

PROCESSO - A. I. Nº 0944479340/09
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SIDNEY DOS SANTOS ARAÚJO
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 28/07/2011

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0199-12/11

EMENTA: ICMS. NULIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. Representação proposta com fulcro no art. 119, inciso II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), tendo em vista que a autuação foi feita em nome de pessoa ilegítima para figurar na relação jurídica tributária, a qual, na condição de motorista, não poderia figurar no polo passivo da obrigação tributária. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Representação interposta pela PGE/PROFIS no exercício do controle da legalidade, em relação ao Auto de Infração em epígrafe, lavrado pela fiscalização no trânsito de mercadorias, concernente ao seguinte fato: “*Mercadoria sendo transportada no veículo desacompanhada de documentação fiscal transitando pelo Posto Fiscal Honorato Viana Sentido Feira / Salvador*” (sic). Foi lançado o imposto no valor de R\$3.213,00 com multa de 100% tipificada no art. 42, inc. IV, alínea “b” da Lei nº 7.014/96.

Através de Parecer às fls. 28 e 29 dos autos deste processo, o representante da PGE/PROFIS, procurador Antônio Luiz Sampaio Figueira, em sede de controle de legalidade deste feito, destaca inicialmente que o Auto de Infração foi lavrado contra Sidney dos Santos Araújo, na condição de detentor das mercadorias no ato da apreensão e que sua função era a de “motorista” do veículo de propriedade da empresa Boutique das Carnes Ltda. Acrescenta que o Termo de Apreensão indica como depositário a empresa FRISI – Frigorífico Ind. S. Filho, naquele ato representado pelo autuado, sem que haja nos autos nenhum documento comprobatório da legitimidade da representação.

Observa que foi decretada a revelia do Auto de Infração enquanto que a empresa depositária, apesar de intimada para devolução das mercadorias, não se pronunciou.

Em uma ótica mais aprofundada dos autos, conclui que o autuado, comprovadamente era o motorista da empresa transportadora das mercadorias, e que não agiu em nome próprio, mas em nome da empresa, fato este que não o torna responsável tributário pela infração constatada.

Nessa linha de entendimento, entende que o procedimento em questão encontra-se maculado pelo vício da **ilegitimidade passiva**, tornando necessária sua anulação.

Isto posto, dentro da competência outorgada à Procuradoria Geral do Estado – Procuradoria Fiscal, sugere, com fulcro no Art. 119, II do COTEB, que seja encaminhada representação ao CONSEF para que seja declarada a nulidade do lançamento em questão.

A ilustre procuradora assistente da PGE/PROFIS à fl. 30 dos autos, ratifica os termos do aludido Parecer e encaminha representação ao CONSEF para apreciação por uma das Câmaras de Julgamento Fiscal.

VOTO

A presente representação propõe que o Auto de Infração em tela seja julgado nulo em face da ilegitimidade passiva do autuado, posto que fora lavrado contra quem não possui legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, ou seja, o motorista do caminhão que transportava as

mercadorias consideradas em situação irregular, ao invés de ter sido eleita a empresa transportadora identificada no próprio documento fiscal como a responsável tributária.

Com efeito, da análise dos documentos presentes aos autos, percebe-se, com clareza, que o Sr. Sidney dos Santos Araújo está qualificado no Termo de Apreensão de Mercadorias, fl. 2, na condição de motorista do veículo que transportava a mercadoria apreendida, sendo que, na identificação do transportador consta a empresa Boutique das Carnes Ltda., contra quem deveria ter sido lavrado o Auto de Infração.

Neste contexto, entendo estar correta a PGE/PROFIS em pleitear a nulidade do Auto de Infração na medida em que o vício constatado na ação fiscal o contamina no seu todo, vez que, no presente caso, deveria ser atribuída ao transportador, a responsabilidade por solidariedade, nos termos do art. 6º, III, “d” da Lei nº 7.014/96, *in verbis*:

Art. 6º. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

III - os transportadores em relação às mercadorias

d) que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea;

Pelo exposto e ante a existência de flagrante vício no procedimento fiscal, voto pelo ACOLHIMENTO da representação proposta para que o Auto de Infração em tela seja julgado NULO.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta e julgar **NULO** o Auto de Infração nº **0944479340/09**, lavrado contra **SIDNEY DOS SANTOS ARAÚJO**.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de julho de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS - REPR. DA PGE/PROFIS