

PROCESSO - A. I. N° 1465481201/01-2
RECORRENTE - SUZANO BAHIA SUL PAPEL E CELULOSE S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA – Acórdão 1ª CJF n° 0259-11/04
ORIGEM - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 14/12/2004

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CJF N° 0015-21/04

EMENTA: ICMS. PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA. APELO DE EQUIDADE. A motivação apresentada pelo recorrente para o atendimento do seu pedido de dispensa de multa não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no § 1º, do art. 159, do RPAF/99. Pedido **NÃO CONHECIDO**. Vencido o voto do relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Dispensa de Multa no que se refere aos itens 1 e 2 que foram considerados Procedente em Parte no julgamento do Auto de Infração lavrado, em razão do cometimento das seguintes infrações:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referentes à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, no exercício de 1996;
2. Falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença de alíquotas, nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao consumo do estabelecimento, no exercício de 1996;
3. utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a operação não tributada de serviço intramunicipal de transporte;
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a serviço de comunicação não vinculado a processo de industrialização, produção agrícola, geração ou extração que resulte operação de saídas tributáveis;
5. Falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que, posteriormente, foram objeto de saídas sem incidência de imposto;
6. Falta de recolhimento de ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

Sustenta o contribuinte ter sido induzido a erro por orientação ou comportamento da própria SEFAZ na pessoa de seus julgadores, através de Decisão definitiva exarada pelo Colegiado maior do CONSEF (Acórdão CS n° 0015-21/02).

Comprova o recolhimento do principal e seus acessórios e assinala não poder ser penalizado com a cobrança de multa, pela utilização indevida de crédito fiscal e pela falta de recolhimento do diferencial de alíquotas, lançado através do Auto de Infração, após o pronunciamento favorável do Fisco à sua utilização.

Instada a se manifestar a representante da PGE/PROFIS aduz que no caso em tela o contribuinte demonstra uma situação jurídica que conduziu a adotar determinado comportamento tributário. De fato, existe identificação entre os produtos objeto da glosa fiscal e os produtos considerados como intermediários. Existe perfeita identidade entre os contribuintes autuados, bem como permanece sem qualquer alteração o processo produtivo desenvolvido pelo sujeito passivo.

Em razão disso, opina pelo Conhecimento e Provimento do Pedido de Dispensa de Multa, nos termos do art.159, § 1º, I, do RPAF.

VOTO VENCIDO

Inicialmente verifico à fl. 3459 do PAF que o contribuinte atendeu aos requisitos previstos no art. 159, §§ 1º e 2º, do RPAF/99 para apresentação do Pedido de Dispensa de Multa, quais sejam, a apresentação de provas, bem como a realização do pagamento do principal e seus devidos acréscimos. Em razão disso, conheço do presente pedido.

No mérito, acolho o Parecer da Douta representante da PGE/PROFIS, no sentido de dar provimento ao Pedido de Dispensa de Multa, referente aos itens 1 e 2. Explicamos.

O cerne dos itens 1 e 2 reside na determinação da natureza dos produtos glosados, vale dizer, se são considerados bens de uso/consumo do estabelecimento industrial ou insumos denominados produtos intermediários do processo produtivo.

Da análise dos autos verifico que o contribuinte obteve Decisão proferida pela Câmara Superior (Acórdão nº 0015-21/02) determinando que os bens glosados são produtos intermediários do processo produtivo. Em razão disso, passou a utilizar o crédito fiscal desses produtos e, por conseguinte, deixou de realizar o pagamento do diferencial de alíquota.

Assim, resta claro que o contribuinte foi induzido a erro ao manter-se o crédito referente aos produtos glosados, considerados intermediários pela própria Secretaria da Fazenda na pessoa de seus julgadores.

Ante o exposto, voto pelo PROVIMENTO do presente Pedido de Dispensa de Multa para que seja excluída a multa referente às infrações 1 e 2, devendo ser homologado o recolhimento já efetuado.

VOTO VENCEDOR

Divirjo do ilustre relator e voto pelo não conhecimento do pedido, tendo em vista que o art. 159 do RPAF estabelece que o pedido de aplicação de equidade deverá fundamentar-se em qualquer das seguintes circunstâncias, sob pena de não ser conhecido:

I - ter o sujeito passivo sido induzido a erro por orientação ou comportamento de funcionário fiscal;

II - ter o sujeito passivo agido de boa-fé, diante de razoável e justificada dúvida de interpretação;

III - ter o sujeito passivo agido de boa-fé, em razão de ignorância da legislação tributária, tendo em vista o seu nível de instrução e as condições adversas do local da infração;

IV - ter o sujeito passivo agido por força maior ou caso fortuito.

Ora, o sujeito passivo não foi induzido a erro por orientação ou comportamento de funcionário fiscal, posto que os órgãos julgadores não são órgãos de orientação nem seus membros são, tecnicamente, funcionários, pois o exercício de atividades nos órgãos colegiados do Consef se caracterizam como múnus e não como função assalariada ou comissionada.

Pode o sujeito passivo ter agido de boa-fé. Porém não se pode dizer que tenha estado diante de razoável e justificada dúvida de interpretação, posto que a legislação é expressa a respeito do uso e do impedimento de uso do crédito fiscal dos produtos glosados - bens de uso/consumo do estabelecimento industrial ou insumos denominados produtos intermediários do processo produtivo.

Também pode ter o sujeito passivo agido de boa-fé, mas não em razão de ignorância da legislação tributária, tendo em vista o seu nível de instrução e as condições adversas do local da infração, posto que se trata de empresa de grande porte e muito bem estruturada.

Finalmente, não se prova nos autos ter o sujeito passivo agido por força maior ou caso fortuito.

Ante o exposto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Dispensa de Multa.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com o voto de qualidade do presidente, NÃO CONHECER o Pedido de Dispensa de Multa apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **146548.1201/01-2**, lavrado contra **SUZANO BAHIA SUL PAPEL E CELULOSE S.A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$330.803,81**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 61, II, “d”, da Lei nº 4.825/89, alterada pela Lei nº 6.934/96, VIII, “a”, da Lei nº 4.825/89, e no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, homologando-se os valores comprovadamente pagos.

VOTO VENCEDOR: Conselheiros César Augusto da Silva Fonseca, Álvaro Barreto Vieira, Ciro Roberto Seifert, Fernando Antonio Brito Araújo, Tolstoi Seara Nolasco e Antonio Ferreira de Freitas.

VOTO VENCIDO: Conselheiros (as) Marcos Rogério Lyrio Pimenta, Maria do Carmo Santana Marcelino Menezes, Eduardo Nelson Almeida Santos, Oswaldo Ignácio Amador, Fauze Midlej e José Carlos Barros Rodeiro.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de novembro de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

MARCOS ROGÉRIO LYRIO PIMENTA – RELATOR/VOTO VENCIDO

CÉSAR AUGUSTO DA SILVA FONSECA – VOTO VENCEDOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS