
PROCESSO	- A. I. N° 269138.0103/21-7
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- POSTO DE COMBUSTÍVEL BEIRA MAR LTDA.
RECURSO	- REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM	- SAT / COPEC
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 17/11/2023

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0337-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. REDUÇÃO DA MULTA APLICADA. EXTINÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Representação proposta com base no art. 136, § 2º da Lei nº 3.956/81 (COTEB), para adequar o valor relativo ao lançamento de ofício, em razão das alegações e provas documentais trazidas pelo recorrido, através do pedido de controle da legalidade, o que implicou na redução parcial do valor originalmente exigido. Representação ACOLHIDA. Auto de Infração *Procedente em Parte*. 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, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, exercido por este órgão, às fls. 137 dos autos, subscrito pela Procuradora Assistente, Dr.ª Paula Gonçalves Morris Matos, com base no Parecer Jurídico PGE, às fls. 133 a 136 dos autos, exarado pela Procuradora do Estado, Dra. Leila Von Söhsten Ramalho, no qual aquiesceu às conclusões apresentadas na manifestação do autuante, às fls. 131 e 132 dos autos, oportunidade em que, em relação à infração 2, inerente a exigência do ICMS por antecipação tributária, *“teve por bem corrigir, de ofício, a multa aplicada”*, reduzindo de 100% para 60%, como previsto no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e, em relação às infrações 3 e 4, inerentes as multas de 1% e 5%, respectivamente, por deixar de efetuar a manifestação do destinatário, nos prazos previstos na legislação, o autuante, em sua informação de fl. 112, cede razão ao contribuinte, admitindo que, ao contrário do que inicialmente considerado na autuação, as notas fiscais ali elencadas, em sua totalidade, de fato *“possuem confirmação de operação”*, razão pela qual posicionou-se pela exclusão da infração 3 e parcial da exação 4, tendo esta última subsistido em relação a apenas uma única nota fiscal, tendo o autuante corrigido, de ofício, o percentual da multa aplicada de 5% para 1%, como previsto no art. 42, X-A da Lei nº 7.014/96, consoante demonstrado às fls. 131 e 132 dos autos.

Assim, o Parecer é de que:

“Destarte, em face da improcedência parcial reconhecida pelo próprio autuante, outra não pode ser a conclusão senão a de que a autuação resta maculada por flagrante ilegalidade, razão pela qual ora se promova, com fulcro no art. 113, § 5º, do RPAF, a presente REPRESENTAÇÃO ao CONSEF, a fim de seja diminuído o débito do contribuinte, conforme novos demonstrativos carreados às fls. 131/132, alterando-se de 100% para 60% a multa da Infração 02, excluindo-se totalmente a Infração 03, reduzindo-se a Infração 04 e alterando-se de 5% para 1% a multa pertinente a esta.”

Registra-se a presença na sessão de videoconferência, Sr. Ricardo Barreto dos Santos que acompanhou a sessão de julgamento.

É o relatório.

VOTO

Trata-se o Auto de Infração lavrado para exigir o débito de R\$ 103.294,19 em decorrência de quatro irregularidades, sendo as duas primeiras decorrentes da aquisição de combustíveis sem

documento fiscal, ensejando as exigências do ICMS de R\$ 32.953,94, acrescido da multa de 100%, na condição de responsável solidário, e do ICMS por antecipação tributária de R\$ 6.079,89, acrescido da multa de 100%, como também as multas por descumprimento de obrigação acessória de R\$ 11.218,29, correspondente a 1% do valor da operação que o contribuinte deixou de efetuar a manifestação do destinatário – *confirmação da operação*, inerente à infração 3, e de R\$ 53.042,06, correspondente a 5% do valor da operação que o contribuinte deixou de efetuar a manifestação do destinatário – operação não realizada, inerente à infração 4, nos prazos regulamentares, tendo o contribuinte, devidamente intimado, não apresentado defesa e nem efetuado o pagamento do débito, tornando-se revel e, em consequência, o PAF inscrito em dívida ativa para execução fiscal.

Contudo, nesta oportunidade, o contribuinte protocolou pedido de “Revisão de Certidão de Dívida Ativa”, consoante expediente às fls. 34 a 107 dos autos, cuja petição foi recebida como pedido de exercício do controle de legalidade dos atos administrativos pela PGE-PROFIS-NCA e, em seguida, encaminhado ao autuante para proceder a informação fiscal (fls. 109/110).

Já a autoridade fiscal, à fl. 112 dos autos, em relação às duas primeiras exações concluiu que, como nenhum comprovante de mediação foi anexado ao processo, não se pode afastar a utilização da EFD, pois a própria empresa preparou, assinou e entregou ao fisco. Quanto à infração 3, atesta ter razão o autuado, pois todas as notas elencadas possuem “confirmação da operação” e, em relação à exação 4, apenas uma única nota fiscal não tem qualquer evento obrigatório, razão de considerar a multa no valor remanescente de R\$ 43,96, correspondente a 1% (e não 5%) do valor de R\$ 4.395,76.

Instado pela PGE/PROFIS/NCA a apresentar novo demonstrativo consolidado do débito para todo o Auto de Infração (fl. 125), o autuante, às fls. 131 e 132 dos autos, anexa o demonstrativo requerido, oportunidade que consigna que, em dezenas de julgados, o CONSEF tem corrigido a multa da infração 2 de 100% para 60%, pois foi equivocadamente registrada no Auto de Infração pelo Sistema de Lançamento de Crédito Tributário – SLCT, como também o SCLT registrou de forma equivocada a multa da infração 4 como sendo 5%, em vez de 1%.

Assim, diante de tais constatações, foi exarado o Parecer PROFIS-NCA-LSR nº 65/2023, às fls. 133 a 136 dos autos, subscrito pela Procuradora do Estado, Dr.ª Leila Von Söhsten Ramalho, após conversão do PAF ao autuante para se manifestar acerca dos argumentos apresentados pela empresa em sua petição de fls. 34 a 107 dos autos, recebida como pedido de exercício do controle de legalidade dos atos administrativos, tendo a PGE, por fim, anuído às conclusões encetadas nas manifestações técnicas e concluiu pela necessidade de representar ao CONSEF, no sentido de:

“Destarte, em face da improcedência parcial reconhecida pelo próprio autuante, outra não pode ser a conclusão senão a de que a autuação resta maculada por flagrante ilegalidade, razão pela qual ora se promova, com fulcro no art. 113, § 5º, do RPAF, a presente REPRESENTAÇÃO ao CONSEF, a fim de seja diminuído o débito do contribuinte, conforme novos demonstrativos carreados às fls. 131/132, alterando-se de 100% para 60% a multa da Infração 02, excluindo-se totalmente a Infração 03, reduzindo-se a Infração 04 e alterando-se de 5% para 1% a multa pertinente a esta.”

Pelo exposto, diante de tais evidências documentais, inquestionável a correição para a adequação do crédito tributário, razão de votar pelo ACOLHIMENTO da Representação da PGE/PROFIS para:

1. Manter inalterada a infração 1;
2. Em relação à infração 2, aplicar a multa de 60% sobre o ICMS antecipação tributária, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, ao caso concreto;
3. Considerar improcedente a infração 3, por restar comprovado que todas as notas nela elencadas possuíam “confirmação da operação”, sendo indevida a multa exigida;
4. Considerar procedente em parte a infração 4, no valor de R\$ 43,96, por restar comprovado que apenas a Nota Fiscal nº 416, no valor de R\$ 4.395,76, listada à fl. 15-v, não tem qualquer evento obrigatório, adequando-se, ainda, a multa correspondente a 1% do valor da operação (e não 5%), prevista no art. 42, X-A da Lei nº 7.014/96, ao caso concreto.

Do exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação proposta, para julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração, no valor de R\$ 39.077,79, devendo ser cientificado o contribuinte e encaminhado o PAF à PGE/PROFIS para adotar as providências cabíveis. Assim, o montante do Auto de Infração resume o seguinte demonstrativo:

INF	RESULTADO	VL LANÇANDO	VL. JULGADO	MULTA
01	PROCEDENTE	32.953,94	32.953,94	100%
02	PROCEDENTE EM PARTE	6.079,89	6.079,89	60%
03	IMPROCEDENTE	11.218,29	0,00	-----
04	PROCEDENTE EM PARTE	53.042,07	43,96	1%
TOTAL		103.294,19	39.077,79	

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 269138.0103/21-7, lavrado contra **POSTO DE COMBUSTÍVEL BEIRA MAR LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto do valor de **R\$ 39.033,83**, acrescido das multas de: 60% sobre R\$ 6.079,89 e 100% sobre R\$ 32.953,94, previstas no artigo 42, incisos II, “d” e III, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 43,96**, prevista no incisos X-A da mesma lei e Artigo já citados, com os acréscimos moratórios, conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, e encaminhar o PAF à PGE/PROFIS para adotar as providências cabíveis.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 05 de outubro de 2023.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR/PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VICENTE OLIVA BURATTO - REPR. DA PGE/PROFIS