



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº. 352 /2014
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
59ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 26/03/2014
PROCESSO Nº. 1/5500/2008
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 200816485-6
RECORRENTE: ROGÉRIO BARBOSA DE OLIVEIRA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: José de Queiroz Neto Lima
MATRICULA: 10608910
RELATOR: Conselheiro Filipe Pinho da Costa Leitão

EMENTA: ICMS – 1. TRANSPORTE DE MERCADORIA DESACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL. 2. Contribuinte não apresentou as notas fiscais das mercadorias em trânsito, de 228 unidades do nobreak stay no valor unitário de 384,00. Recurso voluntário conhecido e provido. **3.** Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE**, por descaracterização do ilícito fiscal, tendo em vista que o fiscal teve acesso à nota fiscal que acobertava a operação, tendo a oportunidade de verificar no procedimento de fiscalização a existência da nota fiscal, motivo da autuação. Modificada a decisão prolatada na instância singular, em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Decisão amparada no conjunto probatório dos autos.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato:
“Transporte de mercadoria desacompanhada de documento fiscal realizado por pessoa física Referida cidadão transportava no veículo de placas HWO 9287CE 228 (duzentos e vinte e oito) unidades de nobreak stay 1200 USB, desacompanhados de quaisquer documentos fiscais, motivo pelo qual lavramos o presente auto de infração.” (sic).

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art. 123, III, alínea “a”, da Lei nº 12.670/93, alterado pela Lei nº 13.418/03. Neste sentido, o agente fazendário produziu o seguinte demonstrativo para o Auto de Infração em epígrafe:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 87.552,00
Alíquota	17,00 %
ICMS (principal)	R\$ 14.883,84
Multa	R\$ 26.265,60
TOTAL	RS 41.149,44

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Certificado de guarda de mercadorias – CGM às fls. 03;
- Nota fiscal às fls. 04;
- Termo de ocorrência de ação fiscal às fls. 05;
- Termo de juntada às fls. 07;
- Termo de fiança Às fls. 08;
- Termo de revelia e despacho às fls. 13;
- Termo de juntada concernente à defesa às fls. 14.

O Contribuinte às fls. 15/18, através do auto de infração onde foi exigido de seu motorista as notas fiscais das mercadorias em causa, alegou que houve precipitação dos agentes fiscais de modo que só houve um esquecimento de seu empregado, onde o mesmo teria esquecido os documentos fiscais no depósito de origem das mercadorias, mas após o supervisor da empresa ser constatado pelo ocorrido, o mesmo se dirigiu ao ponto fiscal e apresentou a nota fiscal exigida. Entretanto afirmou que a ação fiscal deve ser julgada **IMPROCEDENTE** de modo que a operação em causa foi regularmente tributada e documentada pela nota fiscal apresentada, pela exigência da base de cálculo e alíquota que contrariaram a lei e que o auto de infração foi lavrado contra parte ilegítima para figurar no polo passivo a relação tributária, ou seja, foi lavrado contra o empregado.

Às fls. 30/36, temos o *julgamento monocrático* que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, sendo observado que a ação fiscal foi realizada dentro dos preceitos legais, de modo que o Decreto 24.569/97 determina que as mercadorias, depositadas ou em trânsito estejam acompanhadas de seus documentos fiscais. Entretanto, mesmo após a apresentação da nota fiscal exigida, a ação fiscal já havia se iniciado, de modo que o motorista em qualidade de detentor da mercadoria em situação fiscal é o responsável pelo pagamento do ICMS. Por fim, o julgamento de primeira instância decidiu pela procedência da ação fiscal com base nas informações constantes nos autos, onde diz que no momento da ação fiscal a mercadoria



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

transportada encontrava-se em situação irregular por estarem sem a documentação fiscal para acobertar seu trânsito.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 87.552,00
ICMS (principal)	R\$ 14.883,84
Multa	R\$ 26.265,60
TOTAL	R\$ 41.149,44

A impugnante, irresignada com a decisão singular, interpôs *recurso voluntário* às fls. 43/47, apresentando os mesmos argumentos em sede de defesa e acrescentando que fosse dado provimento ao presente recurso voluntário, para reformar a decisão exarada de 1º grau, a fim de que seja anulado o auto de infração, e no mérito julgando-o **IMPROCEDENTE**, com a consequente extinção da ação fiscal nele consubstanciado e o arquivamento do processo fiscal instaurado, onde ratificou as alegações da impugnação.

A Consultoria Tributária apresentou o Parecer nº 142/2012, opinando pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento para que fosse declarada decisão de **IMPROCEDENCIA** em desacordo com o julgamento singular, tendo em vista que o agente fiscal antes da lavratura do auto teve oportunidade de verificar no procedimento de fiscalização a exigência da nota fiscal nº 142604, de modo que a nota fiscal estava em validade jurídica, onde o auto deveria ter sido lavrado por nota fiscal inidônea e não de mercadoria sem nota fiscal, de modo que a mercadoria no momento do procedimento da ação fiscal se encontrava com nota fiscal, conforme informou o agente atuante nas informações complementares.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso Voluntário interposto pela **ROGERIO BARBOSA DE OLIVEIRA** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a ratificação da decisão exarada na instância originária inerente ao Auto de Infração sob o nº **200816485-6**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, o contribuinte foi autuado por *falta de recolhimento do ICMS*, proveniente de mercadorias sem notas fiscais, durante o exercício de 11/2008.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

1. DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foram suscitadas pelo recorrente e não existem matérias cognoscíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causae*.

2. DO MÉRITO

No caso em deslinde, observa-se que a recorrente foi autuada por haver transportado mercadoria desacompanhada de documento fiscal realizado por pessoa física, detectada por ação fiscal em trânsito, durante o exercício de 11/2008, incorrendo, assim, em *transporte de mercadoria sem documento fiscal*.

Nesta trilha, é necessário frisar que a metodologia utilizada no processo em destaque consistiu na ação fiscal em trânsito que dispõe o Fisco a autuar no acompanhamento e circulação de mercadorias em trânsito, permitindo concluir pela regularidade ou não das mercadorias em circulação. Referido método, é agasalhada pela legislação estadual vigente, segundo o qual dispõe o art. 16, I, B, art. 21, III, art 25, XIV, art. 140, art. 829 do Decreto 24.569, *in literis*:

Art. 16 - O local da operação ou da prestação, para efeito de cobrança do imposto e definição de estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

b) onde se encontre, quando em situação irregular por falta de documentação fiscal ou sendo esta inidônea;

Art. 21 - São responsáveis pelo pagamento do ICMS:

III - qualquer possuidor ou detentor de mercadoria desacompanhada de documento fiscal ou acompanhada de documento fiscal inidôneo;

Art. 25 - A base de cálculo do ICMS será:

XIV - na hipótese de mercadoria desacompanhada de documento fiscal, ou sendo este inidôneo, o valor desta no varejo ou, na sua falta, o valor em nível de atacado na respectiva praça, acrescido de 30% (trinta por cento), na inexistência de percentual de agregação específico para produto sujeito ao regime de substituição tributária.

Art. 140 - O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 829 - Entende-se por mercadoria em situação fiscal irregular aquela que, depositada ou em trânsito for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou acoberte o trânsito de mercadoria para contribuinte não identificado ou excluído do CGF ou ainda, sendo esta inidônea, na forma do artigo 131.

Não obstante, é necessário destacar que em sede de defesa, houve um equívoco do agente fiscal, de modo que, após a exigência da nota fiscal, o empregado da empresa afirmou ter esquecido as notas fiscais na empresa, mas que logo após o supervisou apresentou-as respectivas notas antes mesmo da lavratura do auto da infração.

Diante o exposto independente de dolo ou culpa da autuada, o agente fiscal ainda cometeu outro equívoco quando o regulamento do ICMS determina em seu art. 55, II, c, que a alíquota desse tributo, nas operações internas, será de 12% para as operações realizadas com produtos da indústria de informática de que trata o art. 641, de modo que a mercadoria apreendida estava inclusa dentre produtos da indústria da informática, onde não pode prosperar sendo a exigência do pagamento de ICMS à alíquota de 17% imposta pelo agente.

Por fim, o agente fiscal, depois de constatada a infração, passa toda a responsabilidade do pagamento do ICMS não apresentado mediante exigência das notas fiscais, para o empregado da empresa, o motorista, visto que em objeto de Súmula nº 01 tem o teor de afirmar que a infração à legislação do ICMS no trânsito de mercadoria, tem a responsabilidade de recair em nome da empresa transportadora, quando devidamente identificada e não no do seu motorista, simples empregado.

Neste sentido, a autuada não deverá ser penalizada com o que preceitua o art. 123, inciso III, alínea “a” da Lei nº 12.670/96, o qual dispõe:

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;



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Convém salientar que a empresa realizou a quitação do pagamento devido aos cofres fazendários, conforme controle da ação fiscal acostada aos autos, de modo que se verifica a extinção do crédito tributário.

3. DO VOTO

Pelo exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento no sentido de afastar a decisão exarada em instância singular, para julgar **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, de acordo com parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.




GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT


DECISÃO

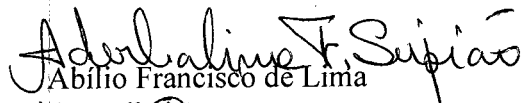
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **ROGERIO BARBOSA DE OLIVEIRA**, e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de 07 de 2014.


P/R

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente

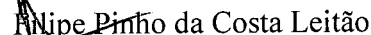

Valter Barbalho Lima
Conselheiro



Maria Lucineide Serpa Gomes
Conselheira


p/

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro

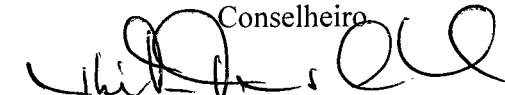

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro Relator


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado