



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - 4ª CÂMARA

RESOLUÇÃO Nº 078 /2017

SESSÃO ORDINÁRIA DE: 18 de Abril de 2017. (12ª. SESSÃO)

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1966 / 2015 AI.: 2/201504348-7

RECORRENTE: CENTRAL ENERGÉTICA MORRINHOS S/A – CNPJ: 07.130.855/0001-86

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

EMENTA: ICMS – REUTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL – O Agente do fisco não tornou o documento fiscal inidôneo, portanto não poderia considerar o remetente de outro Estado responsável. Decisão pela EXTINÇÃO processual por ilegitimidade do sujeito passivo, por unanimidade na forma do art. 87, I, “e” da Lei 15.614/14, mas em desacordo com o Parecer da Consultoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: REUTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL – SEM DECRETAR A INIDONEIDADE DO DOCUMENTO FISCAL – ILGITIMIDADE DO SUJEITO PASSIVO – EXTINÇÃO PROCESSUAL.

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: "PROMOVER SADA DE MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL JA UTILIZADO EM OPERACAO ANTERIOR. AO PROCEDER-SE A ANALISE DO DANFE 39043, EMITIDO PELA AUTUADA VERIFICAMOS QUE A MESMA ACOBERTOU O TRANSITO DE MERCADORIA DE DOIS VEICULOS: ACAO FISCAL 20153122102 E 20153122234. MERCADORIA ENCONTRA-SE NO VEICULO (TOAF 201 59155). ACOMPANHA DACTE 1224. LAVRA-SE AI"

O agente fiscal lança o valor de ICMS no montante de R\$2.500,00 e multa no valor de R\$17.400,00, em seguida aponta como dispositivos infringidos: Art. 174 do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, III, "F" Lei no 12.670/96.

A empresa ingressa com defesa tempestiva, anexado às fls. 40 a 46), com os argumentos e solicitações:

- ✓ Que não houve saída de mercadoria com documento fiscal já utilizado em operação anterior, pois foram emitidas 02 (duas) notas fiscais, de números 39043 e 39044;
- ✓ Que foram vendidos para a empresa Jardins Distribuidora de Cereais e Representações, 1.980 sacos de açúcar cristal especial, divididos em 02 (duas) notas fiscais, quais sejam, de números 39043 e 39044;
- ✓ Que a nota fiscal nº 39043 foi devidamente emitida em 07.04.2015, às 09hs44min34ss, referente à venda de 980 (novecentos e oitenta) sacos de açúcar cristal especial, no valor de R\$ 42.630,00; e que logo em seguida, mais precisamente às 09hs44min43ss, do dia 07.04.2015, a impugnante emitiu a segunda nota fiscal, de nº 39044, referente à venda de 1.000 (mil) sacos de açúcar cristal especial, no valor de R\$ 43.500,00;
- ✓ Que o transporte dos sacos vendidos, a empresa Jardins Distribuidora de Cereais e Representações foi efetuado pela Entrega Rápida e Transportes MT Eireli - ME, tendo a empresa transportadora emitido as notas fiscais de nºs: 1224 e 1225, referentes às notas fiscais 39044 e 39043, respectivamente;
- ✓ Que ocorreu a tradição da mercadoria com a entrega desta aos motoristas e veículos incumbidos da entrega contratados diretamente pela empresa compradora, inviabilizando o conhecimento, por parte da autuada, de eventual saída de mercadoria com documento fiscal já utilizado em operação anterior;
- ✓ Que as notas fiscais emitidas para transporte constam duas chaves de acesso, comprovando que foram regularmente realizadas 02 (duas) operações;
- ✓ Que não há sujeição passiva por passiva do impugnante, pois contribuinte do Estado de Goiás, além de que a impugnante não era mais a responsável pela mercadoria.

A julgadora monocrática julga pela procedência da autuação, conforme ementa contida às fls.112:

EMENTA: Ementa: Promover saída de mercadoria com documento fiscal já utilizado em operação anterior. O DANFE nº 39043 já havia sido apresentado no Posto Fiscal na mesma data. Auto de Infração julgado PROCEDENTE. Decisão amparada nos Arts. 174, inc. I, 176-1, 829 e 874, do Dec. nº 24.569/97. Responsabilidade prevista no Art. 16, inc. III, da Lei nº 12.670/96 (alterado pela Lei nº 13.418/03). Penalidade prevista no Art. 123, inc. III, alínea "f", da Lei nº 12.670/96. Defesa tempestiva."

Inconformada com a decisão singular, a interessada ingressa com Recurso Ordinário, acostada ao processo às fls. 122 a 132, com os mesmos argumentos contidos na defesa.

A Célula de Assessoria Processual Tributária em seu Parecer 30/2017, acostado as fls. 137 a 145, adotado pelo representante da DOUTA Procuradoria do Estado se manifesta pela manutenção da decisão do Julgador Monocrático.

E, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento a fim de que seja mantida a decisão proferida na instância singular.

Eis, o relatório.

VOTO:

Os argumentos trazidos ao processo pela recorrente no tocante a Legitimidade Passiva atinge a autuação, conforme demonstrado adiante.

A empresa autuada efetuou venda de mercadorias e procedeu em conformidade com o disposto no Art, 174 do Decreto nº 24.569/97, ou seja, emite as notas fiscais antes da entrega da mercadoria, vejamos:

“Art. 174. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem;

(...)

III - antes da tradição real ou simbólica da mercadoria ou bem.”

A infração foi cometida no Posto Fiscal de Penaforte, para efeito de cobrança da infração, portanto para efeito de definição do estabelecimento responsável deveria observar o disposto no inciso I, “b” do Decreto nº 24.569/97, vejamos:

DO LOCAL DA OPERAÇÃO E DA PRESTAÇÃO

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:

a) o do estabelecimento onde se encontre, no momento da ocorrência do fato gerador;

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

A acusação é de reutilização do documento, não foi considerada a Nota Fiscal inidônea, portanto para dar responsabilidade ao remetente somente nas hipóteses contidas no inciso III do Art. 16 da Lei nº 12.670/96, vejamos:

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

I - os armazéns gerais e estabelecimentos depositários congêneres:

a) na saída de mercadoria depositada por contribuinte de outro Estado;

b) na transmissão de propriedade de mercadoria depositada por contribuinte de outro Estado;

c) no recebimento para depósito ou na saída de mercadoria sem documento fiscal ou com documento fiscal inidôneo.

II - o transportador em relação à mercadoria:

a) proveniente de outro Estado para entrega em território deste a destinatário não designado;

b) negociada em território deste Estado durante o transporte;

c) que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou acompanhada de documento de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado do Cadastro Geral da Fazenda - CGF;

d) que entregar a destinatário ou em local diverso do indicado no documento fiscal.

e) que transportar com documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito;

III - o remetente, o destinatário, o depositário, ou qualquer possuidor ou detentor de mercadoria ou bem desacompanhados de documento fiscal, ou acompanhados de documento fiscal inidôneo ou sem o selo fiscal de trânsito;

IV - o contribuinte, ou destinatário, no recebimento de mercadorias ou bens e na prestação de serviços cujo ICMS não tenha sido pago, no todo ou em parte.

V - os contribuintes, em relação a operações ou prestações cuja etapa de diferimento tenha sido encerrada ou interrompida;

VI - os síndicos, comissários, inventariantes ou liquidantes, em relação ao ICMS devido sobre a saída de mercadoria decorrente de sua alienação, respectivamente, em falência, concordata, inventário ou dissolução de sociedade;

VII - os leiloeiros, em relação ao ICMS devido sobre a saída de mercadoria ou bem decorrente de arrematação em leilão, salvo o referente a mercadoria ou bem importados e apreendidos ou abandonados;

VIII - o prestador de serviços, em relação às prestações de serviço de comunicação iniciadas no exterior e destinadas a este Estado.

IX - o tomador do serviço de comunicação, referente à transmissão das informações relativas à captação de jogos lotéricos, à efetuação de pagamentos de contas e outras transmissões que utilizem o mesmo canal lotérico.

Parágrafo único. Na hipótese dos incisos II e III, caso as pessoas ali indicadas não tenham domicílio neste Estado, a responsabilidade poderá ser atribuída a estabelecimento pertencente à mesma pessoa jurídica, inclusive do remetente, domiciliado neste Estado.

Isto posto, VOTO no sentido de:

Que se conheça do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento para reformar a decisão de procedência de 1ª Instância para EXTINÇÃO do credito tributário por ilegitimidade do sujeito passivo, pois a legislação não atribui ao remetente responsabilidade tributária na hipótese de transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal já utilizado em operação anterior, conforme art. 16, inciso III, da Lei nº 12.670/96, em desacordo com o Parecer da Consultoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é RECORRENTE CENTRAL ENERGÉTICA MORRINHOS S/A – CNPJ: 07.130.855/0001-86 e RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA


DECISÃO: Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e dar-lhe provimento, para declarar a **EXTINÇÃO** processual em face da ilegitimidade passiva da empresa autuada. Entende-se que em razão do princípio da territorialidade, o Fisco cearense não pode impor sanção a contribuinte de outra Unidade Federada sob a acusação de “promover saída de mercadoria (...) com documento fiscal já utilizado em operação (...) anterior” (Art. 123, III, “f”, da Lei nº 12.670/96), porquanto tal conduta não se encontra entre aquelas previstas no artigo 12, I, “b”, da mesma Lei como hipóteses de mudança do local da operação para aquele em que se encontre a mercadoria quando da constatação da infração. Decisão nos termos do voto Consoelheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Não compareceu para sustentação oral, mesmo sendo intimado, o representante legal da recorrente.

Sala das Sessões da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em
22 de maio de 2017.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

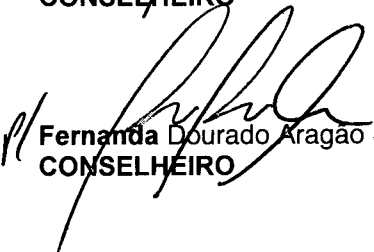

José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Alide Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Diogo Morais Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


Fernanda Dourado Aragão Sá Araújo
CONSELHEIRO