



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

RESOLUÇÃO Nº. 013 /2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

212ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 11/12/2012

PROCESSO Nº. 1/282/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200625384-7

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

**RECORRIDO: TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERV. ACESS
LTDA.**

AUTUANTE: Gilmário Pinheiro Lima e Francisco Humberto

MATRICULA: 00870919 e 00615315

RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

EMENTA: ICMS – 1. FALTA DE RECOLHIMENTO – ICMS-FRETE. 2. O contribuinte deixou de recolher o ICMS incidente na prestação de serviço de transporte de carga, referente ao período de janeiro a dezembro/2003. **3.** Recurso de Ofício conhecido e não provido. **4.** Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade de votos, por insuficiência de provas, na forma estabelecida no art. 32 da Lei nº 12.732/97. O auto de infração não retrata nos autos a origem das informações apresentadas nas planilhas, tampouco, apresenta qualquer comprovante da acusação fiscal, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. **4.** Confirmada a decisão proferida pela Instância Singular. **5.** Decisão amparada no conjunto probatório dos autos, em cumprimento ao que reza o art. 5º do Decreto 25.468/99.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “falta de recolhimento de ICMS incidente na prestação de serviço de transporte de carga. Após verificação feita nos livros e demais documentos fiscais, ficou constatado que o mesmo deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 31.743,40, referente ao período de 01.01.03 a 31.12.03”.

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art. 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

- Ordem de Serviço nº 2006.30908;
- Termo de Início de Fiscalização nº 2006.25354;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2006.30090;
- Termaco Terminais Marítimos de Containers e Serviços Acess LTDA;
- Recibo de Devolução de Livros e Documentos;
- Termo de Juntada e AR referente ao Auto de Infração;
- Termo de Revelia e Despacho;
- Controle da Ação Fiscal;
- Termo de Juntada concernente à dilatação para defesa.

LAUDO PERICIAL

A julgadora monocrática solicitou a feitura de laudo pericial para verificar de acordo com as planilhas apresentadas de fls. 09/22 dos autos, se as prestações de serviço de transporte ali apresentadas trata de serviços diretos ou indiretos de exportação, isto é, se a empresa atuada efetuou o serviço direto de exportação ou somente uma operação interna ou intermunicipal, caso tenha havido ambos os serviços apresentar as bases de cálculos distintas; quaisquer outras informações que julgar necessária ao esclarecimento da presente contenda.

O laudo pericial de fls. 48/56 aduziu que a documentação do contribuinte solicitada para feitura de análise não foi apresentada à CEPED, ficando impossibilitada a realização do trabalho pericial.

As fls. 54/58 temos o julgamento monocrático que decide pela **NULIDADE** da ação fiscal.

DO PARECER DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA:

Através de Parecer de Nº 578/2012 a Consultoria Tributária sugeriu o conhecimento do recurso de ofício, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de nulidade do feito fiscal proferida em Primeira Instância.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso oficial interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA** em face da recorrida **TERMACO TERMINAIS**

 2/6



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERV. ACESS LTDA, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200625384-7. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por falta de recolhimento de ICMS incidente na prestação de serviço de transporte de carga, no período de janeiro a dezembro/2003.

1. Da Preliminar de Nulidade

O Processo Administrativo Fiscal é albergado pela *teoria da prova* abraçada pelo *Código de Processo Civil Brasileiro*, em razão do seu art. 333, III. O referido dispositivo legal afirma que incube ao autor o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito. O contribuinte tem o direito de dar a sua versão dos fatos, em face da versão do Fisco.

Em análise acurada do caderno processual, observa-se que assiste razão às afirmações da julgadora singular, em função da fragilidade do lançamento efetuado pelo fiscal atuante.

Destarte, a *Administração Pública* deve atender ao consagrado princípio constitucional da legalidade, tendo em vista que a função dos atos da Administração é a realização das disposições legais, não lhe sendo possível, portanto, a inovação do ordenamento jurídico, mas tão somente a concretização de presságios genéricos e abstratos anteriormente firmados pelo exercente da função legislativa. Sobre o tema, Diogenes Gasparini esclarece:

"Qualquer ação estatal, sem o correspondente calço legal ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei, é anti-jurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o particular. De fato, este pode fazer o que a lei autoriza e tudo o que a lei não proíbe; aquele só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo situações excepcionais. A esse princípio também se submete o agente público. Com efeito, o agente da administração pública está preso à lei e qualquer desvio de suas imposições pode nulificar o ato e tornar seu autor responsável, conforme o caso, disciplinar, cível e criminalmente" (Direito Administrativo, 3a ed., 1993, p. 6)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No que pese à autoridade administrativa cabe ressaltar que o lançamento tributário deve sempre perseguir a obediência à lei e à verdade real dos fatos que somente poderão impor-se à medida que exprimam a vontade legal estabelecida. É inadmissível reduzir a fiscalização a um *standard pessoal*, se faz necessário a busca incansável da verdade material, posto que, a legalidade é a viga mestra da atividade administrativa, consoante art. 37 da *Carta Magna*. Diferentemente da administração privada, o gestor público está completamente submetido aos mandamentos legais no exercício do seu *múnus público*, desta feita não pode ignorar o primado constitucional.

Dessa forma, destaca-se, *in casu*, a inexistência de provas suficientes para sustentar a presente acusação fiscal, tais como cópias dos Conhecimentos de Transportes e das notas fiscais a que se referem.

Nessa consonância, salienta-se que fora solicitado um exame pericial, a fim de atestar se as prestações de transportes indicadas na planilha referiam-se a serviços diretos ou indiretos de exportação. No entanto, o laudo pericial acostado às fls. 48/56 dos autos indicou que não foi possível realizar a perícia solicitada, em razão do autuado não fornecer a documentação exigida necessária à realização da perícia.

Neste ínterim, verifica-se que as infrações à legislação são formalizadas através do Auto de Infração. Porém, o Auto em epígrafe não apresentou as informações necessárias para sua validade legal, essenciais à sua lavratura, nos moldes do art. 33, inciso XI, do Decreto nº 25.468/99:

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

XI - descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração;

Importante ressaltar que a teoria da objetividade das infrações tributárias não autoriza a apenação de um contribuinte destituída da comprovação da efetiva inobservância à legislação tributária. Por ser objetiva, se faz necessário que a acusação fiscal

A



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

repouse sobre os pilares sólidos das provas fáticas, o que se consagra através do *Princípio da Verdade Material*. Caso isto não ocorra, o pleito fiscal estará sob risco de não perseverar.

Deste modo, diante da irregularidade da ação fiscal, configura-se clarividente a insubsistência do procedimento causando sua total nulidade.

2. Do Voto

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, por insuficiência de provas, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.


5/6



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERV. ACESS LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, por insuficiência de provas, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Ana Mônica Filgueiras Menescal. Presente à Câmara, para apresentação de defesa oral, o Dr. Ivan Lima Verde Junior, que, com base no art. 37 do CPC deverá acostar aos autos documento procuratório.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de 01 de 2013.

Francisca Maria de Sousa
Presidente

Edilson Isaías de Jesus Junior
Conselheiro

Anneline Magalhães Torres
Conselheira Relatora

Marcus Aurélio Binda de Queiroz
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

André Arraes Aquino Martins
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO