



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

RESOLUÇÃO Nº 264 /2006

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 23/05/2006.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/0002626/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 2/200507078

RECORRENTE: TRANSPORTADORA ITAPEMIRIM S/A.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS: JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

**MENTA: ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIA  
DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL.**

Rejeitada a preliminar de nulidade argüida pela Recorrente. A fiscalização estadual constatou que a empresa transportava sem a devida documentação fiscal as mercadorias relacionadas no Certificado de Guarda de Mercadorias. Ofensa aos arts. 140 e 829, do Regulamento do ICMS. Penalidade prevista no art. 123, inciso III, alínea a, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Ação fiscal procedente. Confirmada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória prolatada em 1ª instância. Recurso voluntário desprovido.

**RELATÓRIO**

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: " Transporte de mercadoria sem documento fiscal realizado por empresa de transporte de carga. O autuado transportava mercadorias acompanhadas das notas fiscais relacionadas nos manifestos de cargas 053076 e 001130, após a conferência física das mercadorias constatamos que as mercadorias relacionadas no CGM 131/2005 encontrava-se sem qualquer documentação fiscal.

O agente autuante indicou como dispositivos legais infringidos os arts. 16,I, B, 21, II, C, 25 XIV, 140, 829 e 835 do Dec. nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, III, a, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Constam as fls. 03 a 06 dos autos, o Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM nº 131/2005, e cópias de Manifestos de Cargas.

A autuada, tempestivamente, apresentou impugnação ao feito fiscal que demora às fls. 13 a 44 dos autos.

A julgadora singular não acatou as razões de defesa e decidiu pela procedência do feito fiscal.

Inconformada com a decisão singular, a autuada dela recorre aduzindo as mesmas razões da peça defensiva, dentre os quais uma preliminar de nulidade do Auto de Infração sob o fundamento de que na hipótese dos autos caberia a lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais previsto nos arts. 97 a 101 da Lei nº 12.670/96.

Alega que a responsabilidade pelo pagamento do ICMS, em razão da inovação trazida pela Lei nº 13.418/03, não deveria recair sobre o transportador, mais sim sobre o remetente ou o destinatário das mercadorias.

Sustenta que houve violação aos princípios da igualdade e da impessoalidade, porque a presente autuação teria recaído apenas em cima do transportador, deixando de fora o remetente e o destinatário das mercadorias que, a seu ver, concorreram para a prática da infração denunciada.

Argüi que o agente fiscal interpretou de forma equivocada o art. 123, inciso III, alínea "a" do Dec. nº 24.569/97, ao aplicar a multa de 30% (trinta por cento) sobre o valor da operação. Segundo, a recorrente estaria correto esse entendimento se a infração constatada pela fiscalização fosse a de transporte de mercadorias sem cobertura do documento fiscal relativo a prestação de serviço de transporte. Por conseguinte, requer a aplicação do 112 do CTN, para fins de interpretação mais favorável, aplicando e graduando a pena conforme a atividade da transportadora, ou seja, prestação de serviço de transporte.

Afirma que a penalidade aplicada no presente caso é confiscatória e ofende os princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade, porque ultrapassaria, em muito, a 2 (duas) vezes o valor do imposto devido na prestação do serviço de transporte por si realizada.

Insiste que a penalidade prevista no art. 123, inciso III, "a" do Dec. nº 12.670/96 deve ser aplicada, no caso das transportadoras, sobre o valor da prestação do serviço de transporte e não sobre o valor das mercadorias.

Por fim, requer a improcedência do auto de infração e seu imediato arquivamento, por ser o mesmo insubsistente e desprovido de suporte fático para a constituição do crédito tributário pretendido.

A Consultoria Tributária no Parecer nº 0147/2006, opinou pela confirmação da decisão singular, o qual foi referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o relatório.

### **VOTO DO RELATOR**

Trata a peça inicial de acusação relativa ao transporte de mercadorias sem documento fiscal no valor de R\$ 2.760,00 (dois mil, setecentos e sessenta reais), sendo esta circunstância constatada após conferência físicas das mercadorias transportadas.

A presente situação fática descrita no Auto de Infração encontra-se emoldurada no art. 829 do Dec. nº 24.569/97, que define como " ... mercadoria em situação fiscal irregular aquela que, depositada ou em trânsito for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou acoberte o trânsito de mercadorias para contribuinte não identificado ou excluído do CGF...".

No caso vertente, o agente do Fisco constatou que a mercadoria discriminada no Certificado de Guarda de Mercadoria-CGM nº 131/2005 (fls. 04) estava sendo transportada sem a cobertura da nota fiscal, razão pela qual foi considerada em situação irregular à luz do dispositivo acima transcrito.

Não merece acolhida a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente sob o fundamento da necessidade da lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, haja vista que a hipótese dos autos diz respeito à infração relativo ao transporte de mercadorias desacompanhada de documento fiscal.

Com efeito, da leitura do art. 831 do Dec. nº 24.569/97 extrai-se o entendimento de que essa providência só deve ser adotada quando a mercadoria estiver acobertada de nota fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação. Isto é, na hipótese do documento fiscal apresentar erro resultante de omissão ou indicação de elementos formais que, por sua natureza, não implique em falta de recolhimento do ICMS.

Nesse contexto vê-se que a empresa descumpriu o disposto no art. 140, do Dec. nº 24.569/97, que determina que "o transportador não poderá aceitar para despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios". Logo, recai sobre ela a responsabilidade pelo pagamento do imposto pertinente à mercadoria transportada em situação fiscal irregular, nos termos do art. 16, inciso II, alínea "c", da Lei nº 12.670/96.

Em relação à alegação da recorrente de que a responsabilidade pelo pagamento do imposto seria do remetente e do destinatário quando constatada a irregularidade fiscal em operações com mercadorias, cabe dizer que a Lei nº 13.418/2003, no seu art. 16, inciso II e III, não excluiu a responsabilidade tributária do transportador nesta hipótese, mais sim ampliou o rol dos responsáveis, com a finalidade de alcançar também quem estivesse envolvido diretamente na operação ou tivesse nela algum

interesse. Portanto, descabida a argumentação de violação aos princípios da igualdade e impessoalidade.

A recorrente reportando-se ao art. 123, inciso III, "a" do Dec. nº 24.569/97, aduziu que a penalidade (multa de 30%) deveria ser aplicada se a infração constatada pela fiscalização fosse a de transporte de mercadorias sem cobertura do documento fiscal relativo a prestação de serviço de transporte.

Tal entendimento não pode ser acatado, eis que a exigência fiscal contida no presente auto de infração diz respeito à cobrança do imposto relativo às mercadorias que estavam sendo transportadas desacompanhadas de documentação fiscal. Correta, pois, a base de cálculo formada no valor das mercadorias no varejo, ou na sua falta, o valor em nível de atacado acrescido do percentual de 30%, se não existir percentual específico para produtos sujeitos à substituição tributária, consoante disposição expressa do art. 25, inciso XIV, do Regulamento do ICMS.

No que diz respeito à inconstitucionalidade da multa por considerá-la confiscatória, este órgão de julgamento administrativo, reiterada vezes, tem decidido que a apreciação de inconstitucionalidade de lei é de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Em resumo, as razões de recurso não obstante estarem amparados em conceitos doutrinários e jurisprudenciais não possuem o condão de tornar insubsistente a presente acusação fiscal.

Portanto, não merece qualquer reparo a decisão condenatória prolatada em 1ª Instância, que acatou o feito fiscal para fins de cobrança do ICMS sobre o valor de R\$ 2.760,00 (Dois mil, setecentos e sessenta reais) e a multa prevista no art. 123, inciso III, a, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

#### DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS	= R\$ 469,20
MULTA (30%)	= R\$ 828,00
TOTAL	= R\$1.297,20

#### DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente TRANSPORTADORA ITAPEMIRIM S/A e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,



A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após rejeitar por unanimidade de votos a preliminar de nulidade requerida no texto recursal, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do voto proferido pelo conselheiro relator e em consonância com o Parecer da Consultoria Tributária aprovado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de julho de 2.006.

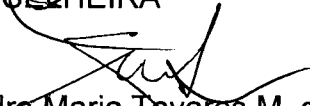
  
Alfredo Rogerio Gomes de Brito  
PRESIDENTE


  
José Maria Vieira Mota  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Vanessa Albuquerque Valente  
CONSELHEIRA


  
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

  
Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira  
CONSELHEIRO

  
Sandra Maria Tavares M. de Castro  
CONSELHEIRA

  
Marcelo Reis de Andrade Santos Filho  
CONSELHEIRO

  
Regineusa de Aguiar Miranda  
CONSELHEIRA

  
Ildebrando Holanda Junior  
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO