

PROCESSO - A. I. Nº 207093.0008/07-5
RECORRENTE - ESPAÇO & FORMA MÓVEIS E DIVISÓRIAS LTDA. (DIVIFORMA)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA – Acórdão 2ª CJF nº 0255-12/09
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 19/10/2010

RETIFICAÇÃO DE RESOLUÇÃO

Retificação da Resolução relativa ao Acórdão nº 0006-21/10, de 27 de julho de 2010, conforme solicitação de fls. 982/983, para fim de correção de inexatidão no número do Auto de infração, de acordo com o art. 164, § 3º, do RPAF/99.

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0006-21/10A

EMENTA: ICMS. PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA. APELO DE EQUIDADE. Preenchidos os requisitos para Conhecimento do Pedido. No mérito, o sujeito passivo foi induzido a erro pela autoridade lançadora ao propor multa não adequada ao fato infracional imputado, induzindo-o a erro de crer inaplicável o benefício da redução de multa prevista no art. 45-A da Lei nº 7.014/96. Pedido **CONHECIDO E DEFERIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Pedido de Dispensa de Multa por Infração de Obrigação Principal ao Apelo da Equidade foi apresentado pelo sujeito passivo após o Auto de Infração em epígrafe ter sido julgado Procedente em Parte pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão JJF nº 0083-05/08, e o contribuinte interpor Recurso Voluntário da Decisão de Primeira Instância, apreciado pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal que a manteve, conforme Acórdão CJF nº 0255-12/09.

O Pedido de Dispensa de Multa refere-se à infração descrita no item 2 do Auto de Infração, onde se imputa ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS devido a título de antecipação parcial, nos meses de fevereiro a dezembro de 2006 e de janeiro a agosto de 2007, com aplicação da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96.

No julgamento do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, especificamente quanto a este item, a 2ª CJF manteve a Decisão de Primeira Instância que o julgou Procedente, ao tempo que, de ofício, alterou a multa originariamente proposta pelo autuante, em Decisão não unânime, para a prevista na alínea “f” do mesmo dispositivo legal acima citado, ao fundamento de que *“...à época dos fatos descritos na infração 2, a multa indicada pelo autuante, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, estava equivocada, haja vista que essa penalidade era aplicável apenas nas hipóteses da falta de pagamento do ICMS devido por antecipação tributária propriamente dita. Para a falta de pagamento de ICMS devido por antecipação “parcial”, a pena correta, à época, era a prevista na alínea “f” do inciso II do artigo 42 da citada Lei.”*

Ainda entendeu a 2ª CJF em seu voto que *“caso a multa tivesse sido corretamente indicada no Auto de Infração, o recorrente poderia ter se beneficiado da redução de multa prevista no art. 45-A, da Lei nº 7.014/96. Dessa forma, ressalto que o recorrente poderá se eximir da multa em questão, requerendo à Câmara Superior do CONSEF a dispensa de multa por infração de obrigação principal ao apelo da equidade, no prazo de trinta dias da ciência desta Decisão, acompanhado da comprovação do pagamento do principal e seus juros, de ter sido induzido a erro por orientação de funcionário fiscal, c/c do RPAF/99.”*

Em seu Pedido de Dispensa de Multa - fls.922 a 938 – inicialmente o sujeito passivo informa que preenche os requisitos de admissibilidade por ter sido tempestivamente apresentado, e que, para atendimento do requisito do pagamento do imposto, principal e seus acréscimos, anexa aos autos, fls. 939, Requerimento de Utilização de Crédito Fiscal, no valor de R\$403.857,74, destinado ao pagamento do imposto exigido na presente autuação, bem como cópias de dois Documentos de Arrecadação – DAEs – fls. 941 e 942, comprovando o pagamento dos valores, em espécie, de R\$12.853,08 e R\$82.142,83, ao tempo que ressalta que, embora já protocolado o referido Requerimento ainda não fora emitido o Certificado de Crédito pela autoridade competente, requerendo o sobrestamento do julgamento do seu presente Pedido de Dispensa de Multa até a referida emissão, com a consequente quitação da parcela do Auto de Infração em epígrafe.

Após historiar os fatos já acima relatados, coloca que muito embora não concorde com o reenquadramento da multa proposto pela Segunda Instância, se abstém de contestar a legalidade da adoção de tal medida, limitando-se a demonstrar que, como foi tolhido do seu direito de valer-se do benefício de redução de multa previsto no art. 45-A da Lei nº 7.014/96, houve tratamento anti-isonômico se comparado àquele aplicado aos demais contribuintes que tiveram contra si lançada a multa prescrita no art. 42, inciso II, alínea “d”, do mesmo diploma legal, e em ofensa ao art. 150, II, da Constituição Federal.

Assim, conclui que a capitulação indevida pelo autuante da multa contra si lançada induziu-o a erro quanto à possibilidade de utilização de tal benefício, além do que, tendo sido efetuado o reenquadramento apenas em sede de segunda instância administrativa e sem reabertura de prazo para defesa, continuou impossibilitado de optar pelo gozo do benefício insculpido no art. 45-A citado.

Pontuou que do mesmo modo a CJF proferiu entendimento pela possibilidade de requerer o cancelamento da multa ao apelo da equidade, sendo, assim, imperioso o seu cancelamento, nos termos do art. 159, I, do RPAF/BA.

Acrescenta, ainda, que mesmo que não houvesse o autuante cometido o equívoco citado, a multa em tela deveria ser cancelada tendo em vista a justificável dúvida quanto ao enquadramento das operações objeto da autuação no art. 12-A da Lei nº 7.014/96, que trata da antecipação parcial, pois entende que a mesma somente ocorre na hipótese de aquisições de mercadorias, assim considerado apenas as operações mercantis, e não quaisquer transferências de bens, mormente aqueles recebidos em operação que não configure comercialização, como transferência de estoque, caso dos autos.

Assim, conclui que restando evidenciado que a interpretação da legislação enseja razoável e justificada dúvidas quanto ao enquadramento das operações por ele praticadas à norma legal que obriga ao recolhimento da antecipação parcial, e tendo inequivocamente agido de boa-fé, entende cabível o cancelamento da multa, agora nos termos do art. 159, II do RPAF/BA.

A PGE/PROFIS, às fls. 955, opina pelo acatamento do Pedido, arguindo que o pleito está de acordo com o quanto decidido pelo CONSEF, ressaltando que, após observar-se o ingresso das receitas indicadas nos DAEs apresentados, deve ser acolhido o pedido para que seja excluída a multa, numa forma de restabelecer-se o direito do autuado de pagamento com exclusão total da multa, na forma prevista pelo art. 45-A da Lei nº 7.014/96.

As fls. 956 dos autos, consta informação do Coordenador de Cobrança da DAT/METRO no sentido de que foi lançado nos sistemas da SEFAZ e apensado aos autos o Certificado de Crédito nº 780281 – fls. 960 – no valor de R\$307.987,65, para pagamento parcial do Auto de Infração em epígrafe.

Ainda consta dos autos cópia do Parecer nº 1063/2010, proferido no processo originado do Requerimento de Utilização de Crédito Fiscal Acumulado (Pro), consta o deferimento parcial do pedido, no valor de R\$307.9

(R\$403.857,74), muito embora seja registrado no referido aparecer que o contribuinte possuía crédito acumulado no valor de R\$411.407,02, valor superior ao requerido.

Na assentada do julgamento, a advogada do recorrente informa o pagamento do valor remanescente do débito relativo à infração objeto do Pedido de Dispensa de Multa, realizado em 26 de julho do corrente ano, no valor total de R\$100.904,17, conforme documentos apresentados nesta ocasião, apensados aos autos por esta Relatora às fls. 969 e 970, conjuntamente com extrato do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – SIGAT - da Secretaria da Fazenda – fls.971 - contendo Relatório de Pagamento do PAF, onde consta o ingresso no Erário da quantia em apreço.

VOTO

Impende inicialmente analisarmos, em preliminar, se restou de fato cumprido pelo sujeito passivo o requisito para o conhecimento do Pedido de Dispensa de Multa ao Apelo da Equidade, nos termos do §2º do art. 159 do RPAF/BA, qual seja a prova do pagamento do principal e seus acréscimos, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação da Decisão do órgão julgador.

Neste sentido, de logo devemos consignar que o valor do Certificado de Crédito de nº 780281, expedido para quitação do imposto exigido relacionado à infração para a qual se requer a dispensa da multa ao apelo da equidade, através de créditos fiscais acumulados pelo contribuinte em sua escrita, no valor de R\$307.987,65, é inferior ao valor devido para quitação do principal e dos seus acréscimos, cujo montante é de R\$485.717,56, mesmo somando os valores pagos em espécie quando da protocolização do Pedido ora em apreciação, de R\$12.853,08 e R\$82.142,83, conforme documentos de arrecadação de fls. 941 e 942.

Registre-se que apenas na data de 26/07/2010 – conforme documentos de fls. 969 e 970, acostados aos autos pelo patrono do recorrente na assentada do julgamento - após, portanto, o prazo exigido no dispositivo acima referenciado, o sujeito passivo efetivou o pagamento do valor remanescente, totalizando o valor devido para a infração objeto do presente Pedido de Dispensa de Multa, o que, na letra fria da norma, importaria no não conhecimento do Pedido.

No entanto, algumas ocorrências nesse processo devem ser expostas, pois, leva-nos ao entendimento de que, embora a destempo tenha o recorrente efetuado o pagamento do total do débito exigido para a referida infração, requisito necessário para a admissibilidade do Pedido de Dispensa de Multa, este deva ser conhecido.

E, de fato, de logo consignamos que, embora o sujeito passivo tenha protocolado Requerimento de Utilização de Crédito Fiscal Acumulado, através do Processo nº 175809/2009-5, para quitação do valor principal e do valor dos juros relativos à infração descrita no item 02 da autuação, objeto do presente Pedido de Dispensa de Multa ao Apelo da Equidade, na data de 29/10/2009, dentro, portanto do prazo de 30 dias para apresentação do referido Pedido, contado da data da intimação da Decisão de segunda instância, que se deu em 05/10/2009, somente decorridos 08 meses depois desta protocolização – em uma demora injustificável - a Administração Tributária se manifestou, deferindo apenas parcialmente o pedido de utilização do crédito fiscal acumulado, o que importou em expedição de Certificado de Crédito em valor inferior ao necessário para quitar a referida infração.

Ainda podemos registrar que sequer consta dos autos prova de que o contribuinte tomou ciência do deferimento apenas parcial do seu pedido, o que permitiria que, assim o desejando, complementasse, ainda dentro do prazo dos 30 dias acima citado, o valor que remanesceu para a quitação do valor principal e dos juros da infração em apreço.

Tais ocorrências, a nosso ver, aliadas a evidente boa-fé do contribuinte em quitar o valor devido considerando, inclusive, os valores recolhidos em espécie de R\$12. fls. 941 e 942 – na mesma data de protocolização do Requerimento consignada expressamente no Parecer de nº 10635/2020, que analis

Crédito Fiscal Acumulado (vide fls. 961 e verso) de montante do crédito acumulado na sua escrita suficiente inicialmente para o suporte do valor requerido e, por fim, o pagamento, ainda que a destempo, do valor remanescente para quitar a infração em tela (conforme extrato do SIGAT de fls. 971), devem ser consideradas para que seja julgado preenchido o requisito de admissibilidade do Pedido de Dispensa de Multa, sob pena de, ao fundamento de um apego cego à letra fria da lei, estarmos fechando os olhos a nossa desídia em não apreciarmos, no tempo devido, o Pedido de Utilização do Crédito Fiscal Acumulado, o que permitiria ao contribuinte, dentro do prazo legal, efetivar o pagamento do valor total do débito exigido para a infração objeto do Pedido de Dispensa de Multa, depois de cientificado do deferimento apenas parcial do pedido de utilização do crédito fiscal acumulado.

No mérito, também entendemos preenchido o requisito previsto no art. 159, §1º, inciso I, do RPAF/BA, abaixo transcrito, qual seja a circunstância de ter o sujeito passivo sido induzido a erro por orientação do funcionário fiscal:

“Art. 159. Poderá ser requerida à Câmara Superior do CONSEF a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade.

§ 1º O pedido de aplicação de equidade deverá fundamentar-se em qualquer das seguintes circunstâncias e ser acompanhado, se for o caso, das devidas provas, sob pena de não ser conhecido:

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

E, de fato, ao ter sido efetuado o lançamento de ofício imputando ao sujeito passivo a falta de recolhimento do imposto a título de antecipação parcial, propondo multa não adequada ao fato infracional – art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, em vez da alínea “f” - a autoridade fiscal o impediu de utilizar-se do benefício de redução de multa prevista no art. 45-A do mesmo diploma, induzindo-o ao erro de crer que lhe era inaplicável o referido benefício, o que impende à exclusão da referida multa por esta Câmara Superior como forma de, por via transversa, restabelecer o benefício que lhe foi negado pela indução ao erro.

Neste sentido, somos pelo CONHECIMENTO e DEFERIMENTO do Pedido de Dispensa da Multa ao Apelo da Equidade, excluindo a multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, aplicada para a infração descrita no item 2 do Auto de Infração epigrafado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **CONHECER E DEFERIR** o Pedido de Dispensa de Multa apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207093.0008/07-5**, lavrado contra **ESPAÇO & FORMA MÓVEIS E DIVISÓRIAS LTDA. (DIVIFORMA)**, devendo ser cientificado o recorrente desta decisão, cujo imposto devido é no valor de **R\$376.444,04**, sendo R\$369.382,94 com acréscimos legais, sem a incidência da multa de 60%, R\$4.741,37, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e R\$2.319,73 acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, todos da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de outubro de 2010.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – RELATORA

ALINE SOLANO SOUZA CASALI