



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 131 / 2022

15ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 27 DE JUNHO DE 2022

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/6343/2018 A.I. Nº: 1/201813465-3

RECORRENTE: TRANSPORTES MANDACARU LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

AUTUANTE: EDILSON LEITAO LIMA E OUTROS

EMENTA: ICMS – DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO 1 – Transporte interestadual de mercadoria acobertada por documento fiscal considerado inidôneo por não vir acompanhado do contrato de comodato. **2.** A empresa apresenta o contrato de comodato, deixando de existir a motivação da autuação. Decisão: Conhece do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento no sentido de modificar a decisão singular para a **IMPROCEDÊNCIA** da acusação fiscal de acordo com a manifestação oral proferida em sessão pelo representante da procuradoria geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO – AUSÊNCIA DO CONTRATO DE COMODATO - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE.

RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

“TRANSPORTAR MERCADORIA COM DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÓNEA.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

O AUTUADO NAO APRESENTOU O CONTRATO DE COMODATO NO PRAZO ESTIPULADO NO TERMO DE RETENCAO 201812365 DE 14/08/2018. FICA CARACTERIZADA A INEXISTENCIA DO CONTRATO, ASSIM, A NF-E RETIDA N. 36329 INIDONEA, CONFORME ART. 131, II I, RICMS/CE. CONFORME ARTIGOS 829 E 830 DO RICMS/CE. LAVRAMOS O PRESENTE AUTO DE INFRACAO. DOCUMENTACAO ANEXA!”.

O agente fiscal lança o ICMS no valor de R\$50.731,20 e a MULTA no mesmo valor de R\$50.731,20, em seguida aponta como dispositivos infringidos: Artigo nº 131 do Decreto nº 24.569/97 e aponta como penalidade preceituada no art. 123, III, “a”, item 2 da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Anexa a autuação o Certificado de Guarda e Retenção CMG 20189251, no qual intima o transportador a apresentar o contrato de comodato.

Inconformada com a autuação a empresa impugnação tempestivamente.

A julgadora monocrática conclui seu julgado pela procedência da autuação, conforme ementa:

“EMENTA: TRÂNSIÇÃO DE MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNIO. O contribuinte autuação não apresentou o contrato de comodato, dentro do prazo oferecido para regularização da situação, através do TERMO DE RETENÇÃO. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão com base no art. 131, do Decreto nº 24.569/96. Penalidade inserta no art. 123, III, "a", item 2, da Lei 12.670/96. DEFESA.

Inconformada com a autuação a empresa apresenta tempestivamente o Recurso Ordinário, com os seguintes argumentos e solicitações,



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

Preliminarmente:

- Ilegitimidade do sujeito passivo, pois sendo transportador não está vinculado a operação comercial existente entre o seu cliente e terceiros, não se enquadrando nas hipóteses de responsabilidade do CTN e Lei Complementar no 87/1996;
- Nulidade da decisão recorrida, por mudança de fatos, pois "o motivo do lançamento se deu porque a empresa que contratou a recorrente somente apresentou o contrato de comodato exigido após o exíguo prazo de três dias", não se refere aos fatos mencionados na decisão, a alteração dos fundamentos do auto de infração viola a garantia da ampla defesa e do contraditório;
- Que na operação realizada não existe incidência de imposto;
- Que em nenhum momento do RICMS/SP cita como requisito para a regularidade da operação a apresentação do contrato de comodato respectivo:
- Que as situações de inidoneidade do documento fiscal no RICMS/CE estão previstas no art. 131, entretanto, não existe a situação da ausência do contrato de comodato como causa de tornar a nota fiscal examinada como inidônea;
- Que a inidoneidade objeto da autuação não está prevista nem no RICMS/CE de São Paulo nem no do Ceará;
- Que embora o contrato de comodato não estivesse na posse do condutor no momento da fiscalização; ele existe e é válido, posto que datado de 10/08/2018, data anterior à data da retenção da NF-e de 14/08/2018;
- Ao final, requer a insubsistência integral do auto de infração.

A Assessoria Processual Tributária se manifesta por entender que o agente do fisco não especificou o motivo de haver declarado a inidoneidade do



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

documento fiscal pela ausência do contrato de comodato, razão de dificultar o contraditório e a ampla defesa opinar pela nulidade da autuação por cerceamento ao direito de defesa.

Opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento a fim de que seja reformada a decisão para declarar a nulidade do processo.

Eis, o relatório.

VOTO DO RELATOR:

O presente processo tem como origem à acusação de transportar mercadorias com documento fiscal inidôneo, pois não apresentou o contrato de comodato, o qual passaremos a analisar:

DA ILEGITIMIDADE DO SUJEITO PASSIVO

Quanto ao argumento da ilegitimidade do sujeito passivo, pois sendo transportador não está vinculado a operação comercial existente entre o seu cliente e terceiros, não se enquadrando nas hipóteses de responsabilidade do CTN e Lei Complementar nº 87/1996, entendo que a responsabilidade da transportadora está bem definida na Lei 12.670/97 com nova redação dada pela Lei 13.082/00 prescreve:

“Art. 16. São responsáveis peio pagamento do ICMS:

II — o transportador, em relação à mercadoria:

que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou acompanhado de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado do Cadastro Geral da Fazenda (CCF);”



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

MÉRITO

Quanto ao mérito, entendo que a empresa traz em sua defesa o contrato de comodato anexado às fls. 30 a 40, portanto, a razão da nulidade feita no momento da ação fiscal deixa de existir, logo a autuação também.

Quanto as nulidades trazidas em recurso, entendo que existe somente a nulidade do julgamento singular, por ter motivado sua decisão em fato diferente do motivo do lançamento, ou seja, a autuação se deu porque não foi apresentado o contrato de comodato exigido, e não por divergências entre as mercadorias transportadas e o documento fiscal, mencionado na decisão, violando a garantia da ampla defesa e do contraditório, entretanto, deixo de pronunciar, por decidir no mérito favorável a recorrente, conforme determina o § 9º do artigo nº 84 da Lei nº 15.614/2014, vejamos:

“Art. 84. As irregularidades ou omissões passíveis de correção não serão declaradas nulas.

§ 9º Quando puder decidir no mérito a favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.”

Isto posto, VOTO no sentido de:

Que se conheça do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento, para reformar a decisão singular condenatória, declarando **IMPROCEDENTE** o feito fiscal, em desacordo com o Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral proferida em sessão pela Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
3ª. CAMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos que tem como recorrente **TRANSPORTES MANDACARU LTDA** e recorrido a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, a 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso ordinário, dar-lhe provimento, modificando a decisão singular para **IMPROCEDÊNCIA** da acusação, considerando que a recorrente apresentou o contrato de comodato por ocasião do recurso. Pontue-se que as nulidades suscitadas não foram apreciadas, com esteio no § 2º do artigo 84 da Lei nº 15.614/2014.

Sala das Sessões de Julgamento da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em 18 de julho de 2022.

José Augusto Teixeira CONSELHEIRO RELATOR	
ANTÔNIA HELENA TEIXEIRA GOMES PRESIDENTE DA 3ª CÂMARA	CIENTE: ANDRÉ GUSTAVO CARREIRO PEREIRA PROCURADOR DO ESTADO