

PROCESSO - A. I. Nº 207103.0007/15-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DALKA DO BRASIL LTDA. (ACQUALIMP)
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 13/12/2016

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F Nº 0213-12/16

EMENTA: ICMS. REDUÇÃO DO DÉBITO EXIGIDO. Representação proposta com base no art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), tendo em vista a aplicação da penalidade menos severa para a infração 2 (art. 106 do CTN), ocorrida através da alteração do art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96, como também comprovação de existência de equívocos no levantamento fiscal inerente às infrações 6 e 7 do lançamento de ofício. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS, com fundamento no artigo 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e no artigo 113, § 5º, I, do RPAF/99, exercido por este órgão, que através do Parecer subscrito pela ilustre Procuradora do Estado, Dr.^a Leila Von Söhsten Ramalho, às fls. 479 e 480 dos autos, com anuência da Procuradora Assistente Dr.^a Rosana Maciel Bittencourt Passos, propõe ao CONSEF a redução do débito do contribuinte, relativamente à infração 2, de R\$425.147,45 para R\$42.514,75, e que sejam julgados improcedentes os débitos das infrações 6 e 7.

Trata-se de processo em que o contribuinte ingressou com o Pedido de Controle da Legalidade, às fls. 420 a 430 dos autos, alegando a existência de equívocos na imputação fiscal, evidenciando, inclusive, com documentação carreada às fls. 446 a 448 dos autos.

Diante dos argumentos apresentados, a PGE/PROFIS converteu o processo em diligência para que o autuante analisasse se as alegações e documentos juntados pelo autuado, tendo, às fls. 463 a 475 dos autos, o mesmo concluído ter, de fato, havido equívocos no lançamento das infrações 2, 6 e 7, nos seguintes termos:

Infração 2: “por ter havido alteração no inc. IX do art. 42 da Lei nº 7.014/96, estabelecendo a multa de 1%, ao invés de 10%, do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeito à tributação que tenham entrado no estabelecimento, ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal, reconhecemos que a multa é de 1%, e seu valor passa de R\$425.147,45 para R\$42.514,75”;

Infração 6: “Nesta infração realmente cabe razão à autuada. Pela inobservância, pela ação fiscal do cancelamento da NF 53 pela própria Dalka, CNPJ nº 04.120.719/0004-60, conforme extrato consulta situação NFe, anexa ao PAF, fl. 431 pela autuada, verifica-se que a NF 53 foi realmente cancelada no mesmo dia da emissão, portanto não houve operação de remessa para industrialização de mercadoria. Pelo exposto, acatamos os argumentos da defesa.”

Infração 7: “Nesta Infração também cabe razão à autuada. Pela inobservância, por parte da ação fiscal de emissão da nf. 6.176 de 24/12/2014 da própria Dalka, CNPJ nº 04.120.719/0004-60, CFOP 1.949, anexa ao PAF, fl. 433, em operação de devolução parcial de venda entrega futura, referente à nf. 6.002 de 08/12/2014, cópia anexa à fl. 360 do PAF. Por consequência da operação de devolução, a operação de simples faturamento teve 100 unidades, quantidade correspondente as constantes nas nfs: 6013 a 15, 6020 a 29, 6039 a 45 posteriormente saídas e tributadas, cópias das nfs 361 380 e demonstrativos fl. 359 do PAF. Aceito os argumentos e provas apresentados pela autuada referente a esta infração.”

Assim, em face da improcedência parcial reconhecida pelo próprio autuante, a PGE/PROFIS entendeu que outra não poderia ser a conclusão senão a de que a autuação resta maculada por flagrante ilegalidade, razão pela qual promoveu, com fundamento no art. 113, § 5º, I, do RPAF/99, e no art.

119 do COTEB a Representação, a fim de que seja reduzido o débito do contribuinte, relativamente à infração 2, para R\$42.514,75, e sejam julgados improcedentes os débitos das infrações 6 e 7, cujo Parecer foi acolhido pela Procuradora Assistente da PGE/PROFIS/NCA.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o valor histórico de R\$4.110.103,98, decorrente da constatação de nove irregularidades, sendo objeto desta Representação ao CONSEF, em decorrência da sua competência do Controle da Legalidade exercida pela PGE/PROFIS, a segunda, sexta e sétima infrações, relativas, respectivamente, à penalidade de 10% sobre o valor das mercadorias, sujeitas à tributação, entradas no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal; à falta de recolhimento do imposto em razão de remessa de bens para industrialização, sem o devido retorno hábil; e ao recolhimento a menor do ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

O sujeito passivo, após ter sido considerado revel e ter o débito inscrito em dívida ativa (fls. 413 a 418), atravessou petição à PGE/PROFIS (fls. 420 e 421) que converteu os autos ao autuante para se manifestar acerca dos argumentos apresentados no Pedido de Controle da Legalidade (fl. 456 e 461), tendo o preposto fiscal concluído, às fls. 463 a 475, pela manutenção de todas as exações do lançamento de ofício, com exceção: da infração 2, sobre a qual opina pela redução do débito exigido para o valor de R\$42.514,75, em razão da alteração legislativa que estabeleceu multa de 1%, ao invés de 10%, do valor comercial do bem entrado no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, como também opinou pela insubsistência das infrações 6 e 7, por verificar que a nota fiscal de remessa foi cancelada no mesmo dia de sua emissão (infração 6), assim como houve operação de devolução da venda, objeto da infração 7.

Logo, diante de tais considerações, pode-se inferir o acerto da Representação, sob apreciação, pois se concluiu da análise das provas documentais trazidas aos autos, a pertinência da redução de parte da infração 2, após a aplicação da penalidade menos severa (art. 106 do CTN), ocorrida através da alteração do art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96, cujo débito passa a ser de R\$42.514,75, como também a pertinência da alegação do sujeito passivo, em relação à insubsistência das infrações, 6 e 7, cujas operações exigidas comprovadamente foram anuladas em função do cancelamento da nota fiscal ou da devolução da venda, conforme constato pelo próprio autuante.

Do exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação ora proposta, para reduzir a infração 2 ao valor de R\$42.514,75 e insubsistência das infrações 6 e 7 do lançamento de ofício. Em consequência, o Auto de Infração remanesce no valor de R\$3.695.502,50, devendo o respectivo PAF ser encaminhado à PGE/PROFIS para adotar as providências cabíveis.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207103.0007/15-1**, lavrado contra **DALKA DO BRASIL LTDA. (ACQUALIMP)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.652.987,75**, acrescido das multas de 60% sobre R\$3.592.341,91 e 100% sobre R\$60.645,84, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória de **R\$42.514,75**, prevista no inciso IX, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de novembro de 2016.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE/RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS