



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 360 /2009

Sessão: 46ª Extraordinária de 18 de Maio de 2009

Processo Nº: 1/4328/2007 **Auto de Infração Nº:** 2/200706529

Recorrente: GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Autuante: BENEDITO DAGNO MOREIRA **Relator:** Sebastião Almeida Araújo.

EMENTA: Transportar mercadoria com documentos fiscal inidôneo por conter declarações inexatas em relação à **natureza da operação** das mercadorias. Recurso Voluntário conhecido e provido. Por unanimidade de votos foi afastada a preliminar de extinção processual por eleição do sujeito passivo da obrigação, por outro lado foi acatada por unanimidade de votos a preliminar de nulidade por ausência do Termo de Retenção, argüida pelo relator. Fundamentação no artigo 831 do RICMS e artigo 53 do decreto 25.468/99.



RELATÓRIO:

A peça vestibular aponta a seguinte acusação:

“Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. As notas fiscais 110496/499/500/501/502/924/391/932, foram emitidas pela empresa de FIXNET, CGF 116072460117, com a natureza da operação descrita como devolução de conserto sendo que, as mercadorias enviadas para este Estado são novas.”

Nas Informações Complementares ao Auto de Infração o Agente repete o mesmo conteúdo do Auto de Infração;

O Auditor indica os dispositivos infringidos, a penalidade aplicável ao caso e elabora o demonstrativo do crédito tributário;

Fazem parte dos autos os seguintes documentos:

- Relação de Carga 100608;
- Certificado de Guarda de Mercadorias 78/2007;
- Ficha de Conferencia de Mercadorias;
- Conhecimento de Transporte 332274-5;
- Notas fiscais 110496/499/500/501/502/924/391/932;
- Consulta de Auto de Infração;
- Termo de Revelia.

Em 23/08/2007 o processo é encaminhado ao Contencioso Administrativo Tributário;

Em 27/10/2008 o processo é analisado e julgado **procedente**;

Em 13/11/2008 o Contribuinte é comunicado do julgamento de 1ª Instância;

Em 24/11/2008 o Contribuinte ingressa com Recurso Voluntário e apresenta as seguintes alegações:

1. Ausência de responsabilidade da empresa transportadora e
2. Efeito confiscatório da multa aplicada.

Em 09/12/200807 a Consultoria Tributária opina pela **Procedência**, do presente processo, fundamentada nos artigos 131 e 829 do RICMS;

2 

Em 18/05/09 o Processo entra na pauta de julgamento onde é relatado, discutido e julgado;

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR:

O presente auto em análise por esta Câmara de Recursos Tributários versa sobre:

“Transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos. As notas fiscais 110496/499/500/501/502/924/391/932, foram emitidas pela empresa de FIXNET, CGF 116072460117, com a natureza da operação descrita como devolução de conserto sendo que, as mercadorias enviadas para este Estado são novas.”

Analisando as peças do presente processo chegamos as seguintes conclusões:

1. Os documentos fiscais foram considerados inidôneos, pelo fato de constar nos documentos à natureza da operação: CFOP 6.916 “devolução de Concerto” e as mercadorias aparentarem como se nova fossem, haja vista que as mesmas não constavam etiquetas de serviços e estavam acondicionadas em embalagens originais. O Autuante se baseou para fazer a autuação no artigo 131 do decreto 24.569/97 que considera o documento fiscal inidôneo àquele que não preenche os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação.
2. A operação envolvia os seguintes responsáveis:
 - **Fixnet Serviços e Comércio Ltda** como emitente dos documentos fiscais;
 - **Gol Transportes Aéreos S.A** como Transportador e
 - **Newbytes Comércio e Serviços Ltda** como destinatário das mercadorias.
3. O artigo 21, II, “c’ do RICMS define que o transportador é responsável em relação à mercadoria, quando aceitar transportar mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos. Deste



modo, preliminarmente, afastamos a extinção processual, por ilegitimidade do sujeito passivo da obrigação tributária argüida pela recorrente;

4. Sobre o argumento de que a multa aplicada tem efeito confiscatório, devemos esclarecer que em obediência ao princípio da legalidade o Fiscal somente pode aplicar penalidades nos moldes definidos em lei, que, neste caso, é aquela determinada no artigo 123, III, "a":

5. Por outro lado, entendemos que o Fiscal, se precipitou quando lavrou o auto de infração sem antes lavrar o Termo de Retenção de Mercadoria. O artigo 831 do Decreto 24.569/97, possibilita ao contribuinte prazo para sanar irregularidades passíveis de reparação, e que sejam erros resultantes de omissões ou indicações indevidas de elementos formais que, por sua natureza, não implique em falta de recolhimento do imposto. Para substanciar nossa afirmação, vejam a baixo, que todos os documentos fiscais constam no campo "**dados adicionais**" a indicação das notas fiscais das peças que estavam no período de garantia, que apresentaram defeitos e que foram devolvidas ao fornecedor.

DADOS DOS DOCUMENTOS FISCAIS

CFOP	Nº NF	DATA	DESCRIÇÃO DOS PRODUTOS	QDE	VR. UNIT	TOTAL	ICMS	DADOS ADICIONAIS
6.915	110496	18/05/2007	COOLER S/PROCESSADOR 775 LGA	2	80,00	160,00	0	DEV PARCIAL DE SUA NF 661 DE 03/04/2007
			PLACA-MÃE SVM800-775 LGA (MTB100000KNS)	1	250,00	250,00	0	
	110499	18/05/2007	PLACA-MÃE 81865GME - 775	1	250,00	250,00	0	DEV TOTAL DE SUA NF 706 DE 25/04/2007
			PLACA-MÃE 8VM800-775 LGA (MTB100000KNS)	2	250,00	500,00	0	
	110500	18/05/2007	PLACA-MÃE 8VM800-775 LGA (MTB100000KNS)	1	250,00	250,00	0	REF SUA NF 705
	110501	18/05/2007	PLACA-MÃE 8VM800-775 LGA (MTB100000KNS)	1	250,00	250,00	0	REF SUA NF 719
	110502	18/05/2007	PLACA-MÃE 8VM800-775 LGA (MTB100000KNS)	3	250,00	750,00	0	DEV PARCIAL DE SUA NF 750 DE 09/05/2007
	110924	22/05/2007	COOLER S/PROCESSADOR 775 LGA	1	80,00	80,00	0	REF SUA NF 705
	110931	22/05/2007	HD 40GB KENNEX - HDK100001KNS	1	250,00	250,00	0	DEV PARCIAL DE SUA NF 764 DE 15/05/2007
			HD 80GB KENNEX - HDK100000KNS	1	300,00	300,00	0	
	110932	22/05/2007	HD 40GB KENNEX - HDK100001KNS	1	250,00	250,00	0	DEV PARCIAL DE SUA NF 770 DE 15/05/2007
			HD 80GB KENNEX - HDK100000KNS	1	300,00	300,00	0	
TOTAL						3.590,00		



Como assim não procedeu, entendemos que o fiscal se encontrava impedido, como bem define o Inciso III, do parágrafo 2º do artigo 53 do Decreto 25.468/99 para lavrar o presente auto de infração, causando assim a nulidade absoluta do Auto de Infração.

Diante do exposto, voto no sentido que se conheça do recurso voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida em primeira instância e declarar nula a ação fiscal.

É o voto.

DECISÃO:

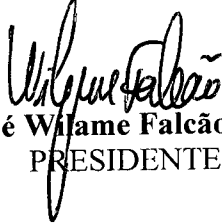
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é **Recorrente:** GOL TRANSPORTES AÉREOS S/A e **Recorrido:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos afastar a preliminar de extinção processual suscitada em grau de recurso, por ilegitimidade do sujeito passivo. Também resolve, por unanimidade de votos, dar provimento ao Recurso interposto, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a **nulidade processual** em razão da ausência do Termo de Retenção, nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.



**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,**

em Fortaleza, aos 25 de maio de 2009


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE

Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Sandra Maria Menezes de Castro
CONSELHEIRA

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Marco Antonio Brasil
CONSELHEIRO

José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO RELATOR