



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 114 /2020

6ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17.08.2020

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4179/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201706706

RECORRENTE: GLASSMAXI INDÚSTRIA COMERCIAL E SERVIÇOS DE VIDROS LTDA S A

CGF: 06.368.353-9

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONS. LÚCIO FLÁVIO ALVES

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. ICMS. FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL. A Empresa deixou de emitir notas fiscais no exercício de 2012 e 2013, conforme levantamento de estoque de itens agrupados por categorias. Declaração de nulidade da decisão de 1ª Instância, pois não foram enfrentados pontos específicos da impugnação que poderiam em tese levar a mudança da exigência do crédito tributário. Decisão pelo **retorno do processo a Instância Singular** para novo julgamento. Decisão com base nos arts. 46; 51; 83 e 97 da Lei nº 15.614/14. Recurso ordinário conhecido e provido, por unanimidade de votos, em desconformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral proferida em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chave: ICMS. Recurso ordinário. Falta de emissão de nota fiscal. Material de descarte. Base de Cálculo. Nulidade. Decisão singular. Princípio da Motivação. Cerceamento do direito de defesa. Contraditório.

01 – RELATÓRIO

Versam os autos de lançamento tributário confeccionado em face de o sujeito passivo ter cometido a infração, assim relatada:

“ Falta de emissão de documento fiscal, em operação ou prestação acobertada por nota fiscal modelo 1 ou 1 , NFE, NFVC, Série”D” ou cupom fiscal.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

O contribuinte deixou de emitir diversas notas fiscais eletrônicas nos exercícios de 2012 e 2013, conforme levantamento de estoque de itens agrupados por categorias, no valor global da operação R\$ 1.357.693,73, correspondente ao valor do crédito tributário –ICMS e multa – R\$ 638.116,05.”

O agente autuante aponta como violado o art. 127, art. 169, art. 174, art. 176-A, art. 177 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade no art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito Tributário(R\$)

| | |
|--------------|-------------------|
| ICMS | 230.807,93 |
| Multa | 407.308,12 |
| TOTAL | 638.116,05 |

Nas informações complementares o agente autuante descreve a metodologia para chegar ao valor exigido no auto de infração, com destaque:

“ O contribuinte nos argumentou a necessidade de ajustar as quantidades disponíveis dos BOX’s e dos Vidros, dado que na confecção dos BOX’S e segundo ficha técnica, foi absorvido, em média, 10% das entradas físicas dos Vidros”.

Constam no caderno processual os documentos necessários ao procedimento de fiscalização.

A empresa apresenta impugnação ao auto de infração de acordo com às fls. 23/31 dos autos, evidenciar basicamente que:

I - Preliminarmente, pedido de renovação de prazo para apresentação de impugnação ao AI;

II – Em todo o procedimento em análise, o fiscal não levou em consideração o chamado

“ material de descarte”;

III- O agente fiscal utilizou de “achismo”, de suposições, de ilações para calcular o suposto movimento real tributável, praticamente, inchando a base de cálculo do ICMS, pois o fiscal não tem como justificar aplicação de valor maior tirado da média(por amostragem, diga-se, de passagem!!!), quando, de fato, a grande maioria do material levado em consideração para o seu arbitramento é de menor valor;

IV- Da indevida multa e percentual ilegal;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

V- Requer novo prazo para impugnação do presente auto de infração e juntada posterior de documentos, no prazo de 30(trinta dias);

Na Instância Prima o auto de infração teve Julgamento n. 835/18 pela **procedência** da ação fiscal.

A empresa inconformada com a decisão singular apresenta recurso voluntário aduzindo essencialmente que os mesmos pontos da impugnação apresentada.

O Parecer da Assessoria Processual Tributária opina pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para decidir pela **procedência** da autuação.

É o breve relato.

02 – VOTO DO RELATOR

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

Insta destacar que a acusação fiscal trata de falta de emissão de nota fiscais verificada pelo sistema de levantamento de estoque de mercadoria no período de janeiro/12 a dezembro/13, no valor de R\$ 1.357.693,73, com ICMS no valor R\$ 230.807,93 e multa de R\$ 407.308,12.

No caso em questão deve ser declarada a nulidade do julgamento singular em virtude do fato de que na impugnação foi aduzido que o agente fiscal não levou em conta no trabalho realizado o material de descarte e que a base de cálculo do ICMS foi aumentada para o arbitramento do ICMS e multa aplicada, pontos trazidos no item 1(Do material de descarte) e item 2 (Do “Ajuste” realizado pelo fiscal) da impugnação.

Por sua vez, examinando os fundamentos da decisão monocrática, verificamos que estes pontos não foram enfrentados de forma objetiva e precisa, assim, o colegiado entendeu que estes argumentos merecem um posicionamento com maior clareza, pois pode levar em tese a mudanças nos cálculos realizados pelo agente autuante.

Deve ser dito que 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:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

“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.”

Também, insta noticiar o catalogado no art. 63, III e IV da lei acima mencionada que estabelece que a impugnação deverá conter as razões de fato e de direito em que se fundamenta e a documentação probante de suas alegações. E o previsto no art. 51 da citada lei, em que a decisão deve ser fundamentada.

Nesse sentido, como a julgadora deixou de enfrentar de forma expressa e objetiva os argumentos que possam mudar em tese a exigência do crédito tributário, viola a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, o que ocasiona a nulidade da decisão singular.

Desta feita, com todo respeito a posição do julgador singular, compreendemos que a análise do julgamento foi genérica, não examinando os pontos específicos da impugnação, apenas transcrevendo pontos da informação complementar, o que ocasiona a nulidade da decisão singular por falta de enfrentamento de modo expresso, acarretando cerceamento do direito de defesa do contribuinte, pois o contraditório não foi efetivamente observado ferindo a garantia processual constitucional, portanto, sendo aplicado ao caso o previsto no art. 83 da Lei n. 15.614/14, com o objetivo de não se configurar supressão de instância, que é uma irregularidade processual que acontece quando a instância superior decide uma questão não examinada pela instância inferior.

Ressalte que vem se firmando no Conselho de Recursos Tributários –CRT (Res.21/2019-CS) a tese majoritária de que os argumentos que possam levar em tese a mudança na exigência do crédito tributário quando feito de forma expressa pela parte devem ser examinados de forma objetiva e expressa pelo julgador, a sua não análise leva a nulidade da decisão prolatada pelo julgador.

Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer do recurso ordinário para dar-lhe provimento no sentido de **declarar a nulidade da decisão singular**, retornando o processo para novo julgamento.

É como voto.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

03 – DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo de Recurso nº 1/4179/2017 – Auto de Infração: 1/201706706. Recorrente: Glassmaxi Indústria Comércio e Serviços de Vidros Ltda. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Relator: Conselheiro Lúcio Flávio Alves. **Decisão:** Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após conhecer do Recurso ordinário interposto, dar-lhe provimento e, em grau de preliminar declarar a nulidade da decisão de 1ª Instância, tendo em vista que o julgador singular não enfrentou de forma específica e fundamentada todos os argumentos expostos na peça impugnatória, cerceando o direito de defesa do autuado. Conseqüentemente, determinam o **RETORNO DO PROCESSO** à instância originária para a realização de novo julgamento. Decisão embasada no Art. 83 da Lei nº 15.614/14, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral proferida em sessão pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, 19 de outubro de 2020.

FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Assinado de forma digital por FRANCISCO WELLINGTON AVILA PEREIRA
Dados: 2020.10.06 07:43:07
0300'

Francisco Wellington Ávila Pereira

Presidente

LÚCIO FLÁVIO ALVES
Assinado de forma digital por LUCIO FLAVIO ALVES
Dados: 2020.09.28 11:13:42 -03'00'

Relator

André Gustavo Carreiro Pereira

Procurador do Estado

Ciente em: ___/___/___



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento
