

PROCESSO - A. I. Nº 269353.0007/07-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SMA COMÉRCIO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS E HOSPITALARES LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 30/04/2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0057-11/10

EMENTA: ICMS. MAJORAÇÃO DE MULTA. INFRAÇÃO 01. Representação proposta com base no art. 119, II, parágrafo 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), para que seja alterada a multa de 50% para 60%, em face do enquadramento do contribuinte como normal na data de ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Foi submetida à apreciação desta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal a representação proposta pela PGE/PROFIS à fl. 723, que tem por objeto a infração 01 da presente autuação, na qual o sujeito passivo é acusado de recolher a menos o ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

Segundo a Procuradora Maria Olívia T. de Almeida, subscritora da mencionada representação, o fato gerador da obrigação tributária ocorreu em 31/12/2006, sendo que, conforme histórico de fls. 720, nessa época o contribuinte ostentava a condição de “NORMAL”, não lhe cabendo, portanto, o percentual de multa de 50%.

Pede, nesses termos, a majoração da multa para 60%.

A procuradora Leila Von Söshten Ramalho, à fl. 724, manifestou-se pelo acolhimento do opinativo anterior, pedindo, com fulcro no art. 114, II e §1º, do RPAF, e no art. 119, II e §1º, do COTEB, a alteração da multa fixada na infração 01, de 50% para 60%, na forma do art. 42, II, d, da Lei nº 7.014/96.

VOTO

Acerta a PGE/PROFIS quando propugna pela majoração da multa aplicada na infração 01 do presente lançamento de ofício, pois, de fato, consoante se deduz do documento intitulado “**HISTÓRICO DE CONDIÇÃO**” coligido à fl. 720, o sujeito passivo passou para a condição de contribuinte normal na data de 01/01/2006.

Logo, como o fato gerador da infração *sub oculi* ocorreu em 31/12/2006, quando o contribuinte já estava enquadrado como “normal”, não poderia ter-lhe sido dispensado o tratamento mais benéfico previsto no art. 42, I, “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96, que estabelece multa de 50% exclusivamente para as empresas enquadradas no já extinto regime do SIMBAHIA.

Além disso, tal norma não previa a aplicação da multa de 50% para a falta de recolhimento ou o recolhimento a menor da antecipação parcial, como é o caso em análise, mas apenas para infração ligada a mercadorias sujeitas ao regime de antecipação ou sub-
talmente diferente, reforçando a inaplicabilidade da disposição mais

Cumprе salientar, contudo, que o fundamento legal para a multa de 60% a ser aplicada na infração 01 não é o art. 42, II, d, da Lei nº 7.014/96, como indicado pela PGE/PROFIS, pois esse dispositivo, na data da ocorrência do fato gerador, tratava apenas do imposto não recolhido por antecipação, ***“nas hipóteses regulamentares”***. Como na época em que foi editado o dispositivo não havia a antecipação parcial, é óbvio que tal penalidade não poderia incidir sobre o novel instituto.

Somente com a alteração promovida pela Lei nº 10.847/2007, a alínea “d” acima referida passou a ser fundamento para a multa incidente na falta de recolhimento da antecipação parcial; antes, a falta de recolhimento ou o recolhimento a menos de antecipação parcial ensejava a multa de 60% prevista na alínea “f”, do mesmo inciso II, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, que trata de ***“qualquer hipótese de infração diversa das previstas nesta Lei que importe descumprimento de obrigação tributária principal, em que não haja dolo, inclusive quando da utilização indevida ou antecipada de crédito fiscal”***.

Ante o exposto, voto pelo ACOlhIMENTO da Representação proposta pela PGE/PROFIS, para majorar a multa da infração 1 de 50% para 60%, com fulcro no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, remanesendo o débito deste Auto de infração no valor de R\$64.866,47.

RESOLUÇÃO

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

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de abril de 2010.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS