



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
3ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 54 /2019

17ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 16.04.2019

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/6451/2017

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2017.17658-7

CGF.: 06.611.423-3

RECORRENTE: INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA

RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: TERESA HELENA CARVALHO REBOUÇAS PORTO

EMENTA: ICMS. DEIXAR DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL EM OPERAÇÃO TRIBUTADA POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. NULIDADE DA DECISÃO SINGULAR - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA, em face da decisão de 1ª Instância não ter enfrentado o pedido de perícia feito pela impugnante. Decisão pelo **Retorno do Processo à Instância a quo** para novo julgamento. Decisão com base nos arts. 46; 51; 83 e 97 da Lei nº 15.614/14. Recurso ordinário conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos e em desacordo com o Parecer da Processual Tributaria, mas de acordo com manifestação oral em sessão do Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chave: ICMS. Omissão de Vendas. Levantamento Estoque. Pedido de Perícia não apreciado na instância singular. Retorno Processo a 1ª Instância.

RELATÓRIO

A peça inicial descreve que o contribuinte, acima nominado, deixou de emitir documento fiscal em operação tributada por substituição tributária, ou amparada por não incidência ou isenção incondicionada. Através de levantamento de estoque verificou-se que a empresa omitiu vendas em Dezembro de 2012 no montante de R\$ 667.463,54 (seiscentos e sessenta e sete mil, quatrocentos e sessenta e três reais e cinquenta e quatro centavos).

Dispositivos infringidos: art. 127 e art. 176-A do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: art. 123, III, “b” item 2 da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 16.258/2017.

Crédito Tributário: MULTA R\$ 66.746,35

Instruem os autos: Informações Complementares (fls. 03/05); Mandado Ação Fiscal nº 2017.06169 (fls. 06); Termo de Início de Fiscalização nº 2017.08204 (fls. 07); Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2017.12857 (fls. 08); CD com relatório (fls.10); Protocolo de Entrega de AI/Documentos (fls. 11); AR da entrega dos Autos de Infração lavrados (fls. 13).

O contribuinte apresentou, tempestivamente, impugnação ao lançamento, conforme fls. 16/20 dos autos.

Em Primeira Instância, a Julgadora decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, por entender que a empresa não apresentou em momento algum, nenhum erro, falha, distorção ou quaisquer elementos que desconstituísse a infração em lide, conforme decisão às fls. 83 a 86 dos autos.

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs Recurso Ordinário reiterando o pedido anterior, conforme abaixo pontuamos:

1. Roga a Nulidade da decisão recorrida por cerceamento ao direito de defesa do autuado, diante da não realização da prova pericial requerida;
2. Que é necessária a realização de perícia contábil, requerida na impugnação apresentada, para comprovar que não houve omissão de saídas e, sim, mero erro sistêmico na passagem de informações do sistema interno da Recorrente que utilizava à época das supostas infrações para controlar o seu estoque e alimentar a EFD;
3. Alega o caráter abusivo da penalidade, que fere o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade;
4. Dos pedidos requer a improcedência da autuação e a sustentação oral perante esta D. Câmara Julgadora.

A Consultoria Tributária, por meio do Parecer nº 6451/2017, referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso ordinário em virtude da decisão de 1ª instância pela procedência da autuação.

A peça inicial descreve que o contribuinte, acima nominado, deixou de emitir documento fiscal quando das vendas sem Nota Fiscal no montante de R\$ 667.463,54 (seiscentos e sessenta e sete mil quatrocentos e sessenta e três reais e cinquenta e quatro centavos) no período de 01/12/2012 a 31/12/2012.

No caso em questão deve ser declarada a nulidade do julgamento singular em virtude do fato de que na impugnação foi requerida perícia e a julgadora singular não apreciou o pedido em sua fundamentação.

Insta destacar o fundamento do pedido de perícia exposto na peça impugnatória, assim expresso:

...Daí porque a produção de o trabalho pericial se revela extremamente necessária para o deslinde da controvérsia trazida no auto de infração, nos termos do artigo 95 da Lei estadual nº 15.614/2014.

(...)

Em função disso, requer a Impugnante a produção de provas pericial, com vistas a demonstrar que (i) a Fiscalização cometeu erro ao apontar a ocorrência de omissão de saídas (ii) que, portanto, a multa aplicada pela Fiscalização e o imposto cobrado certamente não são devidos ou, quando muito, deverão ser reduzidos.

Apesar da impugnante, às fls. 18/19 dos autos, requerer perícia técnica, a fim de verificar com precisão a omissão de saídas, vislumbra a omissão da nobre julgadora quanto ao pedido da parte de encaminhar os autos à Célula de Perícias.

A realização de perícia é uma medida que visa a esclarecer eventuais dúvidas ou corrigir erros pontuais identificados, que prejudique o deslinde da matéria discutida, com previsão legal baseado no artigo 93 da Lei nº 15.614/2014, assim expresso:

“Art. 92. A realização de perícia e de diligência será requerida pelo sujeito passivo por ocasião de defesa, sustentação oral ou da interposição de recurso”.

Por sua vez, a Seção III do deferimento ou indeferimento do Pedido de Perícia da referida Lei determina que o julgador indeferirá, **de forma fundamentada**, o pedido de realização de perícia, quando: *I – formulado de modo genérico; II – não observada a pertinência dos quesitos formulados aos fatos imputados na autuação; III – os fatos forem incontroversos e os elementos contidos nos autos forem suficientes à formação de seu convencimento; IV – tratar-se de fatos notórios, verossímeis e compatíveis com a realidade e as provas constantes dos autos; V – a verificação for prescindível ou relacionada com documentos cuja juntada ou modo de realização seja impraticável; VI – a prova do fato não dependa de conhecimento técnico especializado.*

O contraditório e a ampla defesa representam a dialética processual garantindo o devido processo legal, sendo necessário que o julgador examine os pontos esclarecedores que a impugnante destacou em sua peça defensiva, como garantia de um direito do contribuinte a uma devida motivação da decisão.

Convém trazer para aplicar ao caso o previsto no art. 46 e 83 da Lei n. 15.614/14, assim formalizados:

***“Art. 46. Além dos princípios referidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988, o processo administrativo-tributário pautar-se-á, também, dentro outros, pelos princípios do Contraditório, da Ampla Defesa, da Celeridade, da Simplicidade, da Economia Processual e da Verdade Material.*”**

Art. 83. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.”

Nesse sentido, como a julgadora deixou de enfrentar de forma expressa o pedido de perícia formalizado na impugnação, viola a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, o que ocasiona a nulidade da decisão singular.

Vale destacar que existe jurisprudência da Câmara Superior do CONAT sobre a questão em tela, conforme decisão na 5ª Sessão do dia 02 de abril de 2019, em que foi decidido no processo de Recurso Extraordinário nº 1/0011/2016, pela nulidade do julgamento proferido pela Câmara Recorrida em face da não apreciação acerca do pedido de realização de perícia trazido pela parte e na sessão 1ª sessão ordinária do dia 26 de fevereiro de 2018, processo de Recurso Extraordinário nº 1/2073/2016, em que foi decidido, pelo retorno dos autos à Câmara de origem para novo julgamento, haja vista a não apreciação do laudo técnico acostado nos autos pela recorrente.

Dessa forma, entendo que os autos do processo devem retornar à Instância *a quo* para novo julgamento, preservando-se ao contribuinte todas as instâncias administrativas de julgamento. Dessa forma, assegura-se à parte o devido processo legal com todos os recursos a ele inerente.

Isto posto, VOTO no sentido de que se conheça do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento, para decidir pela nulidade da decisão de 1ª Instância, tendo em vista que não foi analisado de forma expressa o pedido de perícia do contribuinte, determinando o retorno dos autos à instância originária para realização de novo julgamento, conforme art. 85 da Lei nº 15.614/2014.

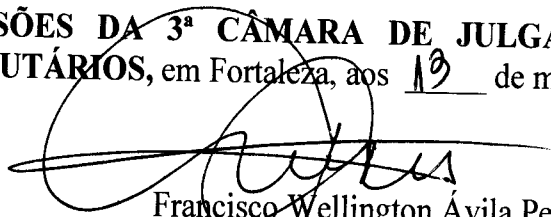
É o voto.

DECISÃO


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **INTERBELLE COMERCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, a fim de ANULAR a decisão proferida em 1ª Instância, em razão de não ter enfrentado o pedido de perícia alegado na peça defensiva de forma expressa, e, ato contínuo, determinar o RETORNO DO PROCESSO À INSTÂNCIA MONOCRÁTICA, em consonância com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, porém, contrário ao Parecer da Assessoria Processual Tributária. Presente para sustentação oral, o Dr. Carlos Eduardo de Arruda Navarro, representante da autuada.

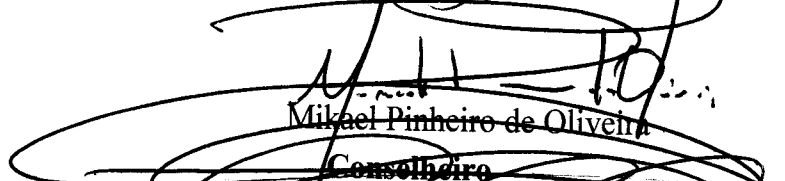
SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de maio de 2019.

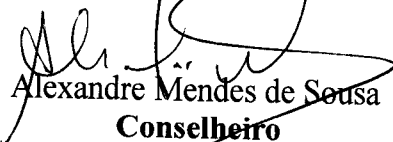

Francisco Wellington Ávila Pereira
PRESIDENTE

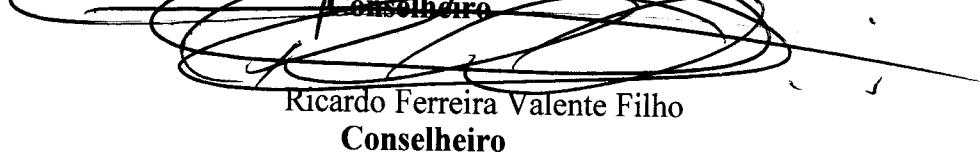

Teresa Helena Carvalho Rebouças Porto
Conselheira Relatora



Felipe Augusto Araújo Muniz
Conselheiro


Lúcio Flávio Alves
Conselheiro


Mikael Pinheiro de Oliveira
Conselheiro


Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro


Ricardo Ferreira Valente Filho
Conselheiro


André Gustavo Carreiro Pereira
PROCURADOR DO ESTADO
Ciente: 28 / 05 / 2019