



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
16	4058566-9	2016	4058566-9	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (CONTRIB)
Recorrente:	PROTURBO USINAGEM DE PRECISÃO LTDA
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	FÁBIO HENRIQUE BORDINI CRUZ
Sustentação Oral Requerida:	SIM

VOTO INICIAL DO RELATOR - Juiz: FÁBIO HENRIQUE BORDINI CRUZ

Ementa:

PROCESSUAL. Decisão recorrida que não conheceu do Recurso Ordinário por ofensa ao princípio da dialeticidade, por se tratar de mera repetição da peça de defesa. Apesar de ser da natureza própria dos recursos, a impugnação dos fundamentos da decisão monocrática não conta com previsão expressa na Lei 13.457/09. Necessidade de observância ao duplo grau de jurisdição. Art. 5º do CDC. Princípio da devolutividade. Art. 47, §5º, da Lei 13.457/09. Precedente. Recurso Especial do contribuinte conhecido e provido, com o retorno dos autos à instância ordinária para apreciação das razões do Recurso Ordinário.

Relatório e Voto:

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial manejado pela autuada (fls. 1083/1095), contra a decisão proferida pela c. 11ª Câmara Julgadora (fls.1076/1078), que não conheceu do Recurso Ordinário, por ofensa ao princípio da dialeticidade, por se tratar de peça que, salvo pela introdução, reproduz "ipsis litteris" os fundamentos da Defesa, sem qualquer enfrentamento das razões de decidir da r. decisão administrativa monocrática.

As acusações fiscais se referem a: deixar de pagar o ICMS, por não haver escriturado no Registro de Saídas, notas fiscais de saídas tributadas (I.1); deixar de pagar o ICMS por ter entregue GIAs com valor do imposto a recolher inferior ao escriturado no Livro RAICMS (I.2); e multa por deixar de escriturar, no Registro de Saídas, notas fiscais eletrônicas de saídas não sujeitas ao pagamento do imposto (II.3).

Em seu recurso, a autuada sustenta a não aplicação do princípio da dialeticidade recursal no processo administrativo tributário, por força dos princípios da devolutividade, da ampla defesa, do direito ao duplo grau de jurisdição e da busca da verdade material. Indica arestos. Protesta pela realização de sustentação oral.

Contrarrazões da Fazenda Pública manifesta-se pelo não provimento do apelo.

Havendo protesto por sustentação oral, aguardo a sua realização.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Superada a fase de sustentação oral, conforme registrado nos autos, passo ao voto.

VOTO

1. Conheço do recurso, pois demonstrado o dissídio em face dos paradigmas colacionados nos processos DRT-6-186490/01 e DRT-5-207632/2005, cujas cópias estão juntadas às fls. 1096/1130.

2. No caso dos autos, é incontroverso o fato de que o Recurso Ordinário manejado pela autuada, salvo pela introdução e o pedido, é mera reprodução da peça de defesa, o que foi decidido pela instância recorrida e assumido no apelo que ora se examina (v. fls. 1088).

Se por um lado a decisão deve ser motivada e enfrentar as alegações relevantes que possam interferir no resultado do julgamento, por outro, a noção de recurso traz embutida a ideia de que a parte tenha a oportunidade de demonstrar seu inconformismo com os fundamentos que rejeitaram sua postulação. A mera reprodução da peça primeira não se afigura a melhor técnica recursal, abdicando do direito de refutar os alicerces do decisório.

É certo que no âmbito judicial, a inobservância à dialeticidade não tem passado desapercibida, conforme decisões citadas na r. decisão recorrida, bem como se verifica pelas recentes decisões do E. STJ, já na vigência do CPC/2015, v.g. STJ, 1ª S, AgIntEDcl no PUIL nº 111, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe: 08/11/2016.

Não obstante, no âmbito do processo administrativo tributário, a não observância ao princípio da dialeticidade, havendo em Recurso Ordinário a mera reprodução da peça de defesa, parece-me não se sobrepor à necessidade de que o crédito tributário constituído pelo lançamento inicial seja aperfeiçoado em duplo grau, a fim de garantir-lhe higidez e a necessária liquidez e certeza de que dependerá a cobrança administrativa ou judicial. Ademais, ainda que as razões se repitam, a decisão colegiada sempre poderá divergir da decisão monocrática, fazendo-o de forma motivada.

Sob outro giro, ainda que a dialeticidade seja própria da natureza dos recursos, o processo administrativo tributário paulista rege-se pela Lei nº 13.457/09, não se podendo olvidar que nela não há disposição expressa acerca da obrigatoriedade de que o Recurso Ordinário (art. 47) expressamente ataque os fundamentos da decisão monocrática, não sendo exigível o atendimento de requisito não previsto expressamente na lei.

Este tema foi enfrentado pelas antigas Câmaras Reunidas deste E. TIT, nos autos do processo DRT-6-186490/01, sessão de 10/08/2006, em que prevaleceu o voto de vista proferido pelo i. juiz Dr. Adermir Ramos da Silva, cujos fundamentos acolho e a seguir reproduzo, *in verbis*:

"VOTO VISTA

(...)

Quanto ao princípio da dialeticidade, com o devido respeito aos que pensam diferentemente, não foi albergado no processo administrativo tributário, guarnecido este de regras próprias.

O Recurso Ordinário é previsto no artigo 36 da Lei 10.941/01.

"Artigo 36 - O autuado, vencido no todo ou em parte, em primeira instância, poderá interpor recurso ordinário para o Tribunal de Impostos e Taxas, quando o débito fiscal exigido tenha valor que exceda o equivalente a 2.000 (duas mil) unidades Fiscais do Estado de São Paulo - UFESPs, considerada, para esse fim, a soma dos valores correspondentes a imposto, multa, atualização monetária e juros de mora, devidos na data da interposição do recurso".

O parágrafo 4º desse mesmo artigo esclarece:

"§ 4º - O recurso ordinário **devolverá** ao Tribunal o conhecimento da matéria de fato e de direito **impugnada**". (grifei)

Logo, o que é agasalhado no processo administrativo tributário é o Princípio da **devolutividade**, pelo qual o exame da matéria de fato e de **direito é elevada ao órgão de julgamento superior**. E o abrigo do **obrigatório duplo grau de jurisdição**.

Nada, absolutamente nada, na lei autoriza afirmar que o recurso ordinário, instrumento do processo administrativo tributário, deve atacar a decisão primeira. O interesse do contribuinte interessado pode cingir-se ao desejo de **nova apreciação**, um outro grau de análise sobre a **matéria impugnada**. E qual seria o meio para impugnação? **Obviamente é a contestação ou**

defesa de primeiro grau.

A garantia do devido processo legal impede a desconsideração do direito ao duplo grau de jurisdição.

O Dr. Coriolano transcreveu trecho de Alberto Xavier que esclarece em definitivo o tema, e, como o ilustre juiz com vista, transcreverei, no que é útil:

*"A garantia do duplo grau consiste no princípio segundo o qual os litígios que decorrem perante órgãos de julgamento administrativos, notadamente em matéria tributária, **devem ser objeto de uma dupla apreciação**". (Sic) (grifei).*

Com efeito, duplo grau de jurisdição significa exatamente dupla apreciação. E isso se dá para segurança jurídica no campo administrativo.

Em processo administrativo é ilegítimo, ilegal, e não cômputo apegar-se a desconformação com o decidido, com a sentença, como substância de recursos.

(...)

O Código de Defesa do Contribuinte, editado em data posterior à da Lei 10.941/01 dispôs:

"Artigo 5º - São garantias do contribuinte:

I - omissis;

II - omissis;

III - omissis;

*IV - a obediência **aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da duplicidade de instância** no contencioso administrativo-tributário, assegurada, ainda, a participação paritária dos contribuintes no julgamento do processo na instância colegiada". (grifei)*

*Pelo meu entender a aplicação do princípio da **devolutividade**, como previsto no §4º do artigo 36 da Lei 10.941/01, que é regente na espécie, carece ser observado, eis que o julgamento por órgão colegiado pode divergir do monocrático.*

*Posto isso voto pela volta do processo à Câmara de Origem para apreciar a matéria de fato e de direito impugnada, nos termos da lei processual **administrativa regente**, com o que haverá, segundo assumo, adequada prestação jurisdicional." (destaques no original)*

Observo que participei do citado julgamento, ocasião em que acompanhei o voto de vista do i. Dr. Adermir e agora me valho de seus fundamentos.

Observo ainda que a citação feita naquele julgamento ao art. 36, §4º da Lei nº 10.941/01 corresponde ao previsto no atual art. 47, §5º, da Lei 13.457/09, *in verbis*:

"Artigo 47 - Da decisão favorável à Fazenda Pública do Estado no julgamento da defesa, em que o débito fiscal exigido na data da lavratura do auto de infração seja superior a 20.000 (vinte mil) Unidades Fiscais do Estado de São Paulo - UFESPs, poderá o atuado, no prazo de 30 (trinta) dias, interpor recurso ordinário para o Tribunal de Impostos e Taxas. (Redação dada ao "caput" do artigo pela Lei 16.498 de 18-07-2017; DOE 19-07-2017)

§5º - O recurso ordinário devolverá ao Tribunal de Impostos e Taxas o conhecimento da matéria de fato e de direito impugnada."

Pelo exposto, **conheço do Recurso Especial** manejado pela contribuinte e **lhe dou provimento** para reformar a decisão recorrida, determinando o **retorno dos autos à instância ordinária, para apreciação das razões formuladas em Recurso Ordinário.**

Câmara Superior
Fábio Henrique Bordini Cruz
Relator



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
16	4058566-9	2016	4058566-9	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (CONTRIB)
Recorrente:	PROTURBO USINAGEM DE PRECISÃO LTDA
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	FÁBIO HENRIQUE BORDINI CRUZ
Sustentação Oral Requerida:	SIM

DECISÃO DA CÂMARA

ANULAÇÃO DE DECISÃO ANTERIOR - FASE ANULADA: RECURSO ORDINÁRIO

VOTO DO JUIZ RELATOR: FÁBIO HENRIQUE BORDINI CRUZ

Anulação de decisão anterior - Fase Anulada: RECURSO ORDINÁRIO

JUIZES QUE ACOMPANHARAM O VOTO DO RELATOR:

EDISON AURÉLIO CORAZZA

OSWALDO FARIA DE PAULA NETO (Presidente)

MARIA DO ROSÁRIO PEREIRA ESTEVES

CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA

INACIO KAZUO YOKOYAMA

ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES

JOÃO CARLOS CSILLAG

JOSÉ ORIVALDO PERES JÚNIOR

CACILDA PEIXOTO

KLAYTON MUNEHIRO FURUGUEM

JOAO MALUF JUNIOR

AUGUSTO TOSCANO

PAULO GONÇALVES DA COSTA JUNIOR

ALBERTO PODGAEC

EDUARDO SOARES DE MELO

São Paulo, 12 de abril de 2018
Tribunal de Impostos e Taxas



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS



AUTUADO
PROTURBO USINAGEM DE PRECISÃO LTDA

IE
407330765110

CNPJ
02455462000129

LOCALIDADE
Jundiaí - SP

AIIM
4058566-9

JULGAMENTO NA CÂMARA DO TIT COM CERTIFICADO DIGITAL

Julgamento realizado na Câmara do Tribunal de Impostos e Taxas por meio do ePAT – Processo Administrativo Tributário Eletrônico, com a utilização do certificado digital dos juizes presentes na sessão de julgamento.

São Paulo, 12 de abril de 2018
Tribunal de Impostos e Taxas