



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

RESOLUÇÃO Nº 719 / 2004

2ª CÂMARA

SESSÃO DE: 13/10/2004.

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000536/04

AUTO DE INFRAÇÃO: Nº 2/200305821

RECORRENTE: RAIMUNDO JOSE DE BARROS NETO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS: JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO FISCAL INIDONEO. SUJEIÇÃO PASSIVA ILEGÍTIMA. EXTINÇÃO PROCESSUAL. O art. 21, inciso II, alínea c, do Regulamento do ICMS, atribui à empresa transportadora a responsabilidade pelo pagamento do crédito tributário quando transportar mercadoria acobertada por nota fiscal considerada inidônea. Porém, figurou no pólo passivo da obrigação tributária o motorista do veículo transportador. Configurado o erro na eleição do sujeito passivo da obrigação tributária. Modificada, por unanimidade de votos, a decisão condenatória prolatada pela 1ª Instância, para fins de declarar extinto o presente do processo. Recurso voluntário provido.

RELATÓRIO

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: Transportar mercadoria com documento fiscal inidôneo. O cidadão acima conduzia 1004 botijões 13 kg vazios, procedentes do PI com destino ao Crato-CE. No entanto, as NF's apresentadas nº 173, 401 e 547 registravam como endereço de destino a cidade de Picos-PI. Constatadas informações inexatas, referido documentos são considerados inidôneos, conforme prevê a legislação pertinente." Base de cálculo = R\$ 25.587,69.

Os agentes autuantes indicaram como dispositivos legais infringidos os arts. 140 c/c 131do Dec. nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 878, III, a, do mesmo diploma legal.

Constam às fls. 03 a 13 dos autos, o Certificado de Guarda das Mercadorias nº 47/03, as Notas Fiscais nº 00173, 0401 e 0547, cópias do Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo e da Carteira Nacional de Habilitação do Sr. Raimundo José de Barros Neto, Termo de Liberação de Mercadorias Apreendidas e do Mandado de Segurança impetrado pela SERTAO GÁS DISTRIBUIDORA LTDA.

O feito correu à revelia.

A julgadora singular decidiu pela procedência da autuação.

A empresa Sertão Gás Distribuidora Ltda demonstrando interesse processual, ingressou com recurso voluntário contra r. decisão singular, alegando como preliminar a extinção do feito fiscal por ilegitimidade do sujeito passivo, porque o veículo transportador é de propriedade da empresa ora recorrente e autuado era mero condutor do citado veículo.

Argüiu, também, a nulidade do Auto de Infração dizendo que no presente caso era cabível a lavratura do Termo de Retenção porque a irregularidade detectada era passível de reparação, eis que ocorreu apenas um equívoco na indicação do destinatário, o qual não implicou em falta de recolhimento de imposto, já que a mercadoria transportada era botijões vazios que goza de isenção nos termos do art. 6º, III, do RICMS.

No mérito, sustenta que os documentos fiscais preenchem todos os requisitos de validade e eficácia.

Sustentou, ainda, que não houve qualquer intenção de burlar o Fisco Estadual, primeiro, porque se tratava de operação de simples remessa de botijões vazios, e segundo, por a suposta divergência do local não restou provada.

Aduziu, por fim, que no caso que se cuida a penalidade mais adequada é prevista no art. 881 do Dec. nº 24.569/97.

A Consultoria Tributária no Parecer nº 518/2004, opinou pela reforma da decisão para fins de adequação da penalidade ao caso concreto, porém, a prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, 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 acobertadas por notas fiscais consideradas inidôneas, em virtude de conterem declarações inexatas com a relação ao efetivo destino das mercadorias, sendo estabelecida para o caso uma Base de Cálculo no valor de R\$ 25.587,69.

Todavia, após exame das peças que compõem os autos, constata-se a existência de questão prejudicial à análise de mérito pertinente à eleição incorreta do sujeito passivo da obrigação tributária, conforme suscitada pela recorrente.

Consta na peça inicial que as mercadorias se faziam acompanhar das notas fiscais nº 00173, 0401 e 0547. Não obstante os mencionados documentos fiscais não trazerem consignado no campo próprio o nome do transportador das mercadorias, a cópia do Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo (fls 08) revela que a recorrente estava realizando o transporte de carga própria em veículo de sua propriedade, enquanto que o autuado era simplesmente o motorista/conductor do veículo.

A propósito, o art. 21, inciso II, alínea c, do Dec. nº 24.569/97, atribui ao transportador a responsabilidade pelo pagamento do crédito tributário quando aceitar para despacho ou transportar mercadoria sem documento fiscal, ou sendo este inidôneo.

No entanto, sem atentar para o disciplinado no comando legal acima citado, o fiscal autuante nomeou como sujeito passivo da obrigação tributária o motorista do veículo, no caso, o Sr. RAIMUNDO JOSE DE BARROS NETO.

Vale lembrar, que a matéria ora tratada já foi objeto da SÚMULA 1 que diz o seguinte: " Constatada infração à legislação do ICMS no trânsito de mercadoria, a responsabilidade deverá recair em nome da empresa transportadora, quando devidamente identificada, e não no do seu motorista, simples empregado ".

Portanto, restou claro que o agente do fisco incorreu em erro quando escolheu o motorista (autuado) para figurar no pólo passivo da obrigação tributária ao invés da empresa ora recorrente, razão pela qual há que se declarar a extinção do presente processo, em obediência ao disposto no art. 63, inciso I, b, do Dec. nº 25.468/99.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a extinção do processo por erro na eleição do sujeito passivo da obrigação tributária, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente.

É o voto.

DECISÃO:

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente RAIMUNDO JOSE DE BARROS NETO e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTANCIA,

Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a extinção do processo por erro na eleição do sujeito

passivo, nos termos do voto do conselheiro relator e de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente. O Dr. Fernando Falcão, representante legal da recorrente, compareceu a esta sessão para fazer a sustentação oral do recurso.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de novembro de 2.004.

Oswaldo José Rebouças
PRESIDENTE


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO RELATOR


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Eliane Resplande Figueiredo Sá
CONSELHEIRA

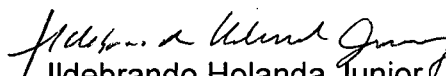

Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO