



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

**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
CÂMARA SUPERIOR DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 026/2021

**16ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DA CÂMARA SUPERIOR EM:
06/07/2021.**

PROCESSO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1/1852/2009.

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200902421.

CGF: 06.688169-2.

**RECORRENTE: EMPÓRIO CEARENSE DE DISTRIBUIÇÃO E IMPORTAÇÃO
LTDA (FRANCISCO EDIANOR FELIX CARNEIRO).**

RECORRIDO: ESTADO DO CEARÁ.

CONSELHEIRO RELATOR: RICARDO VALENTE FILHO.

**EMENTA: ICMS ANTECIPADO. AQUISIÇÃO
INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. CÂMARA
DECIDE EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO, A FIM DE
DECLARAR A NULIDADE DA DECISÃO
PROFERIDA PELA 2ª CÂMARA DE
JULGAMENTO, DETERMINANDO O RETORNO
DOS AUTOS À CÂMARA RECORRIDA PARA
NOVO JULGAMENTO.**

**PALAVRAS CHAVES – ICMS ANTECIPADO - AQUISIÇÃO INTERESTADUAL –
MERCADORIAS – PROVIMENTO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - NULIDADE
DA DECISÃO PROFERIDA - RETORNO DOS AUTOS - NOVO JULGAMENTO.**

DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

EMPÓRIO CEARENSE DE DISTRIBUIÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA (FRANCISCO EDIANOR FELIX CARNEIRO), interpôs RECURSO EXTRAORDINÁRIO, conforme fls. 967 a 982 dos autos, visando obter a reforma da decisão exarada na Resolução nº 174/2019 (fls. 952/962), prolatada pela 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, sob a alegação de divergência em face das

decisões proferidas nas Resoluções nº 149/2018, nº 115/2018 e nº 638/2002, da 2ª Câmara e nº 527/2015, da 1ª Câmara e a nº 021/2019, originária da Câmara Superior.

O Recurso Extraordinário encontra-se previsto no artigo 106, da Lei nº 15.614, de 29 de maio de 2014. *Vejamos:*

“Art. 106. Das decisões exaradas em segunda instância pelas Cjs caberá Recurso Extraordinário para a CS, em caso de divergência entre a resolução recorrida e outra da mesma CJ, de CJ diversa ou da própria CS, quando tiveram apreciado matéria semelhante.

§ 1º O recurso de que trata o caput deverá ser instruído com cópia da decisão tida como divergente e indicando a sua origem.

§ 2º Deve o recorrente fundamentar o Recurso Extraordinário demonstrando o nexos de identidade entre a decisão recorrida e a decisão que indicar como paradigma.

§ 3º Somente serão consideradas para fins de indicação de divergência entre as decisões a que se refere o § 1º do caput, as resoluções que tenham sido aprovadas pelo respectivo órgão de julgamento, a partir da vigências da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996.

§ 4º Na hipótese de ato infracional anterior à vigência da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, somente serão consideradas para fins de indicação de divergência, as resoluções fundadas em norma vigente à época da ocorrência da infração.”

Verificada as condições de admissibilidade do órgão pela Presidência, conforme determina a Lei Estadual de nº 15.614, foi autorizada a subida do Recurso Extraordinário, pois o mesmo atende todas as condições de admissibilidade.

Verificada as condições de admissibilidade do órgão pela Presidência, conforme determina a Lei Estadual de nº 15.614, foi autorizada a subida do Recurso Extraordinário, pois o mesmo atende todas as condições de admissibilidade.

RELATÓRIO

O aludido Auto de Infração aduz à empresa contribuinte a falta de recolhimento do ICMS antecipado, decorrente da aquisição interestadual de mercadorias, no montante total de R\$ 99.186,46 (noventa e nove mil, cento e oitenta e seis reais e quarenta e seis centavos), referente aos meses de maio, novembro e dezembro de 2005 e janeiro, fevereiro, março, maio, junho, julho, agosto, outubro e novembro de 2006.

Apontando a penalidade prevista no art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

A autuada apresentou Defesa Administrativa, conforme fls. 90/96.

O julgador singular, conforme fls. 132/136, decidiu pela Parcial Procedência da acusação fiscal, pois entendeu pela aplicação do disposto no art. 123, I, "d", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Por conseguinte, submeteram-se os autos ao Reexame Necessário, em razão de decisão contrária aos interesses da Fazenda Pública Estadual, na forma da legislação processual.

Inconformada com a decisão singular, a empresa autuada ingressou com Recurso Voluntário, anexo as fls. 143/149.

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer nº 91/2014, às fls. 403/409, sugerindo pelo conhecimento do Recurso Voluntário e do Reexame Necessário interposto, dando-lhes provimento em parte, a fim de confirmar a decisão proferida na Instância Singular de Parcial Procedência do lançamento fiscal, porém nos termos do Parecer, que diminuiu o valor do ICMS devido, com nova apuração de cálculo.

A Procuradoria do Estado adotou o entendimento sugerido pela APT.

A contribuinte apresentou, conforme fls. 411/417, Manifestação acerca do Parecer da Consultoria.

A 2ª Câmara de Julgamento conheceu dos Recursos interpostos, afastando a preliminar arguida pela autuada, e convertendo o julgamento em realização de perícia.

O processo foi encaminhado à Célula de Perícias Fiscais e Diligências, a fim de atender aos quesitos formulados no Despacho de fls. 444/445, sendo respondido pela CEPED conforme fls. 448/452.

Em retorno ao exame e julgamento do Processo, a 2ª Câmara de Julgamento, conforme fls. 818/819, ao tomar ciência de que no âmbito do Poder Judiciário tramita um processo judicial, resolve por não conhecer dos Recursos interpostos, dada a interposição de ação judicial informada em Memoriais, deliberando que o fato em alusão importa em renúncia ou desistência ao litígio na instância administrativa, encaminhando o processo para a Presidência do Contencioso Administrativo Tributário.

Dessa maneira, a Presidente do CONAT considerou que a ação judicial em questão ainda encontrava-se pendente de julgamento e que não houve análise do mérito em 2ª instância, determinando, assim, o encaminhamento do processo à 2ª Câmara de Julgamento para apreciação e julgamento de mérito.

Após reexaminar os autos, no dia 06 de novembro de 2018, conforme fls. 854/855, a 2ª Câmara deliberou por conhecer do Recurso Ordinário e do Reexame Necessário, convertendo o curso do processo para a realização de diligências, e após isso o encaminhamento dos autos à CEAPRO.

A Célula de Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer nº 160/2019, às fls. 923/927, opinando pelo conhecimento do Reexame Necessário e do Recurso Ordinário, dar-lhes provimento, para que seja reformada a decisão singular para

Parcial Procedência da acusação nos termos do Parecer, com o entendimento que a Perícia demonstrou que o ICMS Antecipado não recolhido corresponde ao valor de R\$ 2.565,17 (dois mil, quinhentos e sessenta e cinco reais e dezessete centavos), mas devendo-se aplicar a penalidade enquadrada pelo julgador monocrático, quer seja o disposto no art. 123, I, "d", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

A Procuradoria do Estado adotou o entendimento sugerido pela APT.

A empresa autuada interpôs Recurso Extraordinário com pedido de sustentação oral, conforme fls. 967 a 982 dos autos, visando obter a reforma da decisão exarada na Resolução nº 174/2019 (fls. 952/962), prolatada pela 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, sob a alegação de divergência em face das decisões proferidas nas Resoluções nº 149/2018, nº 115/2018 e nº 638/2002, da 2ª Câmara e nº 527/2015, da 1ª Câmara e a nº 021/2019, originária da Câmara Superior. *Vejamos:*

DA RESOLUÇÃO RECORRIDA

- Resolução nº 174/2019 – 2ª Câmara de Julgamento – 63ª Sessão Ordinária em 16/09/2019 (fls. 984 a 989):

"ICMS. Falta de Recolhimento de Imposto. Recolhimento a menor pelo contribuinte. Imposto antecipado mediante regime de fiscalização de fronteira. Ação fiscal de diligência específica para cobrança de imposto devido.

1. Contribuinte autuado, quando submetido a regime de fiscalização especial de fronteira, recolheu a menor imposto antecipado decorrente de não computar na apuração do imposto o percentual de agregação de 20% (vinte por cento) previsto no art. 2º, § 2º, I da mencionada IN 32/05. 2. Lançamento de cobrança do imposto devido determinado pelo MAF 2008.40952, em sede de Diligência Fiscal Específica nos termos da IN 07/2004 em acato às regras fixadas no art. 1º, § 3º, II e art. 2º, §1º, inciso II. 3. Preliminar de nulidades afastadas. 4. Feito fiscal submetido a exame pericial. 5. Objeto da autuação submetido à ação judicial. 6. Cobrança somente do principal lançado com afastamento da multa punitiva. 7. Dispositivos infringidos: arts. 73 e 74 do RICMS (Dec. 24.569/97) c/c art. 2º, § 2º, I da mencionada IN 32/05. 6. Recurso Ordinário e Reexame Necessário conhecidos e parcialmente providos. 7. auto de infração **PARCIAL PROCEDENTE** por unanimidade de votos nos termos do voto do relator e de acordo com a manifestação oral em sessão do representante da Procuradoria Geral do Estado, e contrário à decisão singular e do parecer da assessoria processual tributária. Consigne-se que o Cons. Felipe votou pela parcial procedência conforme tabela realizada pela CEPED à fl. 451 dos autos, considerando o cálculo do ICMS Antecipado sem o agregado de 20%."

DAS RESOLUÇÕES APRESENTADAS COMO DIVERGENTES:

1. Resolução nº 149/2018 – 2ª Câmara de Julgamento – 28ª Sessão Ordinária em 21/05/2018 (fls. 991 a 994):

“ICMS - 1. OMISSÃO DE RECEITAS. 2. Falta de emissão de documento fiscal. 3. Passivo Fictício. 4. Existência de saldo credor de caixa em virtude de pagamento de tributos sem possuir saldo para o respectivo pagamento. 5. Reexame Necessário conhecido e improvido. 6. Decisão proferida em 1ª Instância mantida. 7. Auto de Infração julgado, por unanimidade de votos, NULO, em razão da ausência de documentação que comprovasse a ocorrência da infração. 8. Decisão com esteio no Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pela douta PGE.”

2. Resolução 115/2018 – 2ª Câmara de Julgamento – 18ª Sessão em 18/04/2018 (fls. 995 a 997):

“ICMS - 1. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL - 2. Omissão de entradas. 3. Auto de infração julgado NULO, conforme sentença exarada em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, confirmado pelo Representante da Procuradoria do Estado. 4. Recurso Oficial conhecido e negado 5. Decisão amparada na falta de provas do auto de infração.”

3. Resolução 527/2015 – 1ª Câmara de Julgamento – 91ª Sessão em 09/06/2015 (fls. 999 e 1000):

“ICMS-FALTA DE RECOLHIMENTO. EXTINÇÃO, por falta de interesse processual, posto que o contribuinte obteve provimento judicial por meio do Mandado de Segurança nº Mandado de Segurança com Pedido de Medida Liminar nº 2007.0008.4315-4/0, desonerando do pagamento do ICMS Importação relativo a operação de *drawback*. Decisão amparada no art. 87, I, “e” da Lei nº 15614/14. Recurso Oficial conhecido e provido para alterar a decisão absolutória proferida em 1ª Instância para declarar a extinção do processo. Decisão unânime e em conformidade com o representante da douta Procuradoria Geral do Estado.”

4. Resolução 021/2019 – Câmara Superior – 13ª Sessão Ordinária em 04/06/2019 (fls. 1002 a 1005):

“ICMS - CRÉDITO INDEVIDO. - RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO - NULIDADE DA DECISÃO DE 2ª INSTÂNCIA - RETORNO DOS AUTOS PARA UM NOVO JULGAMENTO - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - DECISÃO GENÉRICA. O Contribuinte se creditou indevidamente de R\$ 729.402,65 relativos ao CIAP por conta de cálculo errôneo do coeficiente de creditamento. Vício de fundamentação da decisão em razão da falta de manifestação acerca dos argumentos produzidos pela parte, tornando-a absolutamente nula. Decisão por maioria de votos, contrariamente à manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado.”

5. Resolução 638/2002 – 2ª Câmara de Julgamento – Sessão em 14/10/2002 (fls. 1007 e 1008v):

“ICMS antecipado. O contribuinte deixou de fazer o recolhimento do ICMS antecipado. Penalidade do art. 878, I, “d” do RICMS. Ação fiscal parcial procedente. Indevida cobrança de imposto e multa, mas somente multa, uma vez que o imposto foi recolhido pelo regime normal de tributação quando das saídas das mercadorias. Recurso voluntário provido. Decisão por maioria de votos.”

Após atestar que foram atendidos os pressupostos de admissibilidade exigidos no art. 106, da Lei nº 15.614, assim como objetivando unificar a sua jurisprudência, a presidência do Conselho de Recursos Tributários CRT, decidiu pela admissibilidade do Recurso Extraordinário, mas apenas em face da Resolução nº 021/2019 e a nº 638/2002.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Examinadas as Decisões em confronto, verifica-se que há, de plano, um nexo de identidade entre elas, conforme restou evidenciado no despacho de admissibilidade da Presidência do CONAT.

Porém, a despeito de qualquer semelhança existente entre as situações, ao analisar os autos, e antes mesmo de adentrar no mérito, verifiquei que a 2ª Câmara de Julgamento foi omissa na apreciação do argumento levantado pela contribuinte de que o ICMS cobrado fora pago no momento da saída das mercadorias.

Dessa maneira, em face da ausência da manifestação acerca de um dos argumentos levantados pela autuada, que não pode ser privada de gozar de seu direito a ampla defesa e ao contraditório, a fim de não ferir a própria Constituição Federal, que protege o devido processo legal, declaro a nulidade da decisão proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, pela evidente ocorrência de vício na fundamentação da sua decisão.

Assim, determina-se o retorno dos autos à Câmara recorrida para novo julgamento.

Desta feita, VOTO EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO, A FIM DE DECLARAR A NULIDADE DA DECISÃO PROFERIDA PELA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO, DETERMINANDO O RETORNO DOS AUTOS À CÂMARA RECORRIDA PARA NOVO JULGAMENTO.

É como voto.

DECISÃO

Processo de Recurso Extraordinário nº 1/1852/2009 – Auto de Infração nº: 1/200902421. Recorrente: EMPÓRIO CEARENSE DE DISTRIBUIÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA. Recorrido: ESTADO DO CEARÁ. Conselheiro Relator: RICARDO VALENTE FILHO. DECISÃO: A Câmara Superior do Conselho de Recursos Tributários, deliberando sobre o Recurso Extraordinário admitido pela Presidência com base no que dispõem os Artigos 5º, inciso II e 107 da Lei nº

Câmara Superior/CONAT

Processo nº 1/1852/2009

AI nº 1/200902421

Relator: Cons. Ricardo Valente Filho

15.614/14, Resolve, por maioria de votos, dar provimento ao recurso interposto, para declarar a nulidade da decisão proferida pela 2ª Câmara de julgamento, sob o fundamento de falta de apreciação do argumento de que o ICMS cobrado fora pago no momento da saída das mercadorias, determinando o **RETORNO DOS AUTOS À CÂMARA RECORRIDA PARA NOVO JULGAMENTO**, nos termos do voto do Conselheiro Relator, contrariamente à manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, que se pronunciou pela manutenção da decisão recorrida. Vencidos os votos dos Conselheiros: Henrique José Leal Jereissati, Teresa Helena C. R. Porto, Leilson Oliveira Cunha e Michel André B. L. Gradvohl que votaram conforme entendimento apresentado pelo Procurador do Estado, em sessão. Presente, para apresentação de sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr. Pablo Macedo.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA SUPERIOR DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DO CEARÁ, em Fortaleza, aos 03 de agosto de 2021.

FRANCISCA

MARTA DE SOUSA:

115.942.253-20

Assinado de forma digital
por FRANCISCA MARTA DE
SOUSA: 115.942.253-20
Dados: 2021.08.05 10:35:41
-03'00'

**FRANCISCA MARTA DE SOUSA
PRESIDENTE DA CÂMARA SUPERIOR**



**RICARDO VALENTE FILHO
CONSELHEIRO RELATOR**

RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA

Assinado de forma digital
por RAFAEL LESSA COSTA
BARBOZA
Dados: 2021.09.20 11:12:33
-03'00'

**UBIRATAN FERREIRA DE ANDRADE
PROCURADOR DO ESTADO**