



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 203 /2018
51ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 23.10.2018
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3933/2016
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201612745
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: WIND POWER ENERGIA S A
CGF 06.579.474-5
RELATOR ORIGINÁRIO: JOSÉ WILAME FALÇÃO DE SOUZA
RELATOR DESIGNADO: CONS. LÚCIO FLÁVIO ALVES

EMENTA: ICMS – Reexame necessário. Falta de oposição de selo fiscal de trânsito em operação interestadual de saída de mercadoria. Julgamento singular pela extinção do processo por falta de interesse processual. A conduta realizada pela autuada não é mais antijurídica conforme significado extraído do texto do art. 123, III, “m” da Lei 12.670/96, com a nova redação da Lei 16.258/17. Decisão, por maioria de votos, pela **extinção do processo** em razão da falta de interesse processual nos termos do artigo 87, I, “e” da Lei n. 15.614/2014. Julgamento em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chave: ICMS. Selo Fiscal de Trânsito. Operação Interestadual de Saída. Extinção processual.

01 – RELATÓRIO

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

“ Entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito.

A empresa em questão deu saídas interestaduais no exercício de 2013 sem os devidos controles de saídas da sefaz. Segue informação complementar e documentação comprobatória da infração em apreço..”



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Apontada infringência aos artigos 157, 158 do Dec 24.569/97. Aplicada a penalidade catalogada no Art. 123, III, "M" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito Tributário(R\$)

Multa	3.480.218,28
TOTAL	3.480.218,28

Nas informações complementares o agente do Fisco aduz que:

[...] Ao verificarmos os documentos fiscais e os registros disponibilizados pelo Sistema Corporativo de Controle de Mercadorias em Trânsito (cometa/registo de passagem/sitran), constatamos que, conforme detalhado em planilha em anexo, uma relação de notas de saídas interestaduais sem os devidos controles da SEFAZ no exercício de 2014, no montante de R\$ 272.043,79, em desacordo com os procedimentos previstos no caput do art. 157 e § 1º a 4º do art. 158 do Decreto nº 24.569/97.

Constam dos autos os documentos necessários para o procedimento de fiscalização.

Irresignada com a lavratura do auto de infração a empresa ingressa com impugnação alegando essencialmente que a tributação das operações analisadas são realizadas por substituição tributária, de modo que, requer-se que diante da devida escrituração dos arquivos destacados, seja aplicada a penalidade descrita no art. 126, parágrafo único, ao invés da penalidade descrita no art. 123, III, "m" utilizada.

Na 1ª Instância de Julgamento o auto de infração foi julgado pela **Extinção** pela falta de interesse processual consoante Julgamento n. 2720/2017.

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento do reexame necessário para dar-lhe provimento para que seja reformada a decisão para **parcial procedente** com a aplicação da penalidade gizada no art. 123, VIII, "d" da Lei 12.670/96.

É o breve relatório.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se da acusação de que a empresa realizou operação de saídas interestaduais de mercadorias sem a devida oposição do selo fiscal de trânsito.

O reexame necessário satisfaz as condições legais de admissibilidade.

Ao caso em avaliação cabe trazer o previsto no art. 157 do Dec. 25.469/97, assim editado:

“Art. 157. A aplicação do selo de trânsito será obrigatória para todas as atividades econômicas na comprovação de operações de entradas e saídas de mercadorias.”

Assim, existe a obrigatoriedade da aplicação do selo fiscal de trânsito na comprovação das operações de entradas e saídas de mercadorias no estado do Ceará.

Contudo, a questão central do processo ficará no sentido que o interprete dará a penalidade contida no texto previsto no art. 123, III, “m” da Lei 12.690/96 com nova redação da Lei 16.258/2017, assim editado:

“Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

III- (...)

m) entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito ou virtual ou registro eletrônico equivalente, quando oriundo do exterior do País ou de outra unidade da Federação, não se aplicando às operações de saídas interestaduais: multa equivalente a 20% (vinte por cento) do valor da operação.”



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Imperioso para o deslinde da questão em tela e formação do convencimento do interprete trazer o ensinamento do mestre Paulo de Barros Carvalho sobre o estudo da estrutura lógica da regra sancionatória, assim expresso:

“ O antecedente da regra sancionatória descreve fato ilícito qualificado pelo descumprimento de um dever estipulado no conseqüente da regra-matriz da incidência. É a não prestação do objeto da relação jurídica tributária. Essa conduta é tida como antijurídica, por transgredir o mandamento prescrito, e recebe o nome de ilícito ou infração tributária. Anote-se: “ilícito” ou “infração tributária” são categorias relativas ao mundo fático...

... No caso das penalidades pecuniárias ou multas fiscais, o liame também é de natureza obrigacional, uma vez que tem substrato econômico, denomina-se relação jurídica sancionatória e o pagamento da quantia estabelecida é promovido a título de sanção.” (Curso de Direito Tributário, pg. 475)

E, também, a doutrina do Professor Hugo Machado:

“ ...Insta lembra que o tipo é a descrição da conduta que o legislador coloca como suposto da pena, ou da exclusão desta, e que a tipicidade é a qualidade da conduta, em concreto, que se ajusta ao tipo.

E que a tipicidade pode ser considerada como um princípio jurídico complementar ao Princípio da legalidade.

Ainda, que no Direito Tributário em respeito ao Princípio da Segurança Jurídico, exige-se que a lei descreva o tipo, vale dizer, a conduta, se e quando acontece no mundo fenomênico, concretiza o poder-dever do Estado de punir o autor daquela conduta que concretiza a hipótese legalmente descrita, e faz nascer o estado de sujeição a pena, para o autor daquela conduta (Crimes Contra a Ordem Tributária, pg. 54-55)”



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Assim, como base nos ensinamentos, verificamos que no antecedente da regra sancionatória encontramos a infração (critério material, espacial e temporal) e no conseqüente a multa (critério pessoal e quantitativo).

Desta forma, observando a estrutura da norma sancionatória prevista no art. 123, III, "m" da Lei 12.670/96, com a nova redação da Lei 16.258/17, fica evidente a separação:

Antecedente - Conduta infracional: entregar, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito ou virtual ou registro eletrônico equivalente, quando oriunda do exterior do País ou de outra unidade da Federação, **não se aplicando às operações de saídas interestaduais.**

Conseqüente – multa: 20% (vinte por cento) do valor da operação.

Portanto, examinando o texto do artigo acima mencionado, extraímos o significado de que a falta de selo fiscal de trânsito nas operações de saídas interestaduais não é mais considerado ilícito, uma vez que no tipo encontramos que a conduta proibida "não se aplica as operações de saídas interestaduais", conseqüentemente não se sujeitando a nenhuma outra penalidade (art. 123, VIII, "d" da Lei 12.670/96), já que o legislador decidiu que a conduta não é mais antijurídica, revogando de forma tácita qualquer comando em contrário.

Assim, insta noticiar o talhado no art. 106, II, "a", do CTN:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II- tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração."

Também, se no caso existir dúvida por parte do interprete sobre se a exclusão foi do ilícito ou da penalidade, convém trazer ao caso o disposto no art. 112 do CTN, aplicando uma interpretação mais benéfica ao contribuinte quanto a punibilidade da conduta.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Desta forma, como está descrito no antecedente de que no caso de operação de saída interestadual sem selo fiscal de trânsito não se trata de ilícito, o Fisco não poderá aplicar qualquer penalidade (consequente), haja vista não possuir interesse processual por existir perda do objeto da causa, aplicando-se o previsto no art. 87, I, "e" da Lei 15.614/2014, assim formalizado:

“ Art.87. Extingue-se o processo administrativo-tributário:

I- Sem julgamento de mérito:

(...)

e) quando não ocorrer à possibilidade jurídica, a legitimidade da parte ou o interesse processual.”

Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer do reexame necessário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão singular de **extinção do processo**.

03 – DECISÃO

Vistos, relatos e discutidos os presentes autos do Processo de Recurso nº 1/3933/2016 – Auto de Infração: 1/201612745. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: Wind Power Energia S A . Relator originário: Conselheiro José Wilame Falcão de Souza. Relator designado: Conselheiro Lúcio Flávio Alves.

Decisão: “ Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame necessário e, por maioria de votos, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de 1ª Instância, que determinou a **EXTINÇÃO** processual, com o fundamento no art. 87, I, “e” da Lei 15.614/2014, ante a falta de interesse processual do Estado na matéria, entendendo que a Lei nº 16.258/2017 extinguiu a penalidade anteriormente prevista no artigo 123, III, “m” da Lei nº 12.670/96, na hipótese de falta de aposição de selo de trânsito em operação de saída para outros estados. Decisão baseada também no artigo 106,II, “a” do CTN, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pelo Conselheiro Lúcio Flávio Alves, que ficou designado para lavrar a Resolução. Decisão em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o do conselheiro relator José Wilame Falcão de Souza que, discordando da decisão singular, pela extinção, votou no sentido de dar provimento ao Reexame Necessário



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento


e determinar o retorno do processo à instância originária para novo julgamento, consoante o que estabelece o artigo 85, da Lei nº 15.614/2014.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 13 de Novembro de 2018.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO RELATOR

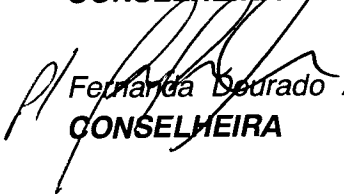

José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


José Wilamê Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Diogo Morais Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviato de Macedo
CONSELHEIRA


Fernanda Dourado Aragão Sá Araújo
CONSELHEIRA