

Processo nº 1/1710/2015
Julgamento nº



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

INTERESSADO: TAM LINHAS AÉREAS S/A.

ENDEREÇO: Av. Senador Carlos Jereissati nº 3.000 Terro Serrinha Fortaleza/CE

CGF: 06.991.298-0

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2015.07357-3

PROCESSO Nº: 1/1710/2015

**EMENTA: ICMS - TRANSPORTE DE MERCADORIA DESACOMPANHADA
DE DOCUMENTO FISCAL.**

Ação fiscal denuncia o transporte de mercadoria sem documento fiscal. Feito fiscal **PROCEDENTE**. Decisão com base nos artigos 829 e 830 do Decreto nº 24.569/97, responsabilidade prevista no artigo 16, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003, com penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Autuado revel.

JULGAMENTO Nº:

2185/15

RELATÓRIO:

O autuante relata na peça inicial: “Transporte de mercadoria sem documento fiscal realizado por empresas de transporte de carga. A autuada acima transportava sem nenhum documento fiscal 35 Agendas Sinc. Do Brasil, no valor total de R\$ 700,00, conf. CGM 86/2015, razão que motivou a lavratura do presente AI. AWB 3786544.”

Após apontar os dispositivos legais infringidos, o autuante aplicou a penalidade que se encontra prevista no artigo 123, inciso III, alínea “a” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Foi anexada aos autos a seguinte documentação fiscal: Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM nº 86/2015, DACTE nº 252.108, Declaração de Conteúdo de Valor, Consulta de produtos, TOAF nº 2015669 e Consulta Sistema Controle da Ação Fiscal (Despacho de Auto para Contencioso).

Decorrido o prazo legal para pagamento/apresentação de defesa, sem que o autuado se manifestasse, foi o mesmo declarado revel.

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTAÇÃO:

Trata o presente processo de Auto de Infração que teve como amparo causal o transporte de mercadorias desacompanhadas de qualquer documentação fiscal, o que teria contrariado a legislação tributária em vigor.

Preliminarmente, faz-se necessário ressaltar que apesar de assinar o Auto de Infração, o autuado não ingressou com a defesa.

Com base no Princípio da Administração Pública de Veracidade e de Legalidade dos atos do Fisco, no qual se presume de forma relativa que, até que prove o contrário, os atos praticados pelo agente público sejam verdadeiros e praticados com observância aos preceitos legais, ocorre a inversão do ônus da prova, onde caberia ao impugnante vir aos autos, em grau de recurso, apresentar documentação capaz de indicar eventuais equívocos cometidos pelo agente do Fisco capazes de ilidir a ação fiscal, conforme preceitua o artigo 80, inciso IV do Decreto nº 25.468/99, o que não se verificou no caso em epígrafe.

Nota-se que não foi ferido o princípio da ampla defesa e do contraditório, vez que o autuado teve conhecimento ampla do desfecho da ação fiscal, através da ciência no Auto de Infração ora em questão.

Devo tomar ciência de que a sanção visa a preservação da ordem, a tranquilidade da sociedade, a reparação do dano e, em especial no que tange ao Direito Tributário, compelir o contribuinte a trazer sua participação para que as necessidades públicas sejam satisfeitas.

No Direito Tributário o caráter social das sanções ganha uma qualidade peculiar, visto que o ato ilícito que deu origem à imposição da penalidade propaga seus efeitos de modo difuso, ou seja, tem relevância para a toda a coletividade, visto que, o ato do lançamento de um tributo constitui não só a geratriz da obrigação tributária, mas também a transfiguração de seu objeto; se antes ele constituía parte de patrimônio privado, agora ele ingressou (potencialmente) no erário – é crédito público. O interesse público deve, portanto, prevalecer sobre o privado.

Logo, o ponto controverso do processo, refere-se ao ônus da prova, que no Direito Tributário, pertence a quem alegou o fato, então, quem tem de apresentar essas provas é quem enunciou o fato jurídico tributário, o que, no caso do lançamento tributário, faz com que o agente do Fisco indique as provas que fundamentam o fato enunciado, e o contribuinte deve oferecer os elementos que juridicamente desconstituam o lançamento.

Lembro, a propósito, de que no Processo Administrativo Tributário a prova documental é a de maior importância e por sua feição peculiar há a predominância da mesma em tal área. Os documentos representam, assim, o primordial meio de determinação do lançamento.

Assim, que Moacyr Amaral Santos na acepção de prova conceitua "documento como a coisa representativa de um fato e destinada a fixá-lo de modo permanente e idôneo, reproduzindo-o em juízo".

É a "demonstração da existência ou da veracidade daquilo que se alega como fundamento do direito que se defende ou que se contesta". (Plácido e Silva).

José de Albuquerque Rocha em sua conhecida obra Teoria Geral do Processo, 4ª edição, fls. 271, ensina que "Prova em sentido amplo é a verificação da verdade das afirmações das partes formuladas no processo, feita através dos meios de prova existentes nos autos, a fim de formar a convicção do julgador".

Num primeiro momento há de se pensar que o ato da autuada não causou prejuízo ao Fisco. No entanto, num segundo momento, este ato pode ser muito danoso ao Estado.

À luz do que dispõe a legislação do ICMS, passemos a analisar a lide.

No caso em questão, as mercadorias transportadas desacompanhadas de documento fiscal configuram uma situação fiscal irregular, não restando ao agente do Fisco outra alternativa senão lavrar o competente Auto de Infração. É o que impõe os artigos 829 e 830 do Decreto 24.569/97, senão vejamos:

"Art. 829. Entende-se por mercadoria em situação fiscal irregular aquela que, depositada ou em trânsito for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou acoberte o trânsito de mercadoria para contribuinte não identificado ou excluído do CGF ou ainda sendo esta inidônea, na forma do art. 131."

"Art. 830 – Sempre que for encontrada mercadoria em situação irregular, na forma como define o artigo anterior, deverá o agente do Fisco proceder, de imediato, à lavratura do Auto de Infração com retenção de mercadoria." (grifo nosso)

Afinal quanto à responsabilidade da autuada, vejamos o disposto nos artigos 128 e 136 do Código tributário Nacional:

“Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação”.

“Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”.

Da onde conclui-se que a responsabilidade tributária que incide sobre a empresa transportadora foi atribuída por lei específica, de acordo com o CTN, através da Lei nº 12.670/96, posteriormente regulamentada pelo Decreto nº 24.569/97.

Poço ainda fundamentar que a responsabilidade imputada à **TAM LINHAS AÉREAS S/A. CGF nº 06.991.298-0** decorre do artigo 16, inciso II, inciso “c” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003, abaixo transcrito, uma vez que esta se reveste na qualidade de transportador:

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

(...)

II – O transportador em relação à mercadoria:

(...)

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

Constatada a irregularidade, deve a autoridade administrativa agir de forma vinculada e obrigatória, não lhe sendo facultado agir discricionariamente: no caso em questão, era cabível a lavratura imediata do Auto de Infração, ante a inexistência de documento fiscal que acobertasse a mercadoria de que trata o presente processo.

Dessa forma, agiu acertadamente o agente do Fisco quanto da autuação.

E mais o artigo 140 do Decreto 24.569/97:

“Art. 140. O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios”.

Deste modo, não poderia a autuada aceitar para despacho mercadoria desacompanhada de documentação fiscal própria, ferindo assim, a legislação vigente, haja vista a obrigatoriedade de emissão de nota fiscal por parte do proprietário da mercadoria quando do ato da transmissão desta para outrem.

Assim sendo, a autuada deveria ter exigido o documento fiscal para acobertar o livre trânsito da mercadoria e por isso, fica sujeita à penalidade que se encontra prevista no artigo 123, inciso III, alínea “a” da Lei 12.670/96, com alteração dada pela Lei 13.418/03 (alterada pela Lei nº 13.418/2003).

Declaro a decisão que se segue.

DECISÃO:

Diante do exposto, julgo **PROCEDENTE** a presente ação fiscal, intimando o atuado a recolher aos cofres do Estado, conforme demonstrativo a seguir, o valor de **R\$ 329,00** (trezentos e vinte e nove reais), no prazo legal de **30 (trinta)** dias com os devidos acréscimos legais, a contar da data da ciência dessa decisão, ou, em igual período, interpor recurso ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da legislação processual vigente.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo: R\$ 700,00

ICMS	: R\$ 119,00
Multa (30%)	: R\$ 210,00
Valor Total	: R\$ 329,00

Célula de Julgamento de Primeira Instância
Fortaleza, 15 de setembro de 2015.


JOSÉ AIRTON ALVES PINHEIRO
Julgador Administrativo-Tributário