



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 029 /2019

11ª (DÉCIMA PRIMEIRA) SESSÃO ORDINÁRIA DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ANO 2019

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3314/2013 --- A.I. 1/201310754

Recorrente: CIBAHIA TABACOS ESPECIAIS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Relator: Conselheiro WEMERSON ROBERT SOARES SALES

Autuantes: FRANCISCO WELLYNGTON GOMES MOREIRA, EMÍLIA MARIA CARDOSO PAZ, VERA LÚCIA GONÇALVES DE SOUSA e KLEBER JUNIO SILVEIRA

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO NO TODO OU EM PARTE DE ICMS, INCLUSIVE DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO JULGADOR SINGULAR QUANTO A MATÉRIA DE DEFESA SUSCITADA PELA PARTE RECORRENTE – NULIDADE DA DECISÃO – PROCEDÊNCIA DO RECURSO.

1. Incorre em nulidade a decisão administrativa que deixa de apreciar as razões de defesa indicadas pela parte, por violação ao dever de fundamentação e motivação do ato administrativo, ocasionando cerceamento da ampla defesa e do contraditório, por supressão de instância administrativa.
2. Decretação de nulidade da decisão singular e consequente retorno do processo à instância de origem, para que se proceda a novo julgamento, com amparo legal no art. 83 da Lei Estadual nº 15.614/2014.
3. Decisão UNÂNIME, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – IMPOSTO – FALTA DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTO – AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DE MATÉRIA DE DEFESA – DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO – DEVER DE MOTIVAÇÃO – ATO ADMINISTRATIVO – SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA – AMPLA DEFESA – CONTRADITÓRIO – DEVIDO PROCESSO LEGAL – NULIDADE DO JULGAMENTO SINGULAR – RETORNO DO AUTO DE INFRAÇÃO À 1ª INSTÂNCIA.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RELATÓRIO

Trata-se de autuação decorrente de FALTA DE RECOLHIMENTO NO TODO OU EM PARTE DE ICMS, INCLUSIVE DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, no período de 01/2008 a 03/2009, com base em:

- a) Relatórios das operações e prestações apresentadas para os períodos fiscalizados, no formato do Convênio ICMS 57/1995, com versão dada pelo Convênio ICMS 31/1999 e 69/2002;
- b) Cópias de notas fiscais de venda;
- c) Notas Fiscais eletrônicas emitidas pelo estabelecimento;
- d) Comprovantes de recolhimento da parcela do imposto retido devido por substituição tributária, documentos gerados em GNRE, no código da receita 10009-9;
- e) Comprovantes de recolhimento de parcela do imposto retido ao Fundo de Combate à Pobreza, documentos gerados em DAE, no código da receita 2020;
- f) Danfe's relativos às notas fiscais eletrônicas emitidos no período.

Ao ser iniciada a Ação Fiscal, os agentes fiscais tinham conhecimento da existência de ação judicial em curso perante a 5ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública do Estado do Ceará (Mandado de Segurança nº 0006455.26.2005.8.06.0001), ou seja, verifica-se, claramente, que a ação fiscal tinha por objetivo evitar a decadência de crédito tributário.

Ao final, os agentes fiscais, impuseram, com base no Convenio ICMS 37 de 1994 (artigo infringido) e art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, o pagamento de R\$ 741.151,77 (setecentos e quarenta e um mil cento e cinquenta e um reais e setenta e sete centavos) a título de imposto (ICMS) devido e R\$ 741.151,77 (setecentos e quarenta e um mil cento e cinquenta e um reais e setenta e sete centavos).

Regularmente notificada, a RECORRENTE apresentou impugnação (fls. 27/43), suscitando, em síntese, arguindo, preliminarmente, a nulidade absoluta por divergência da constituição do crédito tributário lançado mesmo com a existência de liminar obtida no Processo nº 2005.00023789-4 e desvio de finalidade da fiscalização. Já no mérito, suscitou a decadência do lançamento, ilegalidade da cobrança do ICMS ST mediante base de cálculo alheia a hipótese de incidência. Requereu, ao final de sua impugnação, diversas, especialmente, perícias.

A julgadora singular não enfrentou qualquer dos pontos constantes na defesa e nem apreciou as provas requeridas, simplesmente, considerando a existência de Ação Judicial entendeu que houve renúncia ou desistência ao Processo Administrativo, conforme se observa as fls.104/105.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Comparecendo voluntariamente ao processo, a RECORRENTE, contra decisão acima descrita, apresentou petição (fls. 107/109).

A Senhora Presidente do CONAT, Dra. Francisca Marta de Sousa, em despacho (fls. 110/111) chamou o feito à ordem obsequiando os princípios da legalidade e da celeridade processual e determinou o encaminhamento do presente feito para à Cédula de Julgamento de 1ª Instância para julgamento.

A Autuação foi julgada procedente, conforme se observa as fls. 116/120, com a seguinte Ementa, *in verbis*:

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Provado nos autos a configuração do ilícito tributário. Inexistência de prova correspondente ao recolhimento do imposto em favor do Estado do Ceará. **Dispositivos infringidos:** artigos 73, 74 do Decreto 24.569/97. **Penalidade:** aplicada ao caso, a disposta no artigo 123, inciso I, alínea "C" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. **AUTUAÇÃO PROCEDENTE DEFESA TEMPESTIVA**

Intimado da decisão acima, a RECORRENTE apresentou RECURSO ORDINÁRIO (fls. 125/151) alegando, em síntese, os mesmos argumentos elencados na Impugnação.

O parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária (fls. 154/157) reconhece que a Julgadora Singular não apreciou as questões suscitadas pela RECORRENTE, então IMPUGNANTE, conforme descrito na peça acima referida, opinando pelo reconhecimento da supressão de instância por violação ao princípio constitucional da ampla defesa e, por consequência, pelo PROVIMENTO do Recurso Ordinário, para anular a decisão singular, determinando-se o retorno do processo para novo julgamento.

Submetido o parecer o PROCURADOR DO ESTADO, Dr. Rafael Lessa Costa Barbosa, adotou-o, conforme se depreende as fls. 158.

É o relatório, no que importa ao resultado do julgamento.

VOTO



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO

Assiste razão à recorrente quando à constatação de que a julgadora singular deixou de apreciar matéria claramente impugnada, acarretando a nulidade da decisão por vício de fundamentação, ausência de motivação e supressão de Instância quanto aos argumentos de defesa e, em consequência, vilipêndio aos princípios da ampla defesa e do contraditório, assegurados no texto constitucional.

O dever de fundamentar e motivar as decisões encontra amparo no art. 93, IX da Constituição Federal, além de representar corolário lógico do devido processo legal, pois à parte é reconhecido o direito de conhecer as razões / motivos que levaram a produção de determinados atos administrativos.

A propósito a Professora FERNANDA MARINELA *in* DIREITO ADMINISTRATIVO, Editora Saraiva, 2016, 10ª Edição, p. 1097, ensina:

4.6. Princípio da motivação

A motivação exige da Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entres esses fatos ocorridos e o ato praticado, demonstrando a compatibilidade da conduta com a lei. Enfim, exige um raciocínio lógico entre o motivo, o resultado e a lei.

Hoje, prevalece na doutrina e na jurisprudência, apesar de certa divergência, o dever de motivação dos atos e decisões administrativas. O texto constitucional estabelece essa exigência de forma implícita em diversos dispositivos importantes.

A previsão decorre do art. 1º, inciso II, da CF, que reconhece como fundamento para a República Federativa do Brasil a cidadania, além de seu parágrafo único, que atribui ao povo a titularidade do poder. Dessa maneira, é fundamental que o titular do poder tenha conhecimento das razões que justificam os diversos atos praticados por seus representantes, os atos administrativos.

Desnecessários maiores comentários ante a violação direito, inclusive verificado pela Célula de Assessoria Processual e até mesmo pela Procuradoria do Estado, que observaram, também, a violação ao art. 83 da Lei nº 15.614/2014, *in verbis*:

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

autoridade julgadora."

No que tange aos argumentos meritórios, considerando os argumentos acima entendo estarem os mesmos prejudicados, ante o reconhecimento da nulidade processual.

Isto posto, **VOTO** por conhecer em parte o Recurso Ordinário, julgando-o PARCIALMENTE PROCEDENTE, para reconhecer a NULIDADE DA DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA, por ausência de motivação e fundamentação, ante à constatação de que ao julgador singular deixou de apreciar/enfrentar os argumentos da Impugnação, bem como, permitir a produção de toda a prova requerida e, POR CONSEQUÊNCIA voto no sentido de determinar o RETORNO DO PROCESSO à instância de origem, para que seja realizado novo julgamento, nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

Fortaleza, 24 de abril de 2019.


Wemerson Robert Soares Sales
CONSELHEIRO



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº _____/2019

11ª (DÉCIMA-PRIMEIRA) SESSÃO ORDINÁRIA DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ANO 2019

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3314/2013 – AI 1/201310754

Relator: Conselheiro WEMERSON ROBERT SOARES SALES

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **Recorrente**: CIBAHIA TABACOS ESPECIAIS LTDA e **RECORRIDO**: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

Decisão: Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento e, em exame preliminar, declarar nula a decisão de primeira instância em razão desta não ter enfrentado os argumentos expostos na peça impugnatória. Ato contínuo, determinam o **retorno do processo à instância originária** para a realização de novo julgamento, com fundamento no art. 83 da Lei nº 15.614/14. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Niedson Manoel de Melo.

SALA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 25 de Abril de 2019.



Lúcia de Fátima Calou de Araújo
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA



José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO



Ivete Maurício de Lima
CONSELHEIRA


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


José Osmar Celestino Júnior
CONSELHEIRO


Wemerson Robert Soares Sales
CONSELHEIRO


Fernando Augusto de Melo Falcão
CONSELHEIRO