



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 486/2009

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 06/04/2009

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/5664/2007 AI: 2/200607099

RECORRENTE: JEAN TEIXEIRA DE OLIVEIRA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

AUTUANTE: ARNALDO DE ARAÚJO PEREIRA

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

EMENTA: ICMS - TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS - INOBSERVÂNCIA DA SÚMULA 01/99 DO CONAT - EXTINÇÃO PROCESSUAL SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - UNANIMIDADE.

1. Consta nitidamente grafado nas notas fiscais consideradas inidôneas o nome da empresa responsável pelo transporte das mercadorias de que se cuida;
2. Diligência solicitada por esta Câmara veio a demonstrar a existência de Contrato de Prestação de Serviço de Transporte celebrado em data anterior à autuação entre a emitente das notas fiscais e a empresa que consta grafada nas notas fiscais como sendo o transportador das mercadorias;
3. **Fundamentação:** art. 54, I, "b" da Lei 12.732/97 combinado com a Súmula 01/99 do Conselho de Recursos Tributários - Conat;
4. Recurso Voluntário conhecido e provido;
5. Decisão em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Relata a inicial:

"Constatamos que o autuado acima citado entregou na empresa Comercial Camila - Paulo Cesar Batista da Silva - ME, 314 grades de cerveja Antarctica Pilsen 600 ml, no valor de R\$ 14.299,56. As referidas mercadorias se faziam acompanhadas pelas notas fiscais nº 686870 e 686871, emitidas pela Companhia de Bebidas das Américas - AMBEV, cujo destinatário era Manuel Moreira da Silva na Rua Belo Horizonte, nº 3098, no bairro Rodolfo Teófilo. Por esse motivo foi lavrado este competente auto de infração."

Exige-se ICMS no montante de R\$ 3.574,89 e multa de R\$ 4.289,86 nos termos do art. 123, III, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

Indicados como dispositivos infringidos os arts. 16, I, "a" e 131, VII, "a" do Decreto 24.569/97.

Constam às fls. 04/08 as notas fiscais em questão e o Certificado de Guarda de Mercadoria nº. 180/2007.

A autuada impugnou o lançamento tributário em 1ª instância, ocasião em que arguiu:

- 1. À luz do art. 131 - RICMS a empresa não incorreu em qualquer infração;*
- 2. O dispositivo legal apontado como infringido (art. 131, VII, "a") nada tem a ver com o relato da infração. Razão para que se declare a nulidade da autuação;*
- 3. Que emitiu as notas fiscais conforme informações prestadas pelo próprio cliente destinatário das mercadorias;*
- 4. A qualificação do destinatário das mercadorias está em estrita consonância com a realidade fática;*
- 5. Não existe vedação legal à venda de mercadorias a pessoas físicas;*
- 6. Não cabe cobrança do imposto uma vez que o mesmo já foi recolhido por substituição tributária.*



Naquela instância, decidiu-se pela parcial procedência do auto de infração, por exclusão do imposto exigido, acolhendo-se a tese de que o mesmo já fora recolhido por substituição tributária. Por consequência, quanto à multa, aplicou-se o disposto no art. 126, *caput* da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

Intimada da deliberação administrativa a empresa interpôs Recurso junto a esse Conselho, arguindo as mesmas razões já apresentadas na instância anterior. Solicitou ainda:

- 1. A nulidade da autuação por não ter sido lavrado o Termo de Retenção de que trata o art. 831, § 1º do RICMS;*
- 2. Em último caso, a aplicação do § único do art. 126 - Lei 12.670/96 (multa de 1%);*

Requeru, ainda, em documento aditado ao Recurso, a juntada do livro de Registro de Saídas onde constariam escrituradas as notas fiscais em questão com vistas à aplicação do já aludido § único do art. 126 (fls. 107/112).

Em Parecer, a Consultoria Tributária opinou pela manutenção da decisão recorrida (fls. 113/115). O representante da Procuradoria Geral do Estado adotou mencionado entendimento (fl. 116).

Em sessão de julgamento realizada em 05 de agosto de 2008, por ocasião de sustentação oral do Recurso Voluntário interposto a representante legal do recorrente alegou que o mesmo é motorista da empresa Translog - Transportes e Logística, a qual consta nas notas fiscais ora consideradas inidôneas como responsável pelo transporte das mercadorias. Solicitou a extinção do processo por ilegitimidade do sujeito passivo nos termos do art. 63, I, "b" do Decreto 25.468/88 e, conforme Súmula 01/99 deste Conat.

Frente ao exposto esta 2ª Câmara resolveu Converter o curso do julgamento do processo para a realização de Perícia com o intuito de que fosse intimado o recorrente a apresentar:

- 1. Comprovação da prestação do serviço de transporte por parte da empresa Translog - Transportes e Logística;*
- 2. Comprovação do seu vínculo com a empresa Translog - Transportes e Logística;*

Como resultado se acostou aos autos Contrato de Prestação de Serviço de Transporte celebrado entre as empresas Translog Transporte e Logística Ltda. e a Companhia Brasileira de Bebidas, datado de 01 de outubro de 2003. Também se fez anexar aos autos Recibo de Pagamento de Autônomo - RPA assinado pelo autuado no dia 20 de setembro de 2008 referente à prestação de serviço em comento.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Cuida-se de Recurso Voluntário em face da decisão de 1º grau que julgou ser **parcialmente procedente** auto de infração que exige ICMS e multa sob a acusação de transportar mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo.

Questão preliminar a ser dirimida diz respeito a se houve ou não por parte do agente do Fisco a observância do preceito contido na Súmula nº 01/99 do Conselho de Recursos Tributários - Conat. *In Verbis*:

Sessão Plenária do dia 26 de outubro de 1999

SÚMULA 1 – *Constatada infração à legislação do ICMS no trânsito de mercadorias, a responsabilidade deverá recair em nome da empresa transportadora, quando devidamente identificada, e não no do seu motorista, simples empregado.*

Na presente circunstância, como tese de defesa, apontou-se que a autuação teria recaído sobre o motorista do veículo transportador, em que pese se identificar com evidência nos documentos fiscais o nome da empresa transportadora.

Requeru-se, em função disso, a extinção do processo por ilegitimidade do sujeito passivo, nos termos do art. 63, I, "b" do Decreto 25.468/99.

Diligência solicitada por esta Câmara veio a demonstrar a existência de Contrato de Prestação de Serviço de Transporte celebrado em 2003 entre a emitente das notas fiscais e a empresa Translog, a qual consta grafada nas notas fiscais como sendo o transportador das mercadorias.

Informação suficiente para a elucidação da questão apresentada em preliminar de mérito.

No tocante ao Recibo de Pagamento de Autônomo, também carreado aos autos por ocasião da providência diligencial, o mesmo não guarda o peso do dado anterior posto que estranhamente teria sido assinado pelo recorrente apenas alguns dias antes de ter sido acostado aos presentes autos.

De qualquer modo, importa reconhecer que a empresa Translog consta grafada nitidamente nas notas fiscais como sendo a empresa responsável pelo transporte das mercadorias de que se cuida, o que foi confirmado por Contrato anteriormente mencionado e, em função dessa qualidade deveria ter sido responsabilizada pelo cumprimento da presente obrigação tributária.

Portanto, por força do que consta nos próprios documentos ora considerados inidôneos, da Informação prestada pela Célula de Perícias e Diligências e tendo em vista o que dispõe a Súmula 01/99 deste Conat, outro fim não deve ter o mencionado processo que não seja a extinção sem apreciação do mérito.

Desse modo, **voto** no sentido de que se conheça do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida em primeira instância e, em grau de preliminar, declarar a extinção processual por ilegitimidade do sujeito passivo, nos termos do art. 54, inciso I, alínea "b" da Lei nº 12.732/97 combinado com a Súmula nº 1 do Conselho de Recursos Tributários. Voto contrário ao Parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente JEAN TEIXEIRA DE OLIVEIRA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a extinção processual por ilegitimidade do sujeito passivo, nos termos do art. 54, inciso I, alínea "b" da Lei nº 12.732/97 combinado com a Súmula nº 1 do Conselho de Recursos Tributários, conforme voto da Conselheira Relatora e contrariamente ao Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. A Conselheira Silvana Carvalho Lima Petelinkar absteve-se de votar por estar ausente por ocasião do relato. Esteve presente, para sustentação oral do recurso, a representante legal da recorrente, Dra. Ailyn Lopes Santoro.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 07 de setembro de 2009


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Sandra Mª Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA RELATORA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO

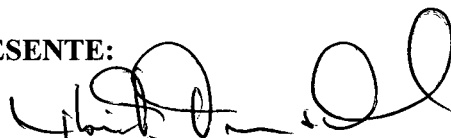

Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Fimbó Holanda
CONSELHEIRA


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA

PRESENTE:


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado