



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

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 397 /2007

117ª. **SESSÃO DE:** 19.06.2007

PROCESSO Nº 1/04930/2005

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/200516980

RECORRENTE: JOSÉ ROBERTO DO NASCIMENTO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR (originário): JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

RELATOR (designado): ILDEBRANDO HOLANDA JUNIOR

lopie V

EMENTA: Obrigação Acessória/Selo Fiscal de Trânsito – Improcedência. Autuação decorrente da realização de atividade de fiscalização no trânsito de mercadorias. O relato de auto de infração não indicou com precisão e clareza todo o procedimento, para afastar, de plano, argumento referente ao desatendimento da obrigação tributária que se amparou em decisão judicial. Assim, dúvida que influiu na apuração dos fatos/decisão da causa ensejou à necessidade de segurança extraída do caderno processual, no que se infere à prova suficiente da imputação, não apenas pelo conhecimento do fato, mas também das informações que se vê, nos autos, articulados, para o mister de decidir/proferir julgamento. Informações prestadas não configuraram certeza material suficiente para, prontamente, afastar os argumentos recursais. O argumento contido no processo judicial (mandado de segurança), logo previamente conhecido quando da liberação das mercadorias não fora rechaçado por outra informação administrativa fiscal, quando reproduzido nesta via. Dúvida opera em favor do recorrente. Recurso voluntário conhecido e provido, por voto de desempate.

RELATÓRIO

O p. processo versa sobre a acusação fiscal contida no *Auto de Infração* com fundamento, sob a ótica dos agentes do Fisco, da infringência dos “arts. 153; 155; 157 e 159 do Decreto nº 24.569/97”, os quais indicaram a penalidade a que se refere o “art. 123, III, “m” da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei n. 13.418/2003”.

Relata o *Auto de Infração* lavrado em 22/09/2005 que:

“O veículo supra foi abordado na cidade de Juazeiro do Norte e solicitados do seu condutor os documentos fiscais relativos a carga ora transportada, foi nos apresentada a NF 23740 emitida por Companhia Usina São João (...) a qual estava sem o selo fiscal de trânsito.”

A falta de aposição do selo fiscal de trânsito fora, portanto, o motivo da infração.

Nos autos, em seqüência, ao Auto de Infração, vê-se o *Certificado de Guarda de Mercadorias* – CGM, às fls. 03. A Impugnação repousa dentre as fls. 10 a 22.

Às fls. 29 vê-se o Mandado de Notificação em que a Mma. Juíza de Direito da 1ª. Vara da Comarca de Crato/Ce., manda ao Oficial de Justiça daquela Unidade Judiciária, em cumprimento ao referido Mandado, notificar o Chefe do Posto fiscal “Batateiras” do inteiro teor de liminar (em cópia anexa ao Mandado) para que “providencie a imediata suspensão do ato acoimado de ilegal e abusivo, liberando a mercadoria retida e entregando-a ao impetrante com a aposição de selo na respectiva nota fiscal para que este possa circular regularmente no Estado”.

Às fls. 68 consta o Termo de Liberação de Mercadorias em que o autuado, por seu representante, declara o recebimento das mercadorias apreendidas.

Às fls. 71 a 73 dá-se a juntada, a pedido do recorrente, da nota fiscal que acobertava o transporte das mercadorias que dera ensejo ao Auto de Infração e o Documento de Arrecadação Estadual – DAE -, que lhe é correspondente, no qual demonstra-se o recolhimento do ICMS substituição tributária por entrada interestadual.

Em 1ª instância o julgador singular decidiu pela procedência do feito na forma da acusação fiscal contida na exordial (AI) que reclamava a obrigatória aplicação do Selo Fiscal de Trânsito na operação de entrada interestadual de mercadoria. Desta feita, legitimou a cobrança do crédito tributário sob o fundamento do art. 153, do § 2º do art. 154, 157, 158, 874 e 877, todos do Dec. nº 24.569/1977 e penalidade descrita no art. 123, III, “m” da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/2003.

Regularmente intimado da decisão, o recorrente manejou à 2ª Instância Recurso Voluntário de fls. 91 a 107 (instrumento de procuração nos autos), suplicando pela improcedência do auto de infração.

A *Consultoria Tributária*, em *Parecer*, sugeriu a manutenção da decisão recorrida com a qual aquiesceu o representante da D. *Procuradoria Geral do Estado*.

Cumpridas as disposições regimentais, quando da votação, persistindo o empate, o Presidente da Câmara sobrestou a decisão para, na forma regimental, pronunciar-se em desempate, observado o disposto no art. 37, § 4º do Decreto nº 25.771/99.

É o relatório.

- Voto de Desempate do Presidente

- *Passando-se à votação, o Presidente dará a palavra ao Conselheiro Relator para este proferir o seu voto, tomando, a seguir, os votos dos demais Conselheiros pela direita do Relator, e proferindo o seu em último lugar, no caso de empate."*
- *"o voto de desempate proferido pelo Presidente da Câmara de Julgamento, quando fundamentado por escrito, integrará a Resolução (...)"*
- **(Arts. 59 e 42 do Decreto nº 25.711/99 - Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários)**

Em face das disposições acima passaremos a proferir voto de desempate, integrante da presente Resolução, referente ao processo identificado no timbre, com esteio nas considerações a seguir delineadas.

Preliminarmente,

Torna-se necessário enfatizar, em primeiro plano, que em todo o contexto desta análise buscar-se-á a verdade material a qual se tencionamos vislumbrar na meditação do exame do fato e dos atos que, articulados, constitui prova, no exercício de racionalismo cuja atividade se infere a quem, também em dúvida, às vezes, podendo sopesar ponderáveis argumentos, todos respeitáveis - ora contrários, ora favoráveis, equacionados no empate resultante, o qual, não podendo persistir, reclama decisão final, restando do exercício da opção do julgador que ora desempata, quedar-se em continuidade à dúvida, sob o prisma e enfoque de que, mais e mais discussões poderiam, no caso concreto, atingir a verdade que lhe tenha sido dada.

1. *Não se pretende negar valia ao comando estatuído no art. 158, §§ 1º e 3º, que disciplina a aposição do selo fiscal de trânsito, quando da entrada de mercadorias neste Estado.*

2. Ao revés, reputa-se o dispositivo de norma de observância, e de importância ímpar ao controle fiscal.
3. Idêntico modo, pugna-se, quando efetivado a regularidade do procedimento de fiscalização - no trânsito -, pela aplicabilidade do que vai plasmado no art. 123, III, "m" da Lei nº 12.670, de 1996, com a redação que lhe dera a Lei nº 13.418, de 2003.

Em tese, é indiscutível a questão que se antepõe, para, sem exame de mérito, analisarmos mesmo é a forma como pode ter procedido - os agentes do Fisco - no exercício de suas atividades.

Desta feita é que nos deparamos, no presente caso, com o documento (às fls. 65/66) em que o Chefe do Posto Fiscal, assistido pelo Procurador do Estado, foi à presença do Exmo. Sr. Juiz de Direito da 1ª. Vara da Comarca do Crato, prestar as seguintes informações:

1. Que se dera a abordagem do Agente do fisco ao veículo nas proximidades do Shopping Cariri, por volta das 18 horas do dia 21 de setembro de 2005;
2. Que a autoridade fiscal solicitou ao condutor das mercadorias que se encaminhasse ao Posto Fiscal da Batateira uma vez que o documento fiscal que acobertava a operação não apresentava o selo fiscal de trânsito, contrariando a legislação tributária estadual em vigor, sendo passível de autuação.
3. Que no dia seguinte, compareceu o Sr. Célio ao Posto Fiscal solicitando que lavrassem o Auto de Infração pois iria impetrar Mandado de Segurança para a liberação da mercadoria;

4. Que o Sr. Célio não era o destinatário da mercadoria, logo não era parte interessada para tratar do assunto, vez que não portava autorização para tal mister;
5. Que recebera a visita do Advogado Raimundo Nonato de Medeiros Filho e que contactara, ao telefone, com uma senhora que se dizia esposa do proprietário da empresa(...);
6. Que lavrara o AI (às 16h54 min do dia 22/09/2005).

A considerar que, quando prestadas as informações acima, já era do conhecimento do informante fiscal, as razões assinaladas no mandado de segurança impetrando, cujo pedido de liminar não fora, de pronto, acolhido, senão empôs Agravo de Instrumento para os fins do juízo de retratação, que assim aquiesceu o magistrado.

Não há pretensão do exame da providência judicial acima assinalada. Passaremos ao largo (nesta esfera administrativa) ante à inafastabilidade da jurisdição, à luz e teor do que consigna o art. 5º, XXXV da Constituição Federal.

O exame do caso, em concreto, vislumbra, à primeira vista, à inobservância dos dispositivos regulamentares, o que encerraria questão de mérito, mas também, a este se antecipa, sendo-lhe, porquanto, preliminar, e conduz à forma de proceder, repita-se, ao caso concreto (decorrente deste processo) pelos agentes do Fisco.

Assim é que o cerne da questão está mesmo circunscrito à forma, local efetivo do fato e o momento de concretização que ensejou na providência fiscal.

Para subsidiar o entendimento, temos que:

1. Os agentes do Fisco, lotados na fiscalização no trânsito de mercadorias, em seus misteres, procedem em fiscalizar ou promover abordagem.
2. Embora haja tênue distinção sobre a alternância desses procedimentos, posto que abordagem é também, por vezes, forma ou implemento de fiscalizar, o ato de fiscalização poderá ou não cogitar do exercício à espontaneidade.
3. Toda atividade de abordagem encerra o desenvolver de ato de fiscalização. Entretanto, a "práxis" é que, em princípio, não se cogita de que, realizada a abordagem por volta das 18 h do dia 21 de setembro, a autuação só tenha sido efetuado no dia 22 de setembro, às 16 h 54 min., quando o comando insculpido na norma tributária - art. 830 do Dec. n° 24.569/97 enfatiza que:
4. "Sempre que for encontrada mercadoria em situação irregular, deverá o agente do Fisco proceder, de imediato, à lavratura do Auto de Infração com retenção de mercadoria."
5. O imediatismo remete à situação em que enseja a irregularidade da situação, pois em não sendo assim, isto é, se a irregularidade for passível de reparação, não que se cogitar da lavratura do Auto de Infração, mas de Termo de Retenção para, em prazo razoável, sanar-se a irregularidade.

6. A situação em foco - verificação da ausência de selo fiscal de trânsito - quando constitui patente irregularidade, não tem a complexidade de quase 24 horas para o seu exame, para fins da lavratura do referido auto de infração. Sobretudo quando a matéria esta sob exame em unidade fazendária, posto fiscal, no qual vários servidores ali lotados, em plantão, examinam e apreciam, conjuntamente, os mesmos casos, proferindo juízo de valor. Se não decidiram de imediato pela lavratura do AI, como determina a legislação, é porque quedaram em dúvida.
7. Argumentos constantes dos autos conhecidos e não refutados na informação do agente do Fisco é de que, o conduzia-se a mercadoria por via desprovida de unidade fiscal para fins de oposição de selo, qual seja (Cedro-PE E Jardim CE), itinerário que representava menor distância e via em melhor estado de conservação, sendo somente o Posto da Batateiras por onde ainda trafegaria, a primeira unidade fazendária que poderia implementar a oposição do selo;
8. Que embora estivesse defronte ao Shopping Cariri, aguardava ali o destinatário das mercadorias para fins de, com este, promover a entrega destas, desembaraçando com a selagem e pagamento do imposto (substituição tributária a que se refere o art. 461 do RICMS/CE);
9. Outro aspecto inerente é o de que o Fisco informou ao Poder Judiciário que a abordagem, defronte ao Shopping Cariri se dera por volta das 18 h.;

10. Sabe-se que as Unidades fazendárias encerram o expediente às 17 h, nalgumas, inclusive, o atendimento ao público se faz às 16 h 30 min.;
11. Decerto a conferência de mercadorias cotejadas à operação e documentação que lhe é conseqüente, detectada a irregularidade fiscal, a desconformidade resultaria ou não, na lavratura de auto de infração, imediatamente, como infere a legislação.
12. Logo, se nem toda irregularidade fiscal será provida de autuação. Noticiam os autos de que, ao decorrer do dia 22, preposto do destinatário esteve no Posto Fiscal e reclamou a imediata lavratura, rechaçado por não ter legitimidade no fato e, depois, houve a presença do Advogado, contato telefônico com a esposa do destinatário etc e tal, após o que se dera a lavratura do AI.
13. A situação em apreço, repita-se, não comporta acurado exame para somente, quase 24 horas entender por não ser daquelas passíveis de reparação, oportunidade a que os interessados promovem, no prazo assinalado em norma, a regularização. Pois sendo inteiramente irreparáveis, não se lhe abre o prazo hábil referido § 1º do art. 831, resultando, de imediato, em autuação.
14. Contextualizando o caso em espécie -, é cediço conceber e não é, nem ao menos este o foco da questão, que a Constituição Federal vedou ao Estado, pelo art. 150, V, estabelecer limitações "ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos (...)" e que o recorrente adentrou no Estado do Ceará, por rodovia desprovida de Posto Fiscal de Fronteira, que normalmente efetuaría a selagem, não providenciando

esta também, em outras unidades fazendárias ao longo do caminho - não se podendo olvidar que não tenha cometido irregularidade ou transgressão ao que prescreve a norma regulamentar (§ 1º e 3º do art. 158, Dec. 24.569/1997).

15. Entretanto, o cerne da questão consiste em saber de que forma se dera por conhecido tal fato, esquadrinhando-o, como irregularidade.

DA ARTICULAÇÃO DOS (F)ATOS E

DOCUMENTOS QUE LHES EMPRESTAM SUBSÍDIOS

Calha considerar, que na maioria das vezes, a prática da autuação, no trânsito de mercadorias, não tem dado ensejo à lavratura de documento que se lhe complemente em dados e razões que melhor elucidam os fatos.

Depreende-se, por forte presunção, repita-se, que nem se procurou contrapor argumento contido em sede de Mandado de Segurança, cujos arrazoados (argumentos) se fez conhecido e presente antes de Informações que vieram colacionadas, pelo agente do Fisco.

Não se pretende fazer letra morta em negar aplicabilidade ao que aduz o art. 123, III, "m" da Lei nº 12.670, de 1996, com a redação que lhe dera a Lei nº 13.418, de 2003. Em tese, a questão que se antepõe, cinge-se em analisar a forma de proceder, - do agente do Fisco - no exercício da atividade de fiscalização.

É curial conceber que a providência atinente à selagem de documento fiscal não poderia ocorrer por onde trafegara o condutor, posto que não há Posto Fiscal de fronteira por onde

adentrou. Nem ao menos existe mais, em funcionamento, unidade fiscal no município de Jardim.

Inquestionável que a providência de selagem de documento fiscal, quando da impossibilidade de transcorrer em posto fiscal de fronteira, a providência poderá vir a ser ultimada noutra unidade fiscal fazendária - mas não é esta, repita-se, a questão em foco.

É cediço saber, em princípio, que a ignorância da lei não exclui a responsabilidade ante a ausência de seu cumprimento. Entretanto, cada vez mais se infere ao fato de que nada porém é absoluto. Tanto que o Direito Penal ao tratar que o desconhecimento da lei é inescusável admite, no art. 21 do Código Penal que "o erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço", respondendo pelo crime o terceiro que provoca o erro (art. 20 § 2º do CPB).

No emaranhado dos fatos articulados não conduz à razoabilidade da decisão que busca apenas argüir o desconhecimento da norma, notadamente quando este desconhecimento poderá ser imputado também à falta de alguma providência pelo ente tributante, mormente quando se desenvolve tese sobre natureza binária de um problema em conflito de que, em parte, as duas partes estão certas, e em parte também, as duas partes estão erradas.

Hodiernamente, a doutrina que trata da responsabilidade por infração e sua exclusão pela denúncia espontânea, na interpretação do art. 136 do CTN infere da responsabilidade tributária pela culpa presumida pela qual o contribuinte poderá excluir fazendo prova de que, além de não ter a intenção de infringir a norma, teve a intenção de obedecer a ela, o que não lhe foi possível fazer por causas superiores à sua vontade.

De todo o contexto, o art. 112 do Código Tributário Nacional recebeu forte influência do Direito Penal, serve-nos de orientação, enquanto aplicador da lei, quando nos deparamos em dúvida a respeito dos fatos.

A prova colacionada é, a meu juízo, insuficiente e por ser assim, não firmou convicção de que, efetivamente, o fato punível é o que, estando nos autos, se deva se pronto imputar, sem alarde ou qualquer exame.

No presente caso, não há dúvida quanto à norma, mas quanto ao fato em seu completo delineio e gerador da prova cabal e robusta, ante a articulação dos fatos e informações que conduzem a várias interpretações a que a tradição doutrinária orienta-nos em adotar o Princípio "In Dúbio Pro Reo".

A verificação da norma penal tributária depende não apenas da constatação da ocorrência do fato, mas da delimitação do alcance da norma que é indispensável para que se possa aferir se o fato está inteiramente abrangido na situação em foco, em seus pormenores, sem remeter à dúvida alguma.

"EX-POSITIS",

CONSIDERANDO destarte que o caso "sub examen" veio ter a esta Presidência, para decidir, em desempate, a situação que comporta duas vertentes, ambas razoavelmente coerentes, tanto que suscitou a igualdade de votos dos eminentes Conselheiros integrantes desta Egrégia Câmara de Julgamentos.

Vai-se verificando quão difícil estar-se-ia em firmar entendimento sem o acurado exame, que reclama análise e meditação de cunho não jurídico, mas de teor fático, em que se vislumbra,

por suspeita, e esta não se sobrepõe se não estiver subsidiada por forte evidência.

Desse modo, e ao final, o produto do confronto e exame de acusação e de provas conduz à fragilidade da convicção, que resulta, ainda, operosa dúvida, a qual milita em favor do recorrente.

VOTO

Após examinados os presentes autos, à vista de todo o exposto, empresta-se a esta decisão, caráter de improcedência do ilícito fiscal apontado, porque examinado o mérito da autuação resultado o evidente empate da e votação, ora resolvido por **desempate**, pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento para reformar a decisão proferida em 1ª Instância, passando a integrar, este voto, à Resolução, consoante o disposto regimental.

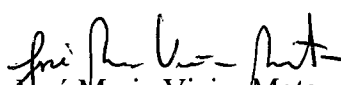
DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **JOSÉ ROBERTO DO NASCIMENTO** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após rejeitar por unanimidade de votos as preliminares de nulidades suscitadas na sessão de julgamento, por voto de desempate, na apreciação de mérito, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª. Instância e julgar improcedente a acusação fiscal, com esteio no art. 112 do Código Tributário Nacional, contrariamente ao *Parecer* da Consultoria Tributária, aprovado, pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado. Votaram pela improcedência os conselheiros Ildebrando Holanda Junior (relator designado), Marcelo Reis de Andrade Santos Filho, Regina Helena Tahim de Souza Holanda e Vanessa Albuquerque Valente; Pela procedência os conselheiros José Maria Vieira Mota (relator originário), Francisca Marta de Sousa, Maria Salete Rocha Barbosa e Regineusa de Aguiar Miranda.

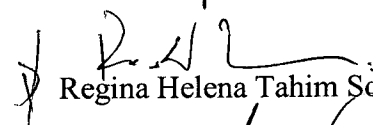
- SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de agosto de 2007.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE DA 2ª. CÂMARA

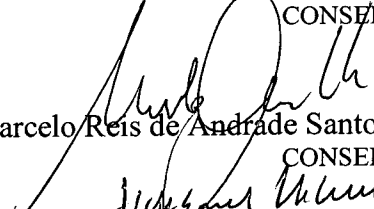

José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO (Relator Originário)


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

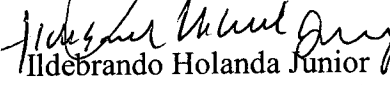

Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Regina Helena Tahim Souza de Holanda
CONSELHEIRA


Maria Salete Rocha Barbosa
CONSELHEIRA


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRA (designado)

PP PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade

PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO