

PROCESSO - A. I. N° 269200.0013/18-9
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S.A.
RECORRIDOS - PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S.A. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0073-04/19
ORIGEM - IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET 18/11/2019

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0307-11/19

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. MULTA. No caso do contribuinte sujeito ao regime normal de apuração deixar de recolher o imposto por antecipação parcial, nas hipóteses regulamentares, mas recolher o imposto na operação de saída posterior, é dispensada a exigência do tributo que deveria ter sido pago por antecipação, contudo, aplica-se a penalidade prevista na legislação à hipótese legal. Item subsistente em parte, após correção do levantamento fiscal para considerar créditos fiscais constantes nos documentos. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício, previsto no art. 169, I, “a”, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, impetrado pela 4ª JJF, através do Acórdão nº 0073-04/19, por ter desonerado parcialmente o sujeito passivo do débito lhe imputado, ao julgar procedente em parte o Auto de Infração em epígrafe, como também de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo que, inconformado com a referida Decisão, apresenta a peça recursal, respaldado no art. 169, I, “b”, do dito regulamento.

O Auto de Infração foi lavrado para exigir multa no valor total de R\$2.019.835,73, correspondente a 60% sobre o imposto que deveria ter sido pago por antecipação tributária parcial, relativo a mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de setembro de 2013 a dezembro de 2014.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$1.144.829,13, em razão das seguintes considerações:

VOTO

Depois de examinar todos os elementos que integram o presente Auto de Infração observo que a acusação em discussão está posta de maneira clara e devidamente demonstrada de forma analítica, cujas planilhas elaboradas foram entregues ao autuado, mediante recibo, lhe possibilitando os mais amplos meios de defesa. A descrição dos fatos foi efetuada de maneira compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos da multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, não estando presentes no processo qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99.

No mérito, a exigência diz respeito à multa percentual sobre a parcela do imposto que deixou de ser pago a título de antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente.

O sujeito passivo reconhece parcialmente a autuação no valor de R\$1.144.829,13, cujo pagamento efetuou, com a redução da multa de 90%, conforme disposto nos artigos 45 e 45-B da Lei nº 7.01/96, resultando no valor de R\$168.729,98 conforme documento de fl. 52. Entretanto, impugna o valor de R\$875.006,61, por discordar da metodologia de cálculo aplicada pelo fiscal autuante.

Diz que o Fisco ao aplicar o percentual de 60% considerou o valor do ICMS próprio devido ao Estado de origem, assim, a autuação teria recaído sobre o valor total das aquisições, sem considerar a parte devida aos estados de origem, como imposto destacado nos documentos fiscais de aquisição. Para comprovar a sua assertiva apresenta planilha demonstrando os cálculos por ela efetuados.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal reconhece que nos cálculos por ele efetuado não foram considerados os valores dos impostos destacados nos documentos fiscais de aquisição. Logo, reconhece ter havido um lançamento a maior, conforme demonstrado nas planilhas apresentadas pelo sujeito passivo. Confirma que os valores de débito apontado no demonstrativo elaborado pelo contribuinte estão corretos, totalizando o montante de R\$1.144.829,13.

De acordo com os demonstrativos que dão sustentação as acusações, inseridos na mídia anexada à fl. 10 do PAF, constato que no cálculo do imposto devido por antecipação parcial não foi concedido o crédito do imposto destacados nos documentos fiscais, contrariando o disposto no art. 12-A da Lei nº 7014/96 que assim determina:

“Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.”

Dessa forma, a multa percentual de 60% sobre o imposto que deveria ter sido pago por antecipação parcial, ora exigida foi majorada, como arguido pelo sujeito passivo.

Diante do exposto acato as conclusões do autuante que ao prestar a Informação Fiscal, concorda integralmente com os argumentos defensivos e informa que os valores a serem exigidos no presente lançamento é de R\$1.144.829,13. Valor este que foi reconhecido e pago pelo sujeito passivo, com a redução da multa de 90%, resultando no valor de R\$168.729,98, conforme previsto nos artigos 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96. Portanto, a infração é parcialmente subsistente.

No que diz respeito à alegação de que a multa aplicada de 60% é abusiva e confiscatória, observo que a mesma é prevista no artigo 42, da Lei nº 7.014/96, portanto legal. Quanto ao caráter confiscatório, não pode ser apreciado por este órgão julgador administrativo, a teor do disposto no art. 167, I, do RPAF/99.

Quanto ao pedido formulado pelo sujeito passivo da redução da multa aplicada, fica prejudicada a sua análise em função do pagamento efetuado pelo sujeito passivo.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração para exigir o valor de R\$1.144.839,13, solicitando ao órgão competente desta Secretaria de Fazenda a homologação dos valores efetivamente recolhidos.

Por fim, a JJF recorreu de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

No Recurso Voluntário, às fls. 85 a 97 dos autos, o recorrente se insurge contra a Decisão recorrida sob alegação de que já houve o pagamento do “tributo”, com redução da multa de 90%, disposta nos artigos 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96, conforme comprova o DAE à fl. 52 dos autos.

Assim, segundo o recorrente, com o reconhecimento da base de cálculo para o “imposto” por meio da Decisão da JJF, resta extinto o crédito tributário, nos termos do art. 156, I, do CTN.

Em seguida, tece considerações de que a multa nesse percentual de 60% do valor do tributo não pode ser aplicada legitimamente, já que não houve comprovação de má-fé e está evidente a completa ausência de qualquer vantagem, sendo a penalidade flagrantemente confiscatória, em face do que cita jurisprudência e doutrina para, ao final, requerer, caso decida pela manutenção da presente lide, a redução da multa ao patamar não superior a 10% do valor do tributo ou seu cancelamento.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida desonerado parcialmente o sujeito passivo do débito constante do Auto de Infração em epígrafe, como também de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de acolher o pagamento da multa com a redução legal e no valor reconhecido pelo sujeito passivo, extinguindo o crédito tributário, nos termos do art. 156, I, do CTN e, subsidiariamente, a redução da multa ao patamar não superior a 10% do valor do tributo ou seu cancelamento.

Inicialmente, há de se registrar que, apesar do lançamento no Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária (SIGAT) se encontrar correto, existe erro material no Acórdão JJF nº 0073-04/19, ao constar na Resolução o valor remanescente da multa de R\$1.144.829,13 como se fosse *imposto*, acrescido da multa de 60%, quando deveria consignar apenas como multa prevista no art. 42, II, “d”, c/c o § 1º da Lei nº 7.014/96.

Entretanto, nos termos do art. 164, § 3º, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, tais inexatidões que se encontrem na resolução poderão ser a qualquer tempo retificadas por qualquer membro do Conselho, o que se faz nesta oportunidade.

Sendo assim, onde se lê:

RESOLUÇÃO

*ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269200.0013/18-9, lavrado contra **PETROBRAS DISTRIBUIDORA S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$1.144.829,13, acrescido da multa 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo o autuado ser cientificado desta decisão e serem homologados os valores já pagos, com redução da multa prevista nos artigos 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96.*

Passa-se a ler:

RESOLUÇÃO

*ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269200.0013/18-9, lavrado contra **PETROBRAS DISTRIBUIDORA S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de R\$1.144.829,13, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo o autuado ser cientificado desta decisão e serem homologados os valores já pagos, com redução da multa prevista nos artigos 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96.*

Em seguida, da análise do Recurso de Ofício, vislumbro que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, visto que a desoneração parcial da multa percentual sobre o ICMS antecipação parcial, de R\$2.019.835,73 ao valor de R\$1.144.829,13, decorreu do fato de que, no levantamento fiscal, o autuante não deduziu o crédito fiscal das aquisições ao apurar a antecipação parcial.

Agindo assim, o ICMS antecipação parcial foi calculado pela alíquota interna, sem a dedução dos créditos fiscais constantes das notas fiscais de aquisição, conforme determina o art. 12-A da Lei nº 7.014/96, a seguir descrito:

Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

Em consequência, o percentual da multa de 60% sobre o ICMS antecipação parcial não recolhido, prevista no art. 42, § 1º, da Lei nº 7.014/96, foi calculada sobre uma base imponível inflada, conforme foi demonstrada na impugnação pelo sujeito passivo, às fls. 19/20 dos autos, o que determinou a redução da penalidade ao valor de R\$1.144.829,13, fato este expressamente reconhecido pelo preposto fiscal autuante ao consignar que:

Logo, houve um lançamento a maior nos exatos termos demonstrados nas tabelas explicativas acostadas pela Defesa, restando um valor total nominal devido de R\$ 1.144.829,12.

Diante de tais considerações, não dou provimento ao Recurso de Ofício.

Quanto à apreciação do Recurso Voluntário, no que tange ao pleito para acolher o pagamento da multa com a redução legal e no valor reconhecido pelo sujeito passivo, extinguindo o crédito tributário, nos termos do art. 156, I do CTN, há de se registrar que assim ocorreu na Decisão recorrida, cujo montante reconhecido e recolhido de R\$1.144.829,13 consta da Resolução por compreender do lançamento de ofício e para posterior homologação dos valores já pagos, com redução da multa prevista nos artigos 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96, como consignado.

Inerente ao pedido subsidiário para redução ou cancelamento da multa, entendo prejudicado em razão do pleito principal pela extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, I, do CTN.

Diante de tais considerações, não dou provimento ao Recurso Voluntário.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO dos Recursos de Ofício e Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário interpostos e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269200.0013/18-9, lavrado contra **PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S.A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa percentual de **R\$1.144.829,13**, prevista no art. 42, II, “d”, c/c §1º da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, recolhida com redução em 90%, nos termos do art. 45, § 1º da Lei nº 7.014/96, devendo homologar os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de novembro de 2019.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS