

ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 181/99

2ª CÂMARA

SESSÃO nº: 05.03.99.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000477/96 AI Nº 2/161019/96.

RECORRENTE: CEJUL E VARIG S/A VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE.

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATORA: CONSELHEIRA MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO.

**EMENTA:**

**ICMS. TRÂNSITO. MERCADORIAS EM SITUAÇÃO FISCAL IRREGULAR. DOCUMENTO QUE NÃO GUARDA COMPATIBILIDADE COM A OPERAÇÃO FETIVAMENTE REALIZADA. INIDONEIDADE.** Apreensão com gravame do imposto. Contudo, tendo em vista a constatação de erro na eleição do sujeito passivo da obrigação tributária, é imperativo lógico o de declarar a EXTINÇÃO do processo em apreço, face a ilegitimidade passiva, nos termos do art. 54, I, "b" da Lei nº 12.732/97. Recursos oficial e voluntário providos. Reforma da decisão de 1º grau. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

**RELATÓRIO:**

Versam os presentes autos, em sua peça fundamental, o AI nº 161019/95, o seguinte: "verificamos quando em fiscalização no terminal de cargas da empresa supracitada, divergência entre as mercadorias encontradas e as discriminadas na nota fiscal nº 672, emitida por BIOTECH BRASIL COMERCIAL LTDA - proç. de São Paulo, tornando inidônea por conter declarações incompatíveis com a operação realizada. Mercadorias: 60 unid. de after shave, 720 desodorantes (LYCIA, HERA, MEDITERRANEO), 120 after shave mediterraneo, 60 unid. colônia, 69 deo colonia NYPHE, 871 unid. desodorante colonia SYMPHONIE totalizando 1900 unid. Base de cálculo conforme duplicatas 672-A e 672-B mais agregado e despesas no valor de R\$ 12.509,40, C.T.A. 6741708-2.

Por dispositivos infringidos os autuantes apontam os artigos 21, II, "c"; 28, VII; 734; 761; 105; do Dec. nº 21.219/91, e como penalidade propõem a capitulada no art. 767, III, "a" do mesmo comando legal.

As mercadorias ficaram sob a guarda da própria autuada.

A documentação que instruiu a inicial encontra-se acostas às fls. 03 a 08 dos autos.

Tempestivamente a autuada apresenta suas razões de defesa que demoram às fls. 19 a 21, para no final requerer a Improcedência do feito fiscal.

Em instância singular, após resultado da diligência buscando o real valor das mercadorias, decide, à luz dos arts. 734, c/c o art. 21, II, "c" do Dec. nº 21.219/91 e art. 105, III do Dec. nº 23.823/95, pela PARCIAL PROCEDÊNCIA da Ação Fiscal.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre alegando que "a responsabilidade da transportadora se restringe tão somente receber a mercadoria devidamente acompanhada da nota fiscal e emitir o correspondente Conhecimento Aéreo nos termos da legislação específica que regula a navegação aérea, o Código Brasileiro da Aeronáutica, Lei nº 7.565 de 19/12/1986".

A douta Consultoria Tributária, em parecer acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado, sugere a confirmação da decisão singular, porém com os fundamentos discorridos no parecer.

É o relatório.

M.D.S.S.

**VOTO DA RELATORA:**

Gira a controvérsia em torno do descumprimento de obrigação tributária por parte da empresa indigitada, assim caracterizado pelo transporte de mercadorias abrigadas por documento fiscal inidôneo, eis que não guardava compatibilidade com a operação efetivamente realizada, em total infringência a legislação tributária de regência.

A uma análise preliminar, à luz do art. 21, II do Dec. nº 21.219/91, temos o elenco de situações em que o transportador é o responsável pelo pagamento do imposto devido, em relação à mercadoria, entre as quais figura a matéria em apreciação, qual seja a alínea "c", que assim preceitua: "que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou sendo este inidôneo".

**In casu**, os representantes do Fisco incorreram em erro quando estabeleceram sujeição passiva a VARIG S/A de Fortaleza-Ce., que nenhum envolvimento teve com o cometimento da infração apontada na peça exordial, ao invés da VARIG S/A de São Paulo, a quem foi confiado o transporte das mercadorias até o seu destino e quem realmente cometeu a infração. Desse modo, a responsabilidade pelo ilícito apontado cabe ao transportador, ou melhor àquele que de fato vinha transportando as mercadorias, sendo desta feita, o legítimo responsável por estas e pelo imposto reclamado neste processo, haja vista que a sujeição passiva decorre da Lei, e esta por sua vez, não delegou a responsabilidade pelo pagamento do tributo a terceiros que não tenha envolvimento com o fato gerador do imposto.


Para respaldar nosso entendimento, valemo-nos das disposições contidas no art. 121, **caput**, incisos I e II do CTN, que diz ser o sujeito passivo da obrigação tributária, a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária e que pode ser o contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador; e o responsável, quando sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa em Lei.

Releva notar que a correta identificação do sujeito passivo é elemento fundamental na constituição do crédito tributário pelo lançamento, de modo que, feita de forma errada macula irremediavelmente o procedimento fiscal. Irregularidade dessa natureza tira do contraditório uma das essenciais condições para se chegar o fim proposto que é receber o tributo de quem realmente deve, e levam obrigatoriamente a extinção do processo, porquanto não dá condições para o Fisco exigir o cumprimento da obrigação tributária reclamada.

Por essa razão discordamos **data venia**, do ilustre julgador singular, quando decidiu pela Parcial Procedência da Ação Fiscal, sem antes apreciar a discutida questão preliminar.

Isto posto, votamos pelo conhecimento e provimento dos recursos oficial e voluntário interpostos, para reformar a decisão parcialmente condenatória recorrida, e declarar a EXTINÇÃO do Processo em causa, por força do art. 54, I, "b" da Lei nº 12.732/97, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

M.D.S.S. 


**DECISÃO:**

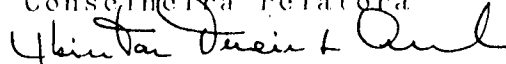
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrente CEJUL e VARIG S/A VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE e recorrido OS MESMOS.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer dos recursos oficial e voluntário interpostos, dar-lhes provimento, para reformar a decisão de Parcial Procedência da Ação Fiscal proferida na instância singular, e declarar a EXTINÇÃO do Processo em causa face a ilegitimidade passiva, nos termos do voto da relatora, em desacordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

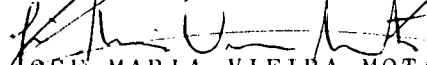
Sala das Sessões da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários em Fortaleza, 5 de abril de 1999.


  
JOSÉ RIBEIRO NETO  
Presidente

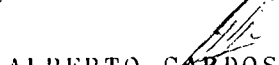
  
MARIA DIVA SANTOS SALOMÃO  
Conselheira relatora

  
UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE  
Procurador do Estado

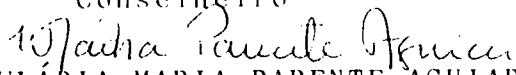
  
MOACIR JOSÉ B. BANZATO  
Conselheiro

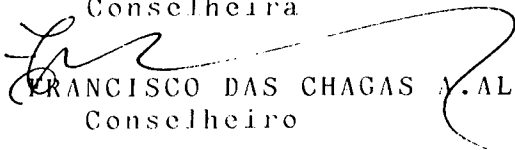
  
JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA  
Conselheiro

  
JOSÉ AMARILHO B. DE FIGUEIREDO  
Conselheiro

  
ALBERTO CARDOSO M. MAIA  
Conselheiro

JOSÉ PAIVA DE FREITAS  
Conselheiro

  
WLÁDIA MARIA PARENTE AGUIAR  
Conselheira

  
FRANCISCO DAS CHAGAS A. ALBUQUERQUE  
Conselheiro