



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

RESOLUÇÃO Nº 670/2009

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 17/08/2008

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/754/2007 AI: 1/200625999

RECORRENTE: TÚLIO ARAGÃO DA SILVEIRA E CEJUL

RECORRIDO: AMBOS

CONSELHEIRA RELATORA: SANDRA MARIA TAVARES MENEZES DE CASTRO

**EMENTA:** ICMS ANTECIPADO – ATRASO DE RECOLHIMENTO – REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE APLICADA NA INICIAL - PARCIAL PROCEDÊNCIA – UNANIMIDADE.

1. Constatada a acusação inicial de falta de recolhimento de ICMS antecipado, a penalidade aplicada no auto de infração (art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96) deve ser afastada para que se aplique o disposto no Art. 123, I, "d" da mesma Lei, com a alteração conferida pela Lei 13.418/03, considerando que a Sefaz detinha previamente o conhecimento do "quantum" devido;
2. Há muito que se encontra vencida nesta Câmara a tese de que eventual recolhimento do imposto após apuração mensal supre a falta de recolhimento antecipado do mesmo, nos termos que dispõe o art. 767 – RICMS;
3. O recolhimento do ICMS Antecipado é uma obrigação e não uma faculdade do contribuinte que teria o arbítrio de antecipar ou não o pagamento do imposto;
4. **Dispositivo infringido:** art. 767 do Dec. 24.569/97;
5. Recursos Oficial e Voluntário conhecidos e não providos.
6. Afastada a nulidade suscitada em Recurso Voluntário;
7. Decisão de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÓRIO

Relata a inicial:

"Falta de recolhimento do ICMS Antecipado decorrente de aquisição interestadual de mercadoria. O contribuinte deixou de recolher ICMS Antecipado dos meses de dezembro/2005, janeiro/2006, fevereiro/2006, março/2006, abril/2006, maio/2006 e junho/2006."

Foi indicado como dispositivo infringido o art. 767 do Decreto 24.569/97. Como penalidade foi aplicada a prevista no art. 123, I, "c" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

Exige-se ICMS no valor de R\$ 18.675,89 e multa no mesmo montante.

Acostados aos autos, além do ato designatório da ação, Termo de Intimação (fl. 04) e consulta ao Sistema de Parcelamento Fiscal da Sefaz constando os valores do imposto ora exigido (fl. 06). Também cópias das notas fiscais de aquisição (fls. 12/123).

A autuada apresentou resistência a pretensão do Fisco aduzindo em sua peça defensiva que:

- ✓ *Se deixou de recolher o ICMS devido por antecipação, todavia recolheu integralmente o ICMS em razão da apuração do citado imposto;*
- ✓ *Não se creditou dos valores devidos a título de antecipação que não foram recolhidos;*
- ✓ *A Sefaz deveria apurar se o imposto foi ou não destacado na nota fiscal, sob pena de estar cobrando o ICMS em dobro, o que caracteriza o "bis in idem";*

Alternativamente, solicita a aplicação do art. 123, I, "d" da Lei 12.670/96 e a realização de uma Perícia.

Decidiu-se em 1ª instância pela parcial procedência do feito fiscal sob o entendimento de que embora evidenciada nos autos a falta de recolhimento do imposto a penalidade aplicada na inicial deveria ser reenquadrada para sanção menos gravosa (art. 123, I, "d"), uma vez que o Fisco detinha as informações que permitiram o cálculo do imposto devido.

Houve Recurso de Ofício.

Em Recurso interposto a autuada argüiu **preliminarmente** a nulidade da decisão singular por indeferimento do pedido de Perícia. Asseverou que a medida cerceou seu direito de comprovar o recolhimento do ICMS cobrado.

Reafirmou que o imposto foi recolhido na sua apuração mensal e apresentou Certidão de Baixa Cadastral para defender que houve regularização dos débitos de ICMS junto ao Fisco por ocasião da concessão da baixa no CGF.

Parecer da Consultoria Tributária pronuncia-se pela confirmação da decisão recorrida (fls. 189/191). O representante da Procuradoria Geral do Estado acostou-se a mencionado Parecer (fl. 192).

É O RELATÓRIO

## VOTO

Cuidam-se de Recursos Oficial e Voluntário interpostos em face de julgamento de instância primeira que decidiu pela confirmação em parte de auto de infração que lançou crédito tributário por "**falta de recolhimento de ICMS Antecipado**".

Antes de enfrentar o mérito da questão, decido a respeito de pedido da autuada pela nulidade da decisão recorrida por ter indeferido Perícia requerida na impugnação. Defendeu prejuízo no tocante a comprovar sua tese de inexistência de imposto a recolher.

De fato, em 1º grau, decidiu-se pelo não acolhimento do pedido. No entanto, resta devidamente fundamentado o entendimento da autoridade julgadora, de modo que, nesse contexto, não se configura o cerceamento referido (princípio do livre convencimento fundamentado).

É cediço no sistema processual brasileiro o entendimento de que é facultado à autoridade julgadora, seja judicial ou administrativa, firmar seu convencimento a partir do conjunto probatório que compõe os autos desde que fundamente sua decisão, como na situação que se aprecia.

Portanto, não se admite tornar nula decisão que obedeceu aos ditames legais:

#### **Decreto Estadual 25.468/99**

**Art. 59.** *A autoridade julgadora indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de diligência ou perícia, quando:*

(...)

*II - for desnecessária em vista de outras provas já produzidas*

#### **Código de Processo Civil**

**Art. 130.** *Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

No que diz respeito ao mérito da demanda, sublinho que há muito que se encontra vencida nesta Câmara a tese de que eventual recolhimento do imposto após apuração mensal supre a falta de recolhimento antecipado do mesmo, nos termos que dispõe o art. 767 - RICMS:

**Art. 767 -** *As mercadorias procedentes de outra unidade federada ficam sujeitas ao pagamento antecipado do ICMS sobre a saída subsequente.*

Afinal, o recolhimento que ora se exige é uma obrigação a ser adimplida e não uma faculdade do contribuinte que teria o arbítrio de antecipar ou não o pagamento do imposto.

De outro modo, caso fosse acolhida a tese da autuada, fulminada estaria a norma que regula o ICMS Antecipado.

Quanto à revisão da multa efetuada pela julgadora de 1º grau, não merece reparo. Aplicou-se sanção menos gravosa, qual seja, a do art. 123, I, "d" da Lei 12.670/97 com a alteração conferida pela Lei 13.418/03, sob o fundamento de que, conforme se observa dos autos o procedimento fiscal foi levado a cabo a partir dos Sistemas Corporativos da Sefaz (Copaf) que disponibilizaram previamente o "quantum" devido.

A

Entende-se com isso que, embora a aplicação da nova sanção esteja condicionada à escrituração das operações e do imposto em livro fiscal próprio, firmou-se entendimento de que os controles da Sefaz efetuados através de Sistemas como o Copaf são de tal alcance que permitem controle semelhante ao exigido na norma tributária, inclusive disponibilizando previamente o "quantum" do imposto devido.

Rejeito ainda o entendimento da autuada de que a presente exigência fiscal foi regularizada por ocasião da concessão da baixa da empresa junto ao cadastro da Sefaz.

A própria Certidão de Baixa acostada aos autos (fl. 185) esclarece que a mesma não implica em quitação de débitos fiscais, em consonância com o disciplinado no art. 31 da Instrução Normativa 33/93:

**Art. 31.** *A baixa a pedido ou de ofício e a cassação não implicam quitação de quaisquer débitos de responsabilidade do contribuinte.*

Por todo o exposto é que VOTO no sentido de que se conheça dos Recursos Oficial e Voluntário, negar-lhes provimento para, após afastar a nulidade suscitada, confirmar a decisão de 1ª instância que decidiu pela **parcial procedência** da autuação, de acordo com o parecer aprovado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO

## DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

|               |           |
|---------------|-----------|
| ICMS.....R\$  | 18.675,89 |
| MULTA.....R\$ | 9.337,94  |
| TOTAL.....R\$ | 28.013,83 |



## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes TÚLIO ARAGÃO DA SILVEIRA e CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA e recorridos, AMBOS.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Voluntário e Oficial. Em relação a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa porque fora indeferido o pedido de perícia pela julgadora singular, resolve a Câmara, por unanimidade de votos afastar a nulidade com fundamento no art. 59, inciso II, do Decreto nº 25.468/99. No mérito, resolve, por unanimidade de votos, negar-lhes provimento para confirmar a decisão singular pela **parcial procedência** da acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira relatora e do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. A Conselheira Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias, absteve-se de votar, por questão de foro íntimo.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 17 de dezembro de 2009.

  
**Sandra Mª Tavares Menezes de Castro**  
**CONSELHEIRA RELATORA**

  
**Alexandre Mendes de Sousa**  
**CONSELHEIRO**

  
**Silvana Carvalho Lima Petelinkar**  
**CONSELHEIRA**

  
**Ana Maria Martins Timbo Holanda**  
**CONSELHEIRA**

  
**José Wilame Falcão de Souza**  
**PRÉSIDENTE**

  
**Marcos Antonio Brasil**  
**CONSELHEIRO**

**Francisco Moreira Sobrinho**  
**CONSELHEIRO**

  
**Sebastião Almeida Araújo**  
**CONSELHEIRO**

  
**Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias**  
**CONSELHEIRA**

PRESENTE:

**Ubiratan Ferreira de Andrade**  
**Procurador do Estado**