



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº  
2ª CÂMARA

471/2009

SESSÃO DE 06/03/2009

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/388/2004 AI: 1/200314823

AUTUANTE: DANIEL FARIAS CAVALCANTE

RECORRENTE: DISROL DISTRIBUIDORA DE ROLAMENTOS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

***EMENTA: ICMS ANTECIPADO – REANALISE DE DECISÃO  
COLEGIADA ANTERIOR QUE PUGNOU PELA EXTINÇÃO DO  
CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO PAGAMENTO – EXTINÇÃO  
AFASTADA - EXISTÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO  
REMANESCENTE A SER RECOLHIDO COM OS BENEFÍCIOS  
DO REFIS/2004 – PRESUMIDA BOA FÉ DA AUTUADA -  
MAIORIA***

- 1. Constatado que o documento de arrecadação apresentado pela recorrente, de fato não corresponde a totalidade do crédito tributário lançado através do auto de infração de que se cuida e, portanto não o extingue;*
- 2. No entanto, não se pode desprezar que a recorrente pagou parte do crédito tributário em questão com os benefícios do REFIS/2004;*
- 3. Afastada por maioria de votos a extinção processual consignada em Resolução da 2ª Câmara;*
- 4. Não reapreciada questão de mérito;*
- 5. Decisão de acordo com Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado.*

## RELATÓRIO

Relata a peça inicial:

*“Falta de recolhimento do ICMS Antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria. A empresa em epígrafe deixou de recolher o ICMS Antecipado no montante de R\$ 40.030,71 conforme documentação anexa e planilha eletrônica.”*

Como dispositivo infringido foi apontado o artigo 767 do Decreto 24.569/97 e como penalidade a prevista no art. 123, I, “d” da Lei 12.670/96.

O ICMS totalizou R\$ 40.030,71 e a multa o montante de R\$ 20.015,36.

Acostadas cópias das notas fiscais que acobertaram as operações em questão (fls. 17/352). Também planilha com detalhamento dos mencionados documentos (fls. 09/16) e Termo de Intimação onde se solicita os comprovantes de pagamento do imposto em questão (fl. 07).

A autuada tempestivamente impugnou o feito fiscal arguindo, em apertada síntese, que embora não tenha efetuado o pagamento do imposto antecipadamente o fez por ocasião do recolhimento mensal (fls. 358/360). Acostou cópias de documentos de arrecadação estadual referente apuração mensal do imposto (DAE's).

A julgadora monocrática decidiu pela procedência da autuação considerando não ser possível aferir se os valores devidos por antecipação estão de fato incluídos nos valores recolhidos através dos DAE's acostados aos autos pela impugnante. Concluiu ser necessária a juntada de cópias dos livros fiscais para se provar a assertiva (fls. 373/375).

Inconformada, a autuada interpôs Recurso Voluntário ocasião em que acostou cópias de seus livros fiscais de entradas de mercadorias e apuração do ICMS com vistas a atender o disposto na decisão primeira (fls. 382/383).

Solicitada Perícia pela Consultora Tributária com o fito de verificar se procediam os argumentos da autuada. Solicitou-se ainda que se providenciasse a separação dos impostos antecipado e normal e se refizesse o levantamento, caso necessário (fl. 599).

Como resultado se apurou pagamento exclusivo do ICMS mensal, sem qualquer recolhimento de ICMS antecipado. Esclareceu ainda o Laudo Pericial equívoco na transcrição de valores das notas fiscais para a planilha. Com as retificações, o valor do ICMS a recolher fica alterado para R\$ 40.071,12 (quarenta mil, setenta e um reais e doze centavos), portanto, maior que o reclamado no auto de infração (fls. 600/602).

A recorrente se manifesta sobre o laudo pericial apresentando documento de arrecadação – DAE (fl. 760), no valor de R\$ 7.818,27, código da receita 1023 (ICMS Antecipado), referente aos períodos de 08/2001, 09/2001, 10/2001, 11/2001, 12/2001 e 09/2004 e informando que o pagamento se deu com os benefícios do REFIS/2004.

Agregou ainda que atualmente se submete ao regime de Substituição Tributária e, desse modo não poderia se creditar de eventual recolhimento de ICMS Antecipado.

A Consultoria Tributária acatou as informações do Laudo Pericial, bem como as alegações apresentadas pela recorrente na manifestação apresentada:

“Diante dessa informação e através do controle de Receita Estadual – Listagem de DAES pagos por CGF (fls.773) foi constatada a sua veracidade no qual a empresa autuada recolheu o valor consignado no decisório, com base no REFIS da Lei nº 13.686/05, conforme documento às fls. 760 dos autos.

Isto posto, opina-se pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, no sentido de manter a decisão singular, e ato contínuo, declarar a extinção do processo pelo pagamento, consoante o inserto no art. 54, II, “b” da Lei nº12.732/97.”

Mencionado Parecer foi adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado (fl. 777).

Em sessão do dia 21 de outubro de 2006, esta 2ª Câmara de Julgamento proferiu a seguinte decisão: “por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª instância, e, ato contínuo, declarar a extinção do processo em razão do pagamento do crédito tributário, nos termos do voto do conselheiro relator e de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da dita Procuradoria Geral do Estado.” (Ata da 172ª sessão ordinária – fls. 778/779).

A presidente do CONAT, após constatar divergência entre o valor do crédito tributário lançado no auto de infração confirmado em primeira instância e o valor consignado no documento de arrecadação, o qual deu azo a decisão de extinção proferida em segunda instância e, considerando ainda que informações dos Sistemas Receita e Copaf atestavam o não ingresso da receita tributária referente ao auto de infração em cometo, chamou o feito à ordem e determinou que o presente processo retornasse à 2ª Câmara de Julgamento para que se constatasse as divergências apontadas e procedidas as retificações necessárias.

Por ocasião desta sessão de julgamento o representante legal da recorrente, por ocasião de seu pronunciamento, ressaltou sua discordância com o procedimento de retorno do presente processo a esta Câmara para apreciação de suposto erro material, via Despacho da Presidente do CONAT, fundamentado no Princípio da Legalidade Estrita, em face da inexistência de previsão legal neste sentido na legislação que rege o Processo Administrativo Tributário no âmbito do Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará. E também pelo fato de o processo já haver transitado em julgado.

Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado defendeu o ~~retomo do processo para apreciação por esta 2ª Câmara de Julgamento no que pertine ao efetivo~~ pagamento do crédito tributário por restar evidente erro material. Agregou ainda que o valor remanescente seja quitado pela recorrente com os benefícios da Lei do Refis/2004 posto se presumir sua boa fé.

É O RELATÓRIO

## VOTO

Ora se enfrenta questão arguida em Despacho da Presidência do CONAT que aponta o não ingresso nos Cofres Públicos da receita tributária referente ao auto de infração em comento, em que pese o mesmo ter sido julgado extinto pelo pagamento por essa Câmara de Julgamento em sessão anterior.

Sublinhe-se que não se reaprecia nesta ocasião o mérito da autuação, mas tão somente a decisão colegiada que pugnou pela extinção do crédito tributário.

Nesse tocante, acosto-me ao Parecer da Procuradoria que asseverou:

*“Na verdade não se está a proceder a uma nova análise do ato de lançamento representado pelo AI encartado no presente processo, cujo julgamento, tanto na primeira como na segunda instância, foi pela procedência do mesmo, mas sim, o efetivo pagamento pelo contribuinte de crédito decorrente de um lançamento julgado procedente pela 2ª Câmara do CONAT.”*

E ainda:

*“É cediço que o trâmite do processo administrativo perante o CONAT tem toda uma previsão regulamentada em legislação própria, onde, a princípio, as decisões administrativas proferidas em segunda instância, em relação as quais não haja recurso (especial e/ou extraordinário), adquirem um caráter de definitividade no âmbito administrativo. Todavia, como já ressaltado alhures, trata-se de situação específica e excepcional, cujo erro material identificado pela administração, ainda que posterior à declaração de extinção do crédito tributário, não pode persistir por confrontar o princípio basilar da moralidade, haja vista que nenhuma autoridade está autorizada a dispensar tributo devidamente previsto em lei.”*

Pois bem, após cotejo das informações colhidas e apresentadas no já mencionado Despacho, bem como as peças que já compunham os autos, verifico inicialmente que o documento de arrecadação apresentado pela recorrente, de fato não corresponde a totalidade do crédito tributário lançado através do auto de infração de que se cuida e, portanto não o extingue. Se não, vejamos:

Mês/2001	Demonstrativo do Crédito Tributário – Informação Complementar (Valores ICMS R\$)	Documento de Arrecadação apresentado pela recorrente (Valores ICMS R\$)	Diferença
Janeiro	2.214,26	0,00	2.214,26
Fevereiro	2.805,96	0,00	2.805,96
Março	2.690,72	0,00	2.690,72
Abril	2.979,05	0,00	2.979,05
Mai	4.267,32	0,00	4.267,32
Junho	3.155,49	0,00	3.155,49
Julho	3.301,87	0,00	3.301,87
Agosto	4.681,78	1.574,39	3.107,39
Setembro	3.023,73	1.195,13	1.828,60
Outubro	4.828,59	2.619,08	2.209,51
Novembro	2.910,70	1.048,33	1.862,37
Dezembro	3.171,24	863,68	2.307,56
TOTAL	40.030,71	7.300,61	32.730,10

Forçoso destacar que o anteriormente aludido documento de arrecadação foi emitido um ano após a lavratura do presente auto de infração. Sendo assim, não poderia ter sido pago e mesmo emitido com o código de receita 1023 (ICMS Antecipado), mas com o código de receita 1040 (auto de infração).

De qualquer maneira, não se pode desprezar que a recorrente pagou parte do crédito tributário em questão com os benefícios do REFIS. Desse modo, e por considerar que o fato se deu ante a boa fé da mesma, presumindo que sua intenção era pagar o débito integralmente, VOTO para que se afaste a extinção consignada na Resolução nº 303/2007, de 11 de junho de 2007 prevalecendo somente a decisão de mérito que pugnou pela procedência da acusação fiscal e, para que o valor remanescente seja quitado também com os benefícios do REFIS. Entendimento consoante Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO

## DEMONSTRAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS.....R\$ 40.030,71

## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente DISROL DISTRIBUIDORA DE ROLAMENTOS LTDA. e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA,

Após o relato do processo, o Dr. Ricardo Sérgio Teixeira, representante legal da recorrente, por ocasião de seu pronunciamento, ressaltou sua discordância com o procedimento de retorno do presente processo a esta Câmara, para apreciação de suposto erro material, via de Despacho da Presidente do CONAT, fundamentado no Princípio da Legalidade Estrita, em face da inexistência de previsão legal, neste sentido, na legislação que rege o Processo Administrativo Tributário no âmbito do Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará. E também pelo fato de o processo já haver transitado em julgado. Sobre essa questão, o representante da Procuradoria Geral do Estado, manifestou o seguinte entendimento: *“Trata-se de situação peculiar e excepcional onde se constata inequívoco erro material quanto ao pagamento que serviu de pressuposto à declaração de extinção do presente processo administrativo. Na verdade não se está a proceder a uma nova análise do ato de lançamento representado pelo AI encartado no presente processo, cujo julgamento, tanto na primeira como na segunda instância, foi pela procedência do mesmo, mas sim, o efetivo pagamento pelo contribuinte de crédito decorrente de um lançamento julgado procedente pela 2º Câmara do CONAT. Evidentemente, que se o caso fosse de re-análise quanto ao mérito do presente processo administrativo (como, p.ex., qual a melhor interpretação a ser dada diante da conjuntura fática dos autos), ou ainda sobre aspectos formais do lançamento já analisados, não se vislumbraria tal retorno para apreciação, até mesmo em face do princípio da segurança jurídica que deve amparar as partes no que pertine a definitividade das decisões e o seu efetivo cumprimento. Entretanto, o que aqui se evidencia é um evidente erro quanto ao pressuposto fático que deu ensejo à declaração de extinção do lançamento tributário. Neste caso, em sendo o mesmo constatado, não pode a Administração Pública, mormente diante dos princípios jurídicos basilares, como p. ex. o da moralidade, furtar-se de reapreciar tal aspecto. Trata-se, pois, de hipótese, onde se deva aplicar o princípio da Auto Tutela consagrada na Súmula 346 do STF, que assevera que A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PODE DECLARAR A NULIDADE DOS SEUS PRÓPRIOS ATOS. É cediço que o trâmite do processo administrativo perante o CONAT tem toda uma previsão regulamentada em legislação própria, onde, a princípio, as decisões administrativas proferidas em segunda instância, em relação as quais não haja recurso (especial e/ou extraordinário), adquirem um caráter de definitividade no âmbito administrativo. Todavia, como já ressaltado alhures, trata-se de situação específica e excepcional, cujo erro material identificado pela administração, ainda que posterior à declaração de extinção do crédito tributário, não pode persistir por confrontar o princípio basilar da moralidade; haja vista que nenhuma autoridade está autorizada a dispensar tributo devidamente previsto em lei. E no caso específico, constata-se que o ICMS não restou pago em sua integralidade. Diante dos argumentos acima, entendemos ser possível a correção do erro material apontado. Todavia, entendemos que se deva oportunizar à empresa autuada o pagamento do lançamento com todos os benefícios do REFIS a que fazia jus na época em que procedeu ao respectivo pagamento da importância constante dos autos. Tal medida a nosso ver se fundamenta na boa-fé do contribuinte, que procurou a repartição fiscal competente com o intuito de quitar sua dívida à época em que foi dada tal oportunidade através de benefícios legais. Destarte, se tal pagamento não ocorreu em sua integralidade por erro da Administração, não pode o contribuinte ser penalizado por algo que não deu causa. Neste sentido o pagamento do imposto remanescente*

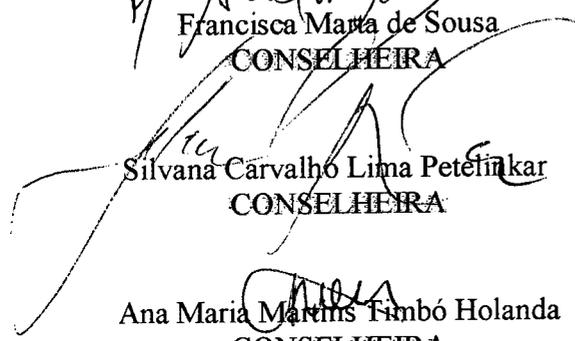
deve ser pago com os benefícios já aludidos, inclusive sem a multa. Ressaltamos, ainda, que nesse caso a boa-fé do contribuinte se presume, não se podendo afirmar, no caso vertente, que o mesmo participou, ainda que de forma não intencional, do erro constatado. Aplica-se, ainda, ao caso em liça o princípio do in dubio pro réu consubstanciado no artigo 112, II, do CTN. Estes, pois, são os fundamentos do nosso parecer após o retorno do presente processo à sessão do dia 06 de março de 2.009.” O Sr. Presidente pôs a questão argüida em votação, na qual foram apurados os seguintes votos: Os Conselheiros Sandra Maria Tavares Menezes de Castro, Francisca Marta de Sousa, Silvana Carvalho Lima Petelinkar, Ana Maria Martins Timbó Holanda, Pedro Eleutério Albuquerque e José Moreira Sobrinho, foram favoráveis ao retorno do processo a esta Câmara para a revisão de erro material. Os Conselheiros Sebastião Almeida Araújo e Walbene Graça Ferreira Filho foram contrários à esta providência. A Conselheira Ana Maria Martins Timbó Holanda ressaltou que, embora não concorde com a via utilizada para remeter o processo à Câmara, entende que o objetivo de rever erro material foi atingido. Entretanto entende, que a questão do retorno dos autos à Câmara deveria, antes, ter sido submetida à Procuradoria Geral do Estado. O Conselheiro Sebastião Almeida Araújo manifestou o entendimento de que, de acordo com o art. 7º do Decreto n° 25.468/99, a Presidente do CONAT não tem competência para retornar o processo à Câmara para apreciar matéria já decidida. O Conselheiro Pedro Eleutério Albuquerque considerando que o processo foi julgado procedente e a extinção se deu pelo pagamento, que não foi feito integralmente, concorda que o processo deva retornar à Câmara. O Conselheiro Walbene Graça Ferreira Filho votou contrário ao retorno do processo à Câmara por entender que “a Ilma. Presidente do CONAT não tem competência legal para remeter o processo para revisão do julgamento, bem como porque as Câmaras de Julgamento não têm competência legal para anular e rever o julgamento anteriormente proferido.” Concluída a votação, a Câmara decidiu, por maioria de votos, acatar o retorno do processo. Foram votos vencidos, os Conselheiros Sebastião Almeida Araújo e Walbene Graça Ferreira Filho. Procedida a análise dos autos, a 2ª Câmara, após verificar as divergências apontadas e constatar que não houve pagamento integral do crédito lançado no auto de infração, decidiu, por unanimidade de votos, afastar a extinção consignada na Resolução n° 303/2007, de 11 de junho de 2007 – constante às fls. 780 à 782 dos autos – prevalecendo somente a decisão de mérito, que pugnou pela procedência da acusação fiscal. A Conselheira Relatora, Dra. Sandra Maria Tavares Menezes de Castro considerando que o contribuinte pagou parte do crédito tributário com os benefícios do REFIS e, considerando também, a boa fé de que a intenção do contribuinte era pagar o débito integralmente, entende que o valor remanescente deva ser quitado com os benefícios do REFIS. E que o valor recolhido, por tratar-se de ICMS Antecipado, dará direito ao contribuinte de lançá-lo como crédito fiscal no Livro Registro de Apuração do ICMS. Esse entendimento foi acompanhado pelos demais Conselheiros, com exceção da Conselheira Francisca Marta de Sousa, que assim se manifestou: “Voto contrariamente ao entendimento da nobre Relatora e do representante da Procuradoria Geral do Estado, no sentido da empresa usufruir do benefício do REFIS, pois a meu entender, a empresa pôde escolher os meses que pretendia pagar com base no REFIS, motivo pelo qual firmo entendimento de que a empresa solicitou o pagamento atinente apenas aos meses consignados no DAE 760, restando aos demais meses (janeiro a julho de 2001) a não aplicação dos benefícios do REFIS.”

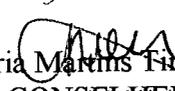


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS  
TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de agosto de 2009.

  
Sandra Mª Tavares Menezes de Castro  
CONSELHEIRA RELATORA

  
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

  
Silvana Carvalho Lima Petelinckar  
CONSELHEIRA

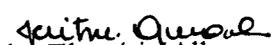
  
Ana Maria Martins Fimbó Holanda  
CONSELHEIRA

  
José Wilame Falcão de Souza  
PRESIDENTE

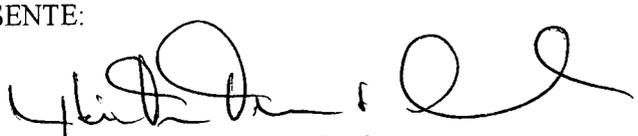
  
Walbene Graça Ferreira Filho  
CONSELHEIRO

José Moreira Sobrinho  
CONSELHEIRO

  
Sebastião Almeida Araújo  
CONSELHEIRO

  
Pedro Eleutério Albuquerque  
CONSELHEIRO

PRESENTE:

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO