime normal de tributação.

A meu sentir, a situação em tela se amolda com precisão ao conceito legal de inidoneidade de que trata o Art. 131, inc. III do Dec. nº 24.569/97, *in verbis*:

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:

...

III - contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;

Materializada, assim, a hipótese infracional tipificada no Art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418, *ut supra*.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Ex positis, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, em conformidade com o Parecer da Consultora Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como VOTO.

Demonstrativo do Crédito (R\$)	
Base de Cálculo	10.000,00
ICMS	1.200,00
Multa	3.000,00
TOTAL	4.200,00




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

03 - DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES LTDA** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. **Decisão:** "A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, afastar a preliminar de extinção nele suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente justificadamente, o Conselheiro João Rafael de Farias Furtado Nóbrega".

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULG. DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de Fevereiro de 2014.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE



Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO RELATOR



Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO



Valtér Barbalho Lima
CONSELHEIRO



Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Sandra Eli Araújo Ribeiro
CONSELHEIRO