



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

RESOLUÇÃO Nº: 320/2005
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 03/05//2005 - (84ª SESSÃO)
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/002400/2004 A I Nº. 2/200312224
RECORRENTE: CLÁUDIO RAFAEL ZINN
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ

EMENTA: ICMS - MERCADORIA SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL.
Caracterizada a infração. Preliminar de extinção por ilegitimidade do sujeito passivo afastada por maioria de votos. No mérito, por unanimidade de votos Recurso Voluntário Conhecido. Negado Provimento. Confirmada a decisão de **PROCEDÊNCIA** exarada em 1ª instância Penalidade inserta no Art.123, III, "a" da Lei Nº 12.670/96 alterada pela Lei Nº 13.418/2003.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de que cuida o presente processo tem o seguinte relato:
"Ao abordarmos o condutor do veículo de Placa HXK 4744/CE que transportava uma motocicleta TRAXX - Modelo JL50-Q2, cor azul com branco, sem a devida documentação fiscal para acobertamento da operação do fato Gerador do ICMS".

Após indicarem os dispositivos legais infringidos os agentes fiscais apontam como penalidade o Art.123, inciso III, alínea "a" da Lei 13.418/03.

A empresa apresenta impugnação, fls.08/17 arguindo: a extinção da ação fiscal, por entender que Cláudio Rafael Zinn é apenas o motorista do veículo que efetuava o transporte da mercadoria a serviço da TRAXX MOTOCICLETAS DO BRASIL LTDA, ou seja, apenas a conduzia, sem qualquer poder gerencial, praticando atos de mera permissão; Que a parte autuada não possui nenhuma responsabilidade tributária; que há erro na eleição do sujeito passivo da obrigação principal reclamada; que outro não poderá ser o julgamento senão o de extinção do processo administrativo. Que o Auto de Infração é insubsistente por carência de força probante e jamais poderia ter sido autuada, pois na dúvida prevalece a lisura e a honestidade dos argumentos fornecidos pelo contribuinte à fiscalização.

Em primeira instância o julgador monocrático decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal. Decisão amparada nos arts.829 e 874 do Dec.24.569/97. Responsabilidade prevista no art.21, III do citado Decreto. Penalidade prevista no art.123, III, "a" da Lei 12.670/96.Defesa Tempestiva.

O recorrente ingressa com Recurso Voluntário basicamente com os mesmos argumentos do instrumento impugnatório, acrescentado que a decisão a quo não merece prosperar ante a nulidade inequívoca do auto de infração, uma vez que lavrado em face do sujeito que não pode ser caracterizado como sujeito passivo do lançamento; que o recorrente não se encaixa nas definições legais de sujeito passivo, seja na condição de contribuinte, seja na qualidade de responsável tributário; que o recorrente era um mero empregado e motorista da empresa;que agia na condição de mero transportador das mercadorias; que a ilegitimidade passiva do recorrente mostra-se inequívoca, acarretando, com isso, a nulidade do auto de infração contra ele lavrado.Por fim, requer a nulidade do Auto de Infração pela ilegitimidade do sujeito passivo, com a conseqüente extinção do processo sem julgamento de mérito.

Através de Parecer de Nº200/2005 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento para que a decisão condenatória de primeira instância fosse confirmada.

VOTO DA RELATORA

A análise da lide à luz da legislação vigente conduz-nos ao seguinte pronunciamento.

Trata a acusação fiscal de mercadoria desacobertada de documentação fiscal, uma motocicleta TRAXX-Modelo JL50-Q2, motor 40000045, cor azul com branco.

Inconformado com a decisão condenatória o recorrente ingressa após o julgamento monocrático com Recurso Voluntário alegando pontos que iremos rebater no decorrer desse voto.

Preliminarmente, a ilegitimidade do pólo passivo aludida pelo recorrente não pode prosperar sob as alegativas de que o mesmo não se encaixa nas definições legais de sujeito passivo, seja na condição de contribuinte, seja na qualidade de responsável tributário, vez que, era um mero empregado e motorista da empresa e que agia na condição de mero transportador das mercadorias.

Destaque-se que, a legislação estadual é peremptória em afirmar que são responsáveis pelo pagamento do ICMS **qualquer possuidor ou detentor de mercadoria desacompanhada de documento** fiscal ou acompanhada de documento fiscal inidôneo.

Assim, oportuno trazermos à colação ensinamento do insigne Hugo de Brito Machado onde afirma que a responsabilidade tributária está sempre ligada ao descumprimento do dever, isto é, à não prestação. É a sujeição de alguém à sanção. Tal sujeição geralmente é de quem tem o dever jurídico, mas também pode ser atribuída a quem não o tem.

O sentido da responsabilidade aqui tratada diz respeito ao sentido estrito, isto é, é a submissão de determinada pessoa, em virtude de disposição legal expressa, **que não é contribuinte, mas está vinculada ao fato gerador da obrigação tributária, ao direito do fisco de exigir a prestação respectiva.**

Afigura-se-nos importante destacar que o CTN em seu art.121, II, também atribui como responsável, sujeito passivo diverso do contribuinte.

Assim, denomina-se responsável o sujeito passivo da obrigação tributária que, sem revestir a condição de contribuinte, isto é, sem ter relação pessoal e direta com o fato gerador respectivo, seu vínculo com a obrigação decorre de dispositivo expresso em lei.

Com efeito, o recorrente é o responsável tributário pelo recolhimento do crédito tributário, na forma estabelecida no art.16, III da Lei 12.670/96.

No caso específico, a mercadoria estava sem documentação fiscal. Não se pode precisar a origem ou destino de tal motocicleta. O recorrente nada trouxe aos autos, não trouxe nenhum vínculo empregatício deste com a empresa TRAXX Ltda. Não juntou nenhum documento.

Entendo que caberia ao recorrente provar de maneira clara e indubitosa suas assertivas, o que não o fez.

Portanto, essa responsabilidade está bastante clara, não ocorrendo nenhum absurdo ou qualquer ilegitimidade que venha a extinguir o lançamento. Correta a decisão *a quo*, que fundamentadamente afastara a extinção do Auto de Infração.

Logo, não há como deixar de imputar ao recorrente o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir as determinações das relações que disciplinam.

Assim, é relevante, mais uma vez, evidenciar que : “ **Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato**”. (Art.877 RICMS).

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que seja afastada a preliminar de extinção por ilegitimidade do sujeito passivo argüida pelo recorrente. No mérito, que se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para que se confirme a decisão condenatória de 1ª Instância, pela **PROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL**, nos termos do Parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo: R\$ 3.100,00

ICMS:.....R\$ 527,00

MULTA:.....R\$ 930,00

TOTAL:.....R\$1.457,00

É o voto.

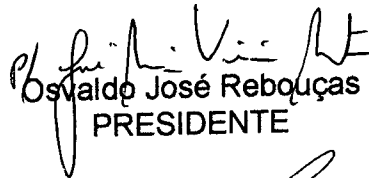
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE CLÁUDIO RAFAEL ZINN E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

RESOLVEM, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, afastar a preliminar de extinção por ilegitimidade do sujeito passivo argüida pelo recorrente. Foram votos vencidos os dos conselheiros Marcelo Reis de Andrade Santos Filho, Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira e Vanessa Albuquerque Valente. No mérito, por

unanimidade de votos, resolvem conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos desse voto e de acordo com o parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS EM Fortaleza, em 24 de junho de 2005.


Osvaldo José Rebouças
PRESIDENTE

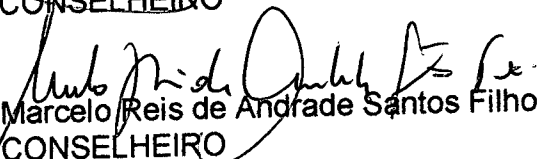

Eliane Resplande Figueiredo de Sá
CONSELHEIRA RELATORA



Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO