



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 211/2010
97ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 15 de junho de 2010.
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2740/2008
AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200807374
RECORRENTE: MERCEDES-BENZ DO BRASIL LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO. Transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo. Nota fiscal inidônea por conter declarações inexatas em face da operação interestadual não se encontrar amparada pela isenção concedida por meio do Convênio ICMS 03/2006. **AUTUAÇÃO PROCEDENTE.** Amparo legal: Art. 131 III, do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, III, a, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003. Preliminar de ilegitimidade do sujeito passivo da obrigação tributária rejeitada por votação unânime. Recurso voluntário conhecido e não provido. Confirmada por maioria de votos a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo Douto Procurador do Estado.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: Mercedes-Benz do Brasil Ltda, que:

“Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. A empresa autuada emitiu a nota fiscal 214482 e considerou que o produto é isento de ICMS de acordo com o Convênio 03/2006. Entretanto, ao analisar o referido Convênio, foi constatado que a operação não preenche os requisitos para se beneficiar da isenção, tendo em vista que o referido convênio só contempla as operações internas. (Vide Informações Complementares)”.

Base de Cálculo:	R\$ 246.870,00
ICMS:	R\$ 29.624,40
Multa:	R\$ 74.061,00

Os autuantes consideraram como artigos infringidos os artigos: 16, I, "b", 21, II, "c", 28, 131, 169, I do Decreto 24.569/97 e sugerem como penalidade à prevista no art.123 III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

As Informações Complementares ratificam a acusação, anexando: Cópia da Nota Fiscal nº 214482; Certificado de Guarda de Mercadorias nº 411/2008; Termo de solicitação de desentranhamento de original da nota fiscal; Cópia de procuração pública; Demonstrativo de cálculos do Auto de Infração; Declaração de Fiel depositária da empresa: Ceará Diesel S/A; Cópia do sistema Cadastro da SEFAZ-CE.

Em sua defesa, a autuada apresenta os seguintes argumentos:

1 - Que por questão de competência, o fisco do estado do Ceará não pode cobrar imposto devido ao estado de São Paulo;

2 - Alega a ilegitimidade do sujeito passivo, porque a responsabilidade pelo transporte coube ao comprador. Portanto, o responsável pelo pagamento do imposto seria a empresa transportadora;

3 - Argüi a nulidade do feito fiscal por erro de direito.

4 - Aduz que pelo fato de não ter destacado o ICMS em operação tributada, não conduz a inidoneidade do documento fiscal, vez que emitido de acordo com a legislação. E o erro cometido é passível de reparação com a emissão da nota fiscal complementar, cujo imposto foi recolhido ao fisco paulista;

5 - Afirma que a exigência do tributo pelo fisco PERNAMBUCANO acarreta em bitributação, posto que recolhido ao estado de São Paulo;

6 - Alega, ainda, que o autuante não efetuou qualquer pesquisa de preço. Contesta o fato da nota fiscal não servir para acobertar o trânsito das mercadorias, mas ser utilizada para efeito de base de cálculo do imposto, já que o autuante usou o preço nela estipulado, aplicando o percentual de agregação de 30%, em total inobservância ao artigo 25, inciso IV do RICMS.

O Julgador singular identifica às folhas 73 do processo, cópia de Guia de Arrecadação Estadual relativa ao recolhimento de R\$ 14.755,23, referente à Nota Fiscal nº 029560, emitida em complemento a Nota Fiscal nº 15214482.

As mercadorias foram liberadas mediante depósito administrativo em garantia ao Auto de Infração no valor de R\$ 66.654,90.

A decisão singular é pela Procedência do feito fiscal. Inconformada com decisão de primeira instância, a autuada interpõe recurso voluntário nos termos da impugnação.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da D. Procuradoria Geral do Estado sugere que o recurso seja conhecido e não provido, para confirmar a decisão adotada na instância monocrática.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Considerações Preliminares

CONSIDERANDO QUE, na 97ª Sessão Ordinária de 15 de junho de 2010, esteve em pauta para julgamento o processo de nº 1/2741/2008, grafando idêntica situação, o qual foi relatado pelo Conselheiro **Francisco José de Oliveira Silva**;

CONSIDERANDO QUE, na aludida Sessão, referido processo tem, a mesma identidade com o que me coube efetuar o relato, dado que comporta idêntica situação fática e legal, lanço mão do voto do nominado Conselheiro-Relator, para que seja o voto que pronunciou e apresentado em Resolução, vai aqui anexado, servindo a este, por ser expressão de minha concordância.

Pelas razões acima expostas, adoto o voto do Conselheiro Francisco José de Oliveira Silva para o presente processo, na forma que vai a seguir delineada:

VOTO DO RELATOR

O Auto de Infração foi lavrado em decorrência da constatação do transporte de mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos, por conter declarações inexatas, em face da inserção na nota fiscal da informação de que se tratava de operação isenta, nos termos do Art. 116 do Decreto 45.490/00.

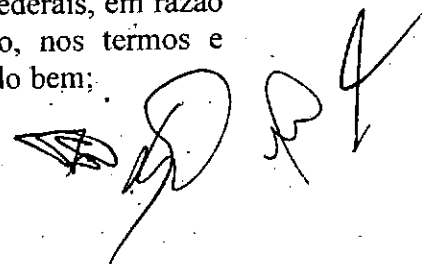
Ao procedermos a uma consulta ao RICMS do Estado do São Paulo, verificamos que o artigo, referido no parágrafo anterior diz respeito às operações visando à modernização de zonas portuárias - Reporto, decorrente da incorporação à legislação paulista do Convênio ICMS 03/2006, *in verbis*:

CONVÊNIO 03/2006

Cláusula primeira. Ficam isentas do ICMS as **saídas internas** de bens relacionados no Anexo Único destinados a integrar o ativo imobilizado de empresas beneficiadas pelo Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO, instituído pela Lei nº. 11.033, de 21 de dezembro de 2004.

§ 1º O benefício previsto neste convênio fica condicionado:

I - à integral desoneração dos impostos federais, em razão de suspensão, isenção ou alíquota zero, nos termos e condições da Lei nº. 11.033/04, ao referido bem;



II - à integração do bem ao ativo imobilizado de empresas beneficiadas pelo Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO e seu efetivo uso, na execução dos serviços de carga, descarga e movimentação de mercadorias, pelo prazo mínimo de 5 (cinco) anos.

§ 2º A inobservância das condições previstas no § 1º, inclusive a não conversão, por qualquer motivo, da suspensão do Imposto de Importação e do IPI em isenção, acarretará a obrigação do recolhimento do imposto acrescido de multa de mora e de juros moratórios. (original sem destaque).

Ocorre que a isenção concedida por meio do referido convênio somente se aplica às operações internas. Na presente hipótese, tratava-se de uma operação interestadual, posto que, a Mercedes-Benz do Brasil localizada em São Paulo vendeu um Caminhão-Trator Axor 1933 S-36 para a LOG - Logística e Serviço de Engenharia Ltda. sediada no Município de Eusébio, no Ceará. Portanto, não albergada pela isenção de que trata o Convênio 03/2006.

Assim, a informação prestada pela empresa emitente da nota fiscal nº 214482 nos seguintes termos: "ISENTO DO ICMS CONFORME ANEXO 1, ARTIGO 116, DO RICMS. DECRETO NR. 45.490/00" caracteriza a inidoneidade do documento fiscal, porquanto, impediu que a operação fosse tributada.

Quando uma das hipóteses previstas no art. 131 do RICMS se concretiza não se pode fugir à caracterização da inidoneidade, resultando na lavratura do auto de infração com esteio no comando contido no inciso III do referido artigo, transcrito abaixo:

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;

Quanto à alegação do contribuinte de que não é responsável pelo recolhimento do imposto, esclarecemos que a sujeição passiva decorre da legislação tributária, a saber:

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.

Por outro giro, o Código Tributário Nacional - CTN dispõe em seu art. 124, que:

Art. 124 - São solidariamente obrigados:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

O Estado do Ceará, por sua vez, disciplinou o assunto no art. 16, III da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

Art. 16. 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 acompanhados de documento fiscal inidôneo ou sem o selo fiscal de trânsito;

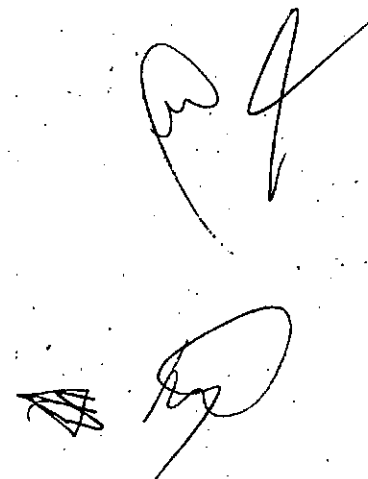
Dessa forma, há que se rejeitar o argumento de que o atuado é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da obrigação tributária, uma vez que a legislação faculta ao agente fiscal a eleição do responsável tributário, a teor dos artigos acima reproduzidos.

Diante do exposto, restou caracterizada a infração denunciada no presente lançamento, motivo pelo qual, VOTO, para que se conheça do Recurso Voluntário, para negar-lhe provimento, no sentido de manter-se a decisão CONDENATÓRIA proferida em 1ª Instância, conforme pronunciamento do Procurador do Estado e parecer da Consultoria Tributária.

É o voto.

DEMONSTRATIVO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO:	RS 246.870,00
ICMS:	RS 29.624,40
MULTA:	RS 74.061,00
TOTAL:	RS 103.685,40




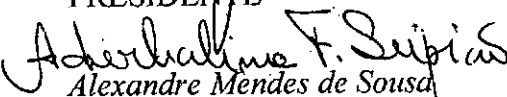
DECISÃO

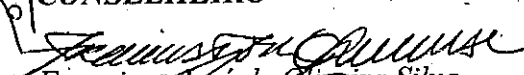
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Célula de Julgamento 1ª Instância, e recorrido: Mercedes-Benz do Brasil Ltda.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. Quanto à preliminar de extinção suscitada pela parte, alegando ilegitimidade do sujeito passivo, por entender que o responsável pelo pagamento do imposto seria a empresa transportadora – afastada, por unanimidade de votos, nos termos do art. 21, inciso III, do Regulamento do ICMS. No mérito, por maioria de votos, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o do Conselheiro Samuel Aragão Silva, que se manifestou pela improcedência da acusação, entendendo que já que a nota fiscal foi considerada inidônea para acobertar o trânsito das mercadorias, o valor nela estipulado não poderia ser utilizado para efeito de base de cálculo do imposto.

Sala das Sessões da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos 15 de Julho de 2010.

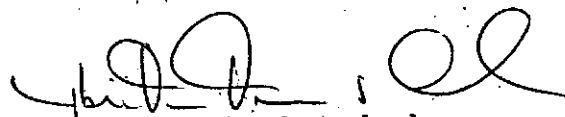

José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO RELATOR


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


João Carlos Mineiro Moreira
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO