

PROCESSO - A. I. Nº 298920.0018/07-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - MARIA GEZUINA SIMPLÍCIO RIBEIRO SILVA (MERCADINHO SANTA LUZIA)
RECURSO - REPRESENTAÇÃO PGE/PROFIS – Acórdão 1ª JJF nº 0165-01/08
ORIGEM - INFAZ PAULO AFONSO
INTERNET - 01/04/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0039-12/09

EMENTA: ICMS. ALTERAÇÃO DE MULTA. INFRAÇÃO 3. Representação proposta de acordo com o art. 119, II, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), a fim de que seja alterada a multa referente aos itens 18 a 24, da infração 3, de 60% para 50%, tendo em vista que se trata de falta de antecipação do ICMS devido por Empresa de Pequeno Porte, cuja infração está prevista no art. 42, I, “b”, 1, da Lei nº 7.014/96. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS apresentada com espedeque no quanto disposto no art. 119, II, do COTEB, propugnando, ao final, pela adequação da multa inicialmente aplicada na infração 3.

A aludida infração 3, objeto de autuação, foi lavrada nos seguintes termos:

“3 – deixou de recolher o ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente à aquisição de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 [no inciso II do art. 353 do RICMS/97], nos meses de fevereiro a abril, junho, julho e outubro a dezembro de 2003, março, junho, agosto, novembro e dezembro de 2004, exigindo imposto no valor de R\$1.238,67, acrescido da multa de 60%. “

Após apresentação da peça defensiva e da informação fiscal, a 1ª Junta de Julgamento, por unanimidade, julgou parcialmente procedente o Auto de Infração, decidindo pela procedência da infração 3 nos seguintes termos:

“(…)

No tocante à infração 03, concordo com o entendimento do autuante em referência à manutenção da cobrança sobre a Nota Fiscal de nº. 54.928 (03/2003), tendo em vista que as mercadorias realmente estão enquadradas na substituição tributária, bem como sobre as Notas Fiscais de nº.s 302.979 e 303.151 (06/2003), neste caso em razão de não ter sido apresentado o alegado comprovante de recolhimento do imposto. Concluo que o autuante também agiu com acerto em relação à exclusão das Notas Fiscais de nº. 265.446 (03/2004), tendo em vista o comprovante de pagamento acostado aos autos e de nº. 696.101 (06/2004), considerando que o fornecedor é contribuinte substituto inscrito no cadastro de contribuintes da SEFAZ/BA.

Discordo, no entanto quanto à manutenção da cobrança relativa à Nota Fiscal de nº 160.987 (12/2003), tendo em vista que apesar da alegação do autuado de que não fora especificado qual o documento fiscal que originara a cobrança no valor de R\$ 37,91, o que o impossibilitara de oferecer argumentos a respeito, o autuante se limitou a afirmar que a exigência se encontrava discriminada na planilha de fl. 13, sem, entretanto, disponibilizar a mencionada nota fiscal ao impugnante, nem anexá-la ao processo. Não obstante, a exigência correspondente pode ser incluída em nova ação fiscal, adiante sugerida.

Em consequência, mantenho parcialmente a infração 03, no valor de R\$ 1.181,82, de acordo com a tabela inserida abaixo:

Ocorrência	Valor julgado
02/2003	74,49
03/2003	79,79
04/2003	1,60
06/2003	143,56

07/2003	241,45
10/2003	105,41
11/2003	33,49
Total 2003	679,79
08/2004	59,56
11/2004	176,75
12/2004	265,72
Total 2004	502,03
Débito total	1.181,82

À fl. 223, a DARC/GECOB/Dívida Ativa sugere a Representação ao CONSEF, a fim de que seja retificado o Acórdão JF nº 0165-01/08 para alterar a multa referente aos itens 18 a 24 que integram a infração 3 - constante do Demonstrativo de Débito de fl. 210 -, de 60% para 50%, tendo em vista que se trata de falta de antecipação do ICMS devido por Empresa de Pequeno Porte, à luz do Histórico de Condição colacionado aos autos à fl. 222, cuja infração está prevista no art. 42, I, “b”, 1, da Lei nº 7.014/96.

À fl. 224, as ilustres procuradoras do Estado, Dras. Maria Olívia T. de Almeida e Maria José Ramos Coelho Sento-Sé, emitem Parecer através do qual ressaltam que “*De fato, a infração 03 refere-se à falta de recolhimento do ICMS por antecipação num período em que o contribuinte, consoante histórico de fl. 222, ostentava a condição de EPP*”, razão pela qual a mencionada infração “*de acordo com o art. 42, I, b-1, da Lei do ICMS enseja a aplicação de multa no percentual de 50% do valor do débito*”. Ao final, representam ao CONSEF “*ao apelo da equidade, para adequação da multa aplicada à infração 03 aos ditames legais.*”

A eminente procuradora Dra. Paula Gonçalves Morris Matos profere Despacho ratificando o Parecer anteriormente exarado, constando também, ao final do mesmo, a manifestação da Dra. Sylvia Maria Amoêdo Cavalcante, concordando com os Pareceres anteriormente ofertados.

VOTO

Merece acolhimento a Representação interposta pela Douta PGE/PROFIS.

Isso porque à época dos fatos geradores da infração 3 o contribuinte se encontrava enquadrado na condição de empresa de pequeno porte, razão pela qual deve ser aplicada, em seu desfavor, a multa no percentual de 50%, em vez de 60%, em face do que preceitua o art. 42, I, “b”, da Lei nº 7.014/96.

Dest'arte, voto no sentido de acolher a referida Representação a fim de que seja adequado o percentual da multa da infração 3 ao percentual de 50% e mantido o débito exigido na Primeira Instância, no valor de R\$3.535,34.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de março de 2009.

TOLSTÓI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. DA PGE/PROFIS