

PROCESSO	- A. I. Nº 206918.0001/06-8
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- NORPACK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA. (NORPACK LTDA.)
RECURSO	- REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS - Acórdão 1ª CJF nº 0434-12/08
ORIGEM	- IFEP INDÚSTRIA
INTERNET	- 15/12/2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0346-11/09

EMENTA: ICMS. EXCLUSÃO PARCIAL DE DÉBITO. DÉCIMA-PRIMEIRA INFRAÇÃO. ERRO NA EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Representação proposta, com base no art. 119, II, c/c o art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e alterações posteriores, para que seja declarada a ilegalidade da parte do Auto de Infração, para que reduza o débito pertinente à infração 11, por ter havido erro material, uma vez que a Decisão recorrida (Acórdão nº. 0434-11/08) não proveu o Recurso de Ofício, impetrado no Acórdão nº. 0269-01/06, e, mesmo assim, por equívoco, manteve os valores exonerados pela Decisão de 1ª Instância. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação proposta pela PGE/PROFIS, com fundamento no artigo 119, II, c/c com o art. 136, § 2º, todos da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e alterações posteriores, em face do Controle da Legalidade, exercido por este órgão, que propõe que o CONSEF aprecie a referida Representação para redução do *quantum debeatur* relativo à infração 11 do Auto de Infração em epígrafe para o montante de R\$ 333.125,36, no sentido de correção de erro material inserto na Decisão prolatada pela egrégia 1ª CJF (Acórdão nº. 0434-12/08), em face da omissão na mensuração (mensuração indevida) dos valores concernentes às notas fiscais adstritas às empresas CONTEFLEX DO NORDESTE LTDA e SANSUY S/A INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS, expurgados na Decisão de base (Acórdão JJF nº. 0269-01/06) e mantidas, indevidamente, no aludido Acórdão nº. 0434-12/08, visto que a 1ª CJF decidiu pelo Não Provimento do Recurso de Ofício e pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário, oportunidade em que foi considerada indevida a exigência fiscal no que concerne às notas fiscais vinculadas às empresas: Minuano Nordeste S/A, Artedur Produtos Químicos Ltda., Brespel Cia Industrial Brasil Espanha e ML do Nordeste Ltda, tendo sido reduzido o valor do débito para R\$ 373.098,14.

A aludida infração 11 exige a falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro a outubro e dezembro de 2002, janeiro a outubro de 2003, fevereiro a julho, outubro e novembro de 2004, e janeiro a agosto de 2005, sendo exigido imposto no valor de R\$ 482.301,38, acrescido da multa de 50%. Consta que foram realizadas saídas internas de mercadorias com diferimento, portanto sem destaque do ICMS, para contribuintes não autorizados a adquirir mercadorias do sujeito passivo nessa condição, conforme Demonstrativo (fls. 176 a 182), cópia de notas fiscais (fls. 183 a 187) e cópias de Resoluções BAHIAPLAST/PROBAHIA (fls. 188 a 206).

Foi consignado na Representação que a empresa acima epigrafada apresentou à PGE/PROFIS Pedido do Controle da Legalidade junto ao CONSEF, cabível à Procuradoria Fiscal, visando à retificação do Acórdão CJF nº. 0434-12/08, exclusivamente em relação à infração 11, tendo o Processo Administrativo Fiscal, em atenção à busca da verdade material, sido convertido em diligência a sua Assessoria Técnica para que examinasse a pertinência das razões defensivas apresentadas pelo contribuinte.

O referido Parecer PGE/PROFIS/ASTEC nº. 21/09, às fls. 745 a 748 dos autos, aduz que:

“Analisando o teor do Acórdão da JJF, pode ser percebido que o mesmo menciona ser devida a exclusão das notas fiscais relacionadas às empresas CONTEFLEX DO NORDESTE LTDA e SANSUY S/A INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS, a que equivale a reduzir o débito em R\$ 39.972,81, conforme demonstrativo anexado a este Parecer.

Assim, o débito remanescente apresentado no ACÓRDÃO JJF N° 0269-01/06, às fls. 516/537, no montante de R\$ 442.328,57, está em conformidade com o que foi decidido pela 1ª instância.

Considerando que a Decisão de JJF não foi reformada em face do Recurso de Ofício, é certo que o valor remanescente da infração 11 deve ser o anteriormente indicado pela JJF (R\$ 442.328,57), mas a exclusão do montante posteriormente determinado pela CJF.

Quanto ao valor excluído pela CJF, decidiram seus Conselheiros, que o mesmo deve corresponder ao imposto correlacionado às notas fiscais que digam respeito às seguintes empresas: MINUANO NORDESTE S/A, ARTEDUR PRODUTOS QUÍMICOS LTDA, BRESPEL CIA INDUSTRIAL BRASIL ESPANHA e ML DO NORDESTE LTDA.

Analizando o demonstrativo que se encontra em anexo a este Parecer, pode-se notar que o ICMS vinculado a tais notas fiscais totaliza a quantia de R\$ 109.203,21, valor que deve, portanto, ser deduzido do imposto apontado como devido pela JJF. Fazendo-se esta dedução, chega-se à quantia remanescente de R\$ 333.125,36, conforme demonstrado logo abaixo.

ICMS (R\$)

482.301,38 - valor original da autuação (vide demonstrativo fiscal fls. 175/182)

(39.972,81) - exclusão das notas fiscais referentes às empresas Conteflex e Sansuy

442.328,57 - valor conforme Decisão da JJF (fls. 530/531)

(109.203,21) - exclusão das notas fiscais referentes às empresas Minuano, Artedur, Brespel e ML NE

333.125,36 - valor conforme Decisão da CJF (fl. 700)

Assim, para que o demonstrativo de débito final esteja em conformidade com o teor da Decisão prolatada pela CJF (e pela JJF), o ICMS a ser exigido do contribuinte, quanto à infração 11, deve ser de R\$ 333.125,36.

Pode ser notado que o equívoco cometido pela CJF se deu quando, ao invés de deduzir a quantia de R\$ 109.203,21 do débito indicada pela JJF, acabou abatendo deste somente a quantia de R\$ 69.230,43.”

Assim, cingindo o exame aos argumentos apresentados pelo revisor da sua assessoria técnica, a PGE/PROFIS concluiu pela necessidade de representar ao CONSEF para corrigir a falha apontada, concernente à infração 11, diante da flagrante ilegalidade apontada, reduzindo o débito para o montante de R\$ 333.125,36.

VOTO

Corrobora com o Parecer da Assessoria Técnica da PGE/PROFIS, às fls. 745 a 748 dos autos, no qual se fundamentou a Representação, ora sob análise, pois, a Decisão da CJF, através do Acórdão n°. 0434-12/08, equivocou-se, cometendo erro material, uma vez que, ao Não Prover o Recurso de Ofício, relativo à infração 11, entendendo devidas as exclusões efetivadas pela JJF quanto às operações de vendas do produto para os destinatários Conteflex do Nordeste Ltda e Sansuy S/A Indústria de Plásticos, deveria partir deste débito remanescente, no montante de R\$ 442.328,57 (fl. 530/531), para análise do Recurso Voluntário, inerente à mesma infração, da qual concluiu o órgão colegiado assistir razão ao recorrente quanto às operações realizadas com as empresas: Minuano Nordeste S/A, Artedur Produtos Químicos Ltda, Brespel Cia Industrial Brasil Espanha e ML do Nordeste Ltda, determinando a exclusão do débito relativo, no montante de R\$ 109.203,24, contudo, “com base no demonstrativo original elaborado pelos autuantes”.

Porém, por se referir tal monta de R\$ 109.203,24 apenas à exclusão dos valores relativos às empresas analisadas no Recurso Voluntário (Minuano Nordeste S/A, Artedur Produtos Químicos Ltda, Brespel Cia Industrial Brasil Espanha e ML do Nordeste Ltda), a Decisão da CJF incorreu em erro material ao considerar o demonstrativo original como ponto de partida para as citadas exclusões, visto que o aluído demonstrativo ainda continha os valores relativos às empresas Conteflex do Nordeste Ltda e Sansuy S/A Indústria de Plásticos, no montante de R\$ 39.972,81, exigência já reconhecida como indevida através do Não Provimento do Recurso de Ofício.

Assim, diante de tais considerações, deveria a CJF determinar, a partir do demonstrativo original, às fls. 176 a 182 dos autos, a exclusão de todas as operações relativas às empresas: Conteflex do Nordeste Ltda e Sansuy S/A Indústria de Plásticos, inerentes ao Recurso de Ofício, assim como às

empresas: Minuano Nordeste S/A, Artedur Produtos Químicos Ltda, Brespel Cia Industrial Brasil Espanha e ML do Nordeste Ltda, referentes ao Recurso Voluntário, ou determinar, a partir do demonstrativo da Decisão de 1^a instância, às fls. 530 e 531 dos autos, a exclusão de todas as operações relativas às empresas: Minuano Nordeste S/A, Artedur Produtos Químicos Ltda, Brespel Cia Industrial Brasil Espanha e ML do Nordeste Ltda, referentes ao Recurso Voluntário, conforme a seguir:

DEMONSTRATIVO DA INFRAÇÃO 11						
Data Ocorrência	Data Vencimento	Valor Cobrado	Valor Excluído	Valor Exigido	Multa	
31/01/2002	09/02/2002	21.160,39	0,00	21.160,39	50	
28/02/2002	09/03/2002	32.343,01	0,00	32.343,01	50	
31/03/2002	09/04/2002	22.040,35	0,00	22.040,35	50	
30/04/2005	09/05/2002	4.053,89	0,00	4.053,89	50	
31/05/2002	09/06/2002	5.373,95	0,00	5.373,95	50	
30/06/2002	09/07/2002	202,77	0,00	202,77	50	
31/07/2002	09/08/2002	8.997,20	0,00	8.997,20	50	
31/08/2002	09/09/2002	22.757,98	0,00	22.757,98	50	
30/09/2002	09/10/2002	40.021,94	0,00	40.021,94	50	
31/10/2002	09/11/2002	8.892,48	0,00	8.892,48	50	
31/12/2002	09/12/2002	5.288,95	0,00	5.288,95	50	
31/01/2003	09/01/2003	3.069,73	0,00	3.069,73	50	
28/02/2003	09/02/2003	73.349,88	0,00	73.349,88	50	
31/03/2003	09/03/2003	1.858,73	0,00	1.858,73	50	
30/04/2003	09/04/2003	3.283,77	0,00	3.283,77	50	
31/05/2003	09/05/2003	6.472,29	0,00	6.472,29	50	
30/06/2003	09/06/2003	7.307,39	0,00	7.307,39	50	
31/07/2003	09/07/2003	4.981,72	0,00	4.981,72	50	
31/08/2003	09/08/2003	17.757,83	0,00	17.757,83	50	
30/09/2003	09/09/2003	32.109,57	0,00	32.109,57	50	
31/10/2003	09/10/2003	10.425,30	0,00	10.425,30	50	
28/02/2004	09/03/2004	1.310,64	1.310,64	0,00	50	
31/03/2004	09/04/2004	1.890,38	1.890,38	0,00	50	
30/04/2004	09/05/2004	1.126,30	1.126,30	0,00	50	
31/05/2004	09/06/2004	1.150,27	1.150,27	0,00	50	
30/06/2004	09/07/2004	1.385,44	1.385,44	0,00	50	
31/07/2004	09/08/2004	2.013,42	2.013,42	0,00	50	
31/10/2004	09/11/2004	1.039,50	1.039,50	0,00	50	
30/11/2004	09/12/2004	2.337,40	2.337,40	0,00	50	
31/01/2005	09/02/2005	23.173,44	21.797,30	1.376,14	50	
28/02/2005	09/03/2005	27.388,23	27.388,23	0,00	50	
31/03/2005	09/04/2005	6.022,30	6.022,30	0,00	50	
30/04/2005	09/05/2005	14.529,96	14.529,96	0,00	50	
31/05/2005	09/06/2005	15.590,17	15.590,17	0,00	50	
30/06/2005	09/07/2005	30.553,56	30.553,56	0,00	50	
31/07/2005	09/08/2005	6.670,76	6.670,76	0,00	50	
31/08/2005	09/09/2005	14.370,49	14.370,49	0,00	50	
TOTAL		482.301,38	141.176,12	333.125,26		

Do exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação da PGE/PROFIS ao CONSEF, no exercício do controle de legalidade, para que seja reduzido o valor da infração 11 para R\$ 333.125,26, remanescendo o valor total do Auto de Infração em R\$ 491.610,96, após a devida correção.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em ACOLHER a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de novembro de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

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