

**PROCESSO** - A. I. Nº 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

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO C.J.F. Nº 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.<sup>a</sup> 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 promove, 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, tonando-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.<sup>a</sup> 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 promove, 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 inciso 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