



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**



*Contencioso Administrativo Tributário*  
*Conselho de Recursos Tributários*

**Resolução N° 545/01**

**1ª Câmara de Julgamento**

**Sessão de:**

**Processo de Restituição N°: 05/2000**

**Auto de Infração n° 1/199913341**

**REQUERENTE: ROBERTO CUNHA CORREIA**

**RECORRIDO: Célula de Julgamento de 1ª Instância**

**RELATOR: Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito**

**Ementa:** ICMS/RESTITUIÇÃO - Indeferimento. Prestou-se, ao derredor da análise de mérito da autuação, o depoimento do autuado à consideração de prova - confissão -, robusta embora inusual no processo administrativo tributário. O pleito não se amolda ao disposto no CTN. Legislação estadual impertinente. Recurso conhecido e improvido. Decisão por maioria de votos.

**RELATÓRIO**

O requerente, por seu representante legal, maneja, em grau de recurso, requerimento a esta E. Câmara, pleiteando restituição de tributo - ICMS -, decorrente de recolhimento que efetuara, em sede de procedimento de fiscalização no trânsito de mercadorias resultante em

O relato básico do referido Auto de Infração é do seguinte teor:

"EM ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO NO TRÂNSITO DE MERCADORIAS, CONSTATAMOS QUE NA RUA BARÃO DO RIO BRANCO, 2555, ESTAVA EM PLENO FUNCIONAMENTO COMERCIAL SEM A DEVIDA AUTORIZAÇÃO DO FISCO ESTADUAL, COM 10 VEÍCULOS USADOS SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL MOTIVO DESTE AUTO."

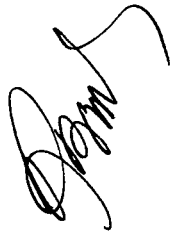
A seguir, relaciona o quantitativo de veículos e respectivos valores para formação da base de cálculo (=R\$ 60.000,00 i.é, sessenta mil reais).Indicou os dispositivos infringidos e a penalidade aplicável, resultou a composição do crédito tributário seguinte:

- a) R\$ 600,00 (seiscentos reais) de imposto/ICMS;
- b) e R\$ 24.000,00 de multa.

Intimado a recolher os valores acima discriminados ou apresentar defesa, no prazo de 10 dias, o autuado, no decêndio legal, preferiu, à época, solver, pelo pagamento, a obrigação tributária, com o benefício da redução de 50% da multa, tendo efetivamente recolhido R\$ 12.600,00 ao erário.

Da instrução dos autos, vê-se, além do requerimento de restituição os seguintes documentos: instrumento procuratório e respectivo substabelecimento, fotocópias do auto de infração, do documento de arrecadação estadual- DAE, de documentos de registros dos veículos (DUTs), Consulta ao Cadastro (Sintegra), do Contrato de Locação, de notas fiscais em entradas.

Relevante é o doc. "Termo de Declarações que presta: Roberto Cunha Correia" perante a Delegacia de Crimes Contra a Fé Pública, da Secretaria da Segurança Pública e Defesa da Cidadania – Polícia Civil.



*O requerimento fora indeferido na instância inicial.*

*A Consultoria Tributária, em Parecer com aprovo da Procuradoria Geral do Estado, sugeriu a manutenção do entendimento.*

*Passo às considerações e posterior exame do recurso.*

ARGB

### **RAZÕES DO RECURSO**

***A recorrente fundamenta o pedido de restituição nos termos adiante:***

*Não tendo formulado defesa, requer agora, lhe seja restituído o crédito tributário – ICMS e Multa -, no valor adrede assinalado, de R\$ 12.600,00 aduzindo as razões enumeradas:*

1. *Que não é e nunca foi proprietário daquele estabelecimento e muito menos dono dos veículos citados no presente auto.*
2. *Que naquele endereço funcionava regularmente a empresa AQUI VEÍCULOS LTDA., e que os agentes fiscais faltaram com a verdade quando relataram no AI que no endereço citado – Rua Barão do Rio Branco, 2555 – funcionava estabelecimento comercial sem a devida autorização do Fisco estadual.*
3. *Que o Sr. Roberto Cunha Moreira, ora defendente (requerente também) nada mais é que um simples corretor, que trabalha avulso, para várias agências de vendas de veículos e pessoas físicas.*



4. *Que no endereço apontado no auto de infração está estabelecida a empresa Aqui Veículos Ltda., devidamente regularizada e com a devida autorização do Fisco Estadual.*
5. *Que é inegável a ilegitimidade como sujeito passivo do autuado, razão pela qual requer a extinção do presente processo sem julgamento de mérito, determinando a imediata restituição dos valores pagos, com juros e correção monetária.*
6. *Que os autuantes agiram sem a devida autorização legal para a presente ação fiscal, contrariando o Dec. nº 24.569/97, sem ato designatório - Ordem de Serviço -, não dispunham de competência para a prática da ação fiscal em foco.*
7. *Que houve prejuízo pecuniário ao defendente/Requerente - simples trabalhador avulso (como afirma).*

*E finalmente:*

*- Alega a nulidade e requer a extinção do processo (sem julgamento do mérito) pela autorização de restituição da quantia paga indevidamente, com juros e correção monetária ou, caso decida de modo diverso, seja a mesma ação fiscal julgada improcedente pela inconsistência da increpação fiscal.*



**É o relatório essencial. Passo a votar.**

**ARGB**

## VOTO

*Com efeito, o caso presente, sem a pretensão de alargar a discussão, da ensancha ao exame das considerações aduzidas pela requerente, impondo algumas reflexões, posto que é cedo tecer, em rebate, considerações dos fundamentos do recurso, vazado nos termos adrede assinalados:*

### Sobre as razões do recurso:

*Não nos parece ter amealhado boa sorte a requerente em aduzir no pleito de restituição do indébito, com supedâneo em equívoco de natureza material – **estrita** -: erro na eleição do sujeito passivo.*

*Mas se o exame da nulidade do Al agora requerido não comporta exame, permitimo-nos em alinhar algumas digressões:*

### **LEGITIMIDADE DO SUJEITO PASSIVO**

*É bem verdade que no endereço descrito na autuação estava em funcionamento um estabelecimento denominado AQUI VEÍCULOS LTDA., devidamente autorizado a funcionar, pelo Fisco, eis que, nenhum procedimento relativo à baixa cadastral,- a pedido ou de ofício – tinha sido instaurado.*



*Entretanto, em acorde com a verdade material, calha considerar, na situação em apreço, que o mero fato em não ter sido providenciada a regularização, mediante baixa, estaria legalmente autorizado para ali ocupar e permanecer, pessoa estranha ao estabelecimento, expondo veículos objetos de mercancia.*

*Restou demonstrado que, de fato, constava dos registros cadastrais, um estabelecimento que não mais funcionava, como reconhece o requerente, pelas declarações (às fls. 36) que prestou, vazada nos seguintes termos:*

*“Que como os sócios da firma Aqui Veículos abandonaram a loja referida, o declarante entrou em contato com o Sr. José Wellington Herculano, pessoa que tem uma loja vizinha, e como o mesmo lhe disse que o contrato de locação era no nome dele, pediu para que o declarante colocasse seus carros para serem vendidos naquela loja, bem como que pagasse os encargos referentes à água, luz e aluguel, que colocou nove carros usados naquela loja, no entanto foi surpreendido pela fiscalização que lhe autuou...”*

sublinhamos

1. A prova substancial que se apresenta são tais declarações pelo que adiante vou considerar.

2. Não se considera de limitação expressa os meios de prova, no processo administrativo tributário, por buscar-se a verdade real/material. Embora seja de demasiada peculiaridade a prova documental e pericial, haja vista a quase total ausência de oralidade, ainda assim não se afasta a prova de confissão. É desta que cogito, pelas declarações adrede assentes. A confissão consiste no reconhecimento da verdade dos fatos. Fora, portanto, o elemento que este julgador de instância final sopesou, em meio a todas as outras situações colocadas ao processo. Há ainda farta documentação. Porém não desconstitui os fatos para impedir o lançamento tributário, porque o direito ao lançamento não precisa ser provado, porque a norma é de conhecimento de todos. O objeto das provas são os fatos que deram nascimento à obrigação tributária.
3. Na doutrina encontra-se amparo a citação de Carnelutti, feita por Paulo Celso Bonilha em que *"do ponto de vista da finalidade as provas são meios de buscar a verdade, do ponto de vista do resultado são meios de fixar os fatos."* Alberto Xavier (*"Do Lançamento: Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário"*, p.182) verberava distinção entre **provas pessoais e materiais**, sendo estas, os exames, as vistorias e avaliações aquelas as declarações do contribuintes (como sói acontecer) e de testemunhas.



4. Não poderia o requerente, fugindo ao pagamento do imposto, promover a mercancia de veículos, em local em que, tendo funcionado regularmente um estabelecimento, o qual seus sócios não promoveram a baixa no CGF, eximir-se de obrigação tributária sob a escora que de nem poderia ser objeto de fiscalização, vez que reclama seja regularmente formalizado instrumento de fiscalização, contra empresa que sabe nem mais existir.
5. Por esse desiderato, achar-se ilegítimo para ser autuado, reconhecendo toda a situação em foco, é mesmo reconhecer que o direito estaria a proteger situações absurdas.
6. Ouso considerar que, o produto inicial de nossa reflexão afeiçãoava que tornar-se-ia necessário, as formalidades concernentes à fiscalização de estabelecimentos. Firmamo-nos em requerer diligência, tempo que nos serviu para aprofundar a reflexão, pelo que solidificamos entendimento, pelo que reluz das declarações do requerente, prestadas perante a autoridade policial, - e a estas demos a consideração de prova - e a prova de confissão -, permitida, embora inusual no processo administrativo tributário.
7. Admitir a necessidade de proceder em formalidades inerentes à fiscalização e a impossibilidade de acatar o procedimento utilizado (concernentes aos fiscais de trânsito) **equivalaria em ofertar um verdadeiro escudo protetivo da prática de operações que deveriam estar sendo tributadas**, dispensando do cumprimento de obrigações





tributárias ao praticante, que confessa e assina (em baixo) a confissão reduzida a termo, perante autoridade pública, do cometimento de ilícito tributário, mas requer se tenha afastado de sua responsabilidade tributária.

8. É insito ao *Princípio da Instrumentalidade das Formas*, aduzido em legislação que "NÃO SERÁ DECLARADA A NULIDADE DE ATO QUE NÃO HOUVER INFLUÍDO NA APURAÇÃO DA VERDADE SUBSTANTICIAL." E mais que, não haverá nulidade se o ato, ainda que praticado de forma diversa daquela prevista atingiu a sua finalidade (*Princípio da Finalidade*).

#### DAE ORIGINAL. POR QUÊ?

Soube ressoar estranho que se tenha requerido, na instância derradeira, a juntada do DAE original ao processo, mesmo empós o julgamento singular e a Consultoria (com aprovo da Procuradoria) terem manifestação contrária à restituição.

Ora, se assim transcorreu, só demonstra, aos que conceberam estranho, serem destituídos do conhecimento das atribuições do Conselho, como tal -, por não conhecerem destas atribuições, devam doravante integrá-lo?

Estranho mesmo é que possa alguém emitir juízo de valor por achar estranho o pedido formulado, (sic!) pois que, não pudesse o Conselheiro, na forma regimental, verificado não ter sido devidamente saneado o processo, requerido, mediante



diligência, a mais rápida e simplória de todas, por não importar nenhum conhecimento técnico-pericial, pois mera juntada de documento.

Posicionar-se contrário ao pleito, demonstra mais que desconhecer a forma regimental, comporta o entendimento de que a função do CRT seria apenas a de chancelar decisões singulares e opinativos de consultores. Fosse assim, melhor seria levantar a bandeira por sua extinção – do Conselho –, pois configuraria mero entravador burocrático.

Comporta lembrar: Ainda não se cogitou de tornar vinculante à 2ª. Instância as decisões de 1ª instância, nem vinculante também são os *Pareceres* da Consultoria com as decisões do Conselho de Recursos Tributários.

Efetivamente, parte-se da premissa de que, em face de quaisquer recomendações derivadas de decisões singulares e pareceres, devem ser trazidos aos autos, quando comportarem, os documentos que lhe asseguram a regularidade formal, no caso específico – o das restituições.

Assim não fora, não se tornaria defeso ingressar com o mesmo pleito doravante, podendo amealhar outro resultado, por exame d'outra Câmara ou mesmo desta, por novel composição.

Penso que idêntica forma de proceder, quando se defere restituição, deva-se também adotar quando do indeferimento, isto é: anotar-se no campo de nº 25 do DAE destinada a informações complementares, pelo que fica desde já determinado seja o referido documento desentranhado e devolvido ao requerente, com a seguinte



anotação no referido campo: **RESTITUIÇÃO INDEFERIDA CONFORME O PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO/CONAT Nº 005/2000.**

Em assim procedendo, tal documento, essencial na formulação de pedido de restituição, jamais será doravante objeto de pleito dessa natureza, por se identificar, de plano (se o processo for devidamente formalizado) que já fora, o pedido, objeto de análise e manifestação administrativa. Foi esse o móvel de nossa intenção.

9. Finalmente,

*Vou concluindo, neste mister, de plano, parece-me de todo inconsiderável o pedido, no âmbito administrativo.*

*Por todo o exposto, indefira-se a restituição pleiteada.*



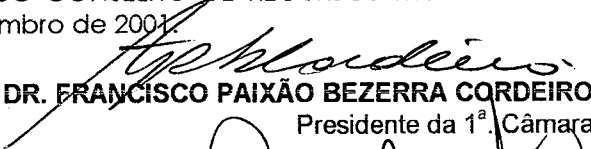
*É o voto.*

**ARGB**

**DECISÃO**

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é requerente **ROBERTO CUNHA CORREIA** e recorrida a Célula de Julgamento de 1ª Instância, **RESOLVEM**, os membros da 1ª. Câmara do Conselho de Recursos Tributários, **por maioria de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento para o fim de confirmar a decisão de indeferimento do pedido de restituição, exarada em 1ª. Instância, mas com anotação no campo específico do DAE, nos termos do voto do Relator (sugerido às fls. 11) e do Parecer da Consultoria Tributária, adotado, pelo representante da Doutra Procuradoria Geral do Estado. Foi voto contrário o do Conselheiro Elias Leite Fernandes. Ausente o Conselheiro André Luiz Fontenele Santos.**

SALA DAS SESSÕES DA 1ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS EM Fortaleza, aos 03 dias do mês de dezembro de 2001.

  
DR. FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO  
Presidente da 1ª. Câmara

  
DR. ALFREDO ROGERIO GOMES DE BRITO  
Relator

  
DR. ANDRÉ LUIS FONTENELE SANTOS

  
DR. MARCOS ANTONIO BRASIL

  
DR. ROBERTO SALES FARIA

Conselheiros:

  
DR. AMARILIO CAVALCANTE JUNIOR

  
DR. ELIAS LEITE FERNANDES

  
DR. EAIMUNDO AZEUM MORAIS

  
DRA. VERÔNICA GONDIM BERNARDO

FOMOS PRESENTES:

  
DR. MATHEUS VIANA NETO  
Procurador do Estado

Consultor Tributário