

RESOLUÇÃO N.º 191/00

SESSÃO DE 04/05/2000

1ª CÂMARA

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/0768/93 AI 2/133740

RECORRENTE CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO JOAQUIM MANOEL DE FREITAS

RELATOR ROBERTO SALES FARIA

EMENTA - ILEGITIMIDADE DO SUJEITO PASSIVO. Auto de infração lavrado contra a pessoa do motorista da empresa responsável pelo transporte das mercadorias. Confirmada a extinção do processo prolatada pela Instância singular, nos termos do art. 67, inciso II da Lei 12.607/96. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Trata o auto de infração em apreço, de uma ação fiscal no trânsito de mercadorias referente a não afixação por parte do autuado, dos selos fiscais de trânsito quando do ingresso em território cearense, sendo assim consideradas inidôneas as notas fiscais que acompanhavam as mercadorias.

Encontram-se anexadas aos autos, cópias das notas fiscais citadas no auto de infração, como também, o DAE de pagamento do referido auto de infração.

Consta do processo, despacho do Delegado Regional da Fazenda em Russas, informando do cancelamento do cheque referente ao pagamento do auto de infração por parte do autuado.

O autuado apresenta defesa aos autos, em que oferece ponderações a respeito do fato apontado na inicial, requerendo a improcedência da ação fiscal, por considerar legítima a documentação apresentada e por serem vendedor e comprador contribuintes idôneos.

A julgadora singular decide pela nulidade do feito, face os autuantes não terem obedecido o comando dos artigos 735 e 736 do Decreto 21.219/91, os quais regulam o prazo a ser dado aos contribuintes no sentido de regularizar a mercadoria transportada. Observa o fato de que "a lei instituidora do selo fiscal e o seu regulamento, quando aplicados isoladamente, enseja, em determinadas situações, o que se considera **excesso de exação**, prática que **In-Casu** se evidencia pelo açoitamento na exigência do crédito tributário, quando restou preterida uma formalidade, cujo objetivo - oportunizar a legalização da mercadoria - viria a ser alcançado, não por ato unilateral do sujeito passivo, mas pela atuação do próprio sujeito ativo".

A Consultoria Tributária através de parecer adotado pela Procuradora do Estado, sugere o retorno do processo a 1ª instância para novo julgamento, tendo em vista o selo fiscal ser um documento distinto da nota fiscal e não um mero elemento formal da mesma.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários resolve por maioria de votos, declarar a nulidade do presente processo, em virtude do desrespeito ao prazo estabelecido no parágrafo único do art. 736 do Decreto 21.219/91 praticado pelos autuantes, tornando-se assim impedidos na forma do art. 36 do Decreto 14.445/81.

Face a nulidade declarada em 2ª Instância, a Douta Procuradoria Geral do Estado apresenta recurso especial ao Conselho Pleno, argumentando que o fato gerador da obrigação de selar a nota fiscal, ocorre no momento do ingresso das mercadorias em território cearense pelo primeiro posto fiscal de fronteira e que o selo fiscal não é uma formalidade da nota fiscal e sim um outro documento autônomo, cuja ausência concretiza infração a legislação, impossibilitando tal fato, a concessão de prazo para regularização. Entende a eminente Procuradora, o fato de que o prazo constante do art. 736 do Decreto 21.219/91 seria inaplicável a situação, por se tratar de ato subordinado unicamente à autoridade Fazendária. Instrui ainda o presente recurso, com a indicação de decisões divergentes da 1ª e 2ª Câmaras do CONAT.

Consta dos autos, despacho da Presidência do Contencioso Administrativo Tributário admitindo o Recurso Especial, por atender o mesmo os pressupostos de admissibilidade definidos em Lei.

O Conselho Pleno em reunião de 28 de abril do ano de 1999, decide por maioria de votos, rejeitar a declaração de nulidade prolatada pela 1ª Câmara de Julgamento, por entender não exigível no caso em exame, o Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, determinando o retorno dos autos a Célula de Julgamento de 1ª Instância deste Órgão, para que seja proferido outro julgamento.

Em nova análise por parte da 1ª instância, a julgadora singular decide pela extinção do processo, face a Ilegitimidade do Sujeito Passivo da Obrigação Tributária, haja visto não ser possível responsabilizar o motorista da transportadora legalmente constituída, pelo pagamento do imposto. Observa em seu decisório, que as mercadorias estavam sendo transportadas pela Transportadora Rhodia Nordeste Ltda, conforme campo preenchido nas notas fiscais constantes dos autos, ferindo dessa maneira o art. 21, inciso II, alínea "c" do Decreto 21.219/91, que trata da responsabilidade pelo pagamento do imposto.

A Douta Procuradoria Geral do Estado através da adoção do parecer exarado pela Consultoria Tributária, sugere a extinção do processo nos termos do julgamento de 1ª instância, tendo em vista a Ilegitimidade do Sujeito Passivo da Obrigação Tributária, face o manifesto de carga constante dos autos, responsabilizar a empresa transreto - transportes Ltda na relação pessoal e direta com a infração apontada na inicial.

VOTO DO RELATOR

O Recurso Oficial interposto, trata de uma extinção processual por ilegitimidade do Sujeito Passivo da Obrigação Tributária, decisão esta baseada no fato de que a responsabilidade pelo transporte das mercadorias cabia a pessoa jurídica contratada e não a figura do motorista autuado.

Antes de adentrarmos no exame da decisão primária, merece os autos alguns esclarecimentos com relação as decisões emanadas tanto na primeira e segunda instância, quanto a decisão do Conselho Pleno.

A ação fiscal decorreu do fato da falta de aposição dos selos fiscais de transito de mercadorias, quando do ingresso em nosso Estado de mercadorias conduzidas pelo acusado.

A instância singular em seu primeiro decisório, entendeu ter sido praticado pelos autuantes um ato nulo de pleno direito, face a não obediência ao comando dos artigos 735 e 736 do Decreto 21.219/91, cuja regra determinava a emissão do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, para efeito de regularização por parte dos contribuintes das mercadorias transportadas, cuja documentação apresentasse erros devido a alguma omissão ou indicação de elementos formais e que não implicasse em falta de recolhimento do imposto.

A 2ª instância através da Resolução de n.º 177/95, acompanhou o pensamento exarada na instância singular, quanto a ausência do Termo previsto nos artigos acima citados, o que tornou impedidos os agentes fiscais para a prática do ato.

Inconformada com as decisões acima descritas, a Douta Procuradoria Geral do Estado ingressou com Recurso Especial em que se contrapõe as decisões contrárias ao Estado, discorrendo sobre a figura do Fato Gerador da Obrigação Tributária e observando que “ o fato gerador da obrigação de selar a Nota Fiscal é uma mera, simples e singela situação fática, ou seja, o ingresso ou saída de mercadoria em nosso território, sendo certo que a obrigação que daí exsurge é a de colocar o aludido selo na respectiva Nota Fiscal”.

Como vemos e consta dos autos, o contribuinte fora abordado pelos autuantes quando já ultrapassara o posto fiscal de fronteira, materializando assim o fato gerador da Obrigação Tributária. Caracterizada a infração, resulta a mesma na impossibilidade de concessão de prazo para regularização, face o selo fiscal tratar-se de um outro documento autônomo, cuja ausência concretiza infração a legislação tributária, da mesma forma que a ausência de documento fiscal. Configura-se do exposto, o fato de que a não selagem da nota fiscal no posto de fronteira de nosso Estado, possui as mesmas características da ausência da própria nota fiscal, sendo pois uma irregularidade insanável, não sendo possível aplicar-se a regra contida no art. 736 do Decreto 21.219/91.

Este resumo tem o intuito de apenas historiar os fatos decorrentes das decisões anteriores, no sentido de compreender a segunda decisão prolatada pela instância singular.

Como vemos na análise dos autos, as decisões o foram pela nulidade do feito, tendo em vista o impedimento dos autuantes por desobediência as normas contidas no artigo supra mencionado, fato não aceito pelo Conselho Pleno deste Órgão, tendo em vista não caber ao caso, a lavratura de Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais.

No entanto, o auto de infração foi lavrado na pessoa do motorista da empresa transportadora citada pela Consultoria Tributária, sendo o mesmo apenas empregado, não tendo nenhuma responsabilidade pelo transporte das mercadorias em situação irregular. O fato é inconteste, pois no corpo das notas fiscais apreendidas e constantes dos autos, vislumbra-se a identificação da empresa transportadora.

Entendemos que nenhuma responsabilidade deve ser atribuída a pessoa do motorista como se observa dos autos, visto que a sujeição passiva decorre de Lei e esta não delegou a responsabilidade pelo pagamento de tributos a terceiros que não tenham envolvimento com o fato gerador do imposto.

O erro na eleição do Sujeito Passivo da Obrigação Tributária, tira a natureza do contraditório, condição essencial para se chegar ao fim proposto, que é o de receber o tributo de quem realmente o deve, ocasionando obrigatoriamente a extinção do processo por não existir as condições para o cumprimento da reclamação contida na peça vestibular.

Isto posto, somos sem a análise do mérito, porque se declare a extinção do processo, mantendo-se assim a decisão exarada pela instância primeira, em comum acordo com o parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado, nos termos do art. 67, inciso II da Lei 12.607/96.

É o voto.

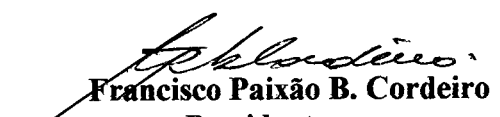
DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrido **JOAQUIM MANOEL DE FREITAS**,

RESOLVEM os membros da 1ª **CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS** por unanimidade de votos e de conformidade com o parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado, conhecer do recurso oficial interposto, negar-lhe provimento, para o fim de confirmar a decisão de extinção do processo prolatada em 1ª Instância, nos termos do art. 67, inciso II, da Lei 12.607/96. Ausente da votação, o eminente Conselheiro André Luís Fontenele Santos.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza 14 de 06 de 2000.


Verônica Gondim Bernardo
Conselheira


Francisco Paixão B. Cordeiro
Presidente


Raimundo Agen Morais
Conselheiro

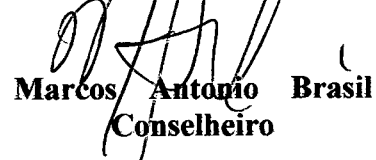

Roberto Sales Faria
Conselheiro Relator

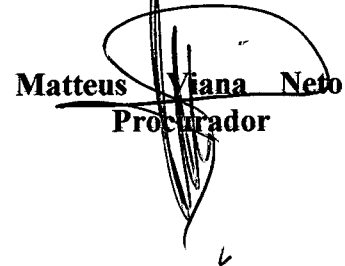

Alfredo Rogério G. de Brito
Conselheiro


Vitor Quinderé Amora
Conselheiro

Marcos Silva Montenegro
Conselheiro

André Luis F. Santos
Conselheiro


Marcos Antonio Brasil
Conselheiro


Matheus Viana Neto
Procurador