

**PROCESSO** - A.I. Nº 113231.0001/01-3  
**RECORRENTE** - SUPERFEIRÃO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3<sup>a</sup> JJF nº 0416/01  
**ORIGEM** - INFAC BONOCÔ (INFAC CALÇADA)  
**INTERNET** - 23.09.03

**2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0061-12/03**

**EMENTA:** ICMS. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração não elidida. Não acolhidas as preliminares de nulidade suscitadas pelo sujeito passivo. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Refere-se a Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo em relação ao Acórdão nº 0416/01 originário da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal que decidiu pela Procedência do Auto de Infração em referência.

Posteriormente, esta mesma Junta de Julgamento apreciou os Embargos de Declaração apresentados pelo recorrente, o qual foi provido através do Acórdão nº 0659/01 sanando a omissão suscitada pelo sujeito passivo na Decisão de 1<sup>a</sup> Instância.

A questão envolvida no presente Auto de Infração diz respeito a falta de pagamento do ICMS na quantia de R\$5.159,56 referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios.

A 3<sup>a</sup> JJF decidiu a lide com fundamento no Voto a seguir reproduzido: “*O presente PAF foi lavrado em virtude da constatação de falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios.*

*A própria peça defensiva é uma confissão expressa do cometimento da infração, tendo, ainda, o autuado alegado dificuldades financeiras para o cumprimento da obrigação, além de questionar a multa aplicada pelo autuante, por considerá-la confiscatória.*

*Ocorre que a multa aplicada, relativa a infração em questão, tem previsão legal no art. 42, inciso I, “a”, da Lei nº 7.014/96, estando perfeitamente tipificada no Auto de Infração.*

*Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da autuação”.*

Na apreciação dos Embargos de Declaração, a 3<sup>a</sup> JJF se posicionou nos seguintes termos: “*Efetivamente, não foi abordada na Decisão, relativa ao primeiro julgamento, o pleito do autuado em relação a exclusão da multa imposta no presente PAF, sob a argumentação de que a mesma tem caráter confiscatório, apesar de constar no voto e na resolução da referida Decisão o enquadramento legal da multa, a qual foi corretamente indicada pelo autuante.*

*Isto posto, acolho os Embargos de Declaração interpostos pelo autuado, a fim de que seja corrigido o Acórdão nº 0416/01, objetivando sanar a omissão acima referida, que passa a ter a seguinte redação:*

*O presente PAF foi lavrado em virtude da constatação de falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios.*

*Inicialmente rejeito a preliminar argüida pelo sujeito passivo de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, haja vista que a mesma está expressamente prevista no art. 42, inciso I, “a”, da Lei nº 7.014/96, de acordo com a infração apurada no presente PAF, não se configurando a tese de confisco.*

*Quanto ao pedido de exclusão da mencionada multa, não é de competência das Juntas de Julgamento sua apreciação, em função do que determina o “caput” do art. 159 do RPAF/99, ou seja: “poderá ser requerida à Câmara Superior do CONSEF a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade”.*

*No mérito, a própria peça defensiva é uma confissão expressa do cometimento da infração, sendo que autuado apenas alega dificuldades financeiras para o cumprimento da obrigação, além de questionar a multa que foi corretamente aplicada pelo autuante.*

*Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da autuação.*

*Portanto, voto pelo PROVIMENTO dos Embargos de Declaração”.*

Não satisfeito, o recorrente ingressou com Recurso Voluntário, fls. 62 a 65 dos autos, através do qual requer a nulidade do Acórdão nº 659/01 da 3<sup>a</sup> JJF, citando que o relator da Decisão recorrida ao apreciar a preliminar pertinente ao caráter confiscatório da multa imposta, entendeu pela validade da mesma em face de previsão constante na Lei nº 7.014/96. Aduz que em sua defesa não discute a falta de recolhimento do imposto, o qual tenciona pagar, porém, questiona apenas a multa aplicada por considerá-la confiscatória.

Acrescenta que demonstrou e fundamentou em sérios posicionamentos que a multa visa, apenas, a reposição dos valores recolhidos em atraso, em face dos acréscimos compensatórios referentes ao custo do valor financeiro, que explicou o que considera se chamar “caráter confiscatório”, e diz que mencionou “trechos de grandes doutrinadores”, tudo com respaldo no artigo 150, IV da Constituição Federal, que veda a utilização de tributo com efeito de confisco.

Não se conforma que na Decisão proferida pela 3<sup>a</sup> JJF os Julgadores não tenham analisado a exclusão da multa aplicada, limitando-se a citar que a mesma tem previsão na Lei nº 7.014/96 e que cabe à Câmara Superior apreciar pedido de redução ou exclusão de multa ao apelo de equidade, fato este que, ao seu ver, não decide, o que considera de uma omissão inquestionável.

Em conclusão requer o provimento do presente Recurso Voluntário para considerar Nulo o Acórdão da 3<sup>a</sup> JJF ante a falta de fundamentação do quanto requerido e demonstrado na peça de defesa, pedindo, ainda, que seja excluído do feito a multa imposta ante, ao seu entendimento, o inegável caráter confiscatório da penalidade.

A PGE/PROFIS, em parecer às fls. 75 e 76 dos autos, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, onde, inicialmente, efetua uma breve síntese do PAF e posiciona-se nos seguintes termos: “*Analisando os fatos expostos no presente PAF, entendemos que não há motivos para declaração de nulidade do Acórdão 659/01 da 3<sup>a</sup> JJF, pois não houve falha ou erro no julgamento, ao contrário, resta clara a determinação das razões e fundamentos do quanto decidido, e tudo obedecendo ao quanto prescrito na legislação.*

*Quanto ao mérito do Recurso Voluntário solicitando a exclusão da multa imposta do valor do débito, ratificamos o entendimento da 3ª JJF, fundamentada no artigo 159 do RPAF/99, de que a mesma não é competente para apreciar o pleito, devendo a recorrente dirigir pedido específico à Câmara Superior do CONSEF, fazendo prova do pagamento do imposto, para que esta julgue o pedido de dispensa de multa por infração à obrigação principal ao apelo de equidade”.*

## VOTO

Inicialmente, destaco que a peça recursal reporta-se ao Acórdão nº 0659/01 que apreciou os Embargos de Declaração, o qual foi provido, não cabendo, portanto, interposição de Recurso Voluntário em relação ao mesmo. Considerando, entretanto, que a questão suscitada no Recurso relaciona-se com fato abordado na defesa inicial e repetido nos Embargos de Declaração e, ainda, levando em conta a tempestividade do mesmo, entendo que o Recurso Voluntário deve ser conhecido e apreciado. É o que passo a fazer.

A multa aplicada pelo descumprimento da obrigação principal é prevista em lei e não cabe ao Fisco olvidar da sua aplicação, sob pena de responsabilidade funcional ante a vinculação da atividade.

A tese de confisco levantada pelo recorrente não se aplica ao presente caso, posto que não existe a declaração de inconstitucionalidade na legislação tributária estadual a este respeito por parte do Supremo Tribunal Federal, logo, o argumento do recorrente não se sustenta, até porque, ao teor do disposto no artigo 125 do Código Tributário do Estado da Bahia, não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade.

Por outro lado, a apreciação de pedido de dispensa ou redução de multa é de competência exclusiva da Câmara Superior, cujo requerimento por parte do sujeito passivo deverá respaldar-se na norma encartada pelo art. 159 do RPAF/BA, sendo que, na hipótese do contribuinte enquadrar-se em um dos seus requisitos, deverá respaldar o pedido com a prova do pagamento do principal e seus acréscimos.

Do exposto, considero correta e fundamentada a Decisão recorrida, não vislumbrando nos argumentos do recorrente razões que possam levar a nulidade da referida Decisão, razão pela qual, acompanho o opinativo da PGE/PROFIS e voto pelo Não Provimento do presente Recurso Voluntário, mantendo-se inalterada a Decisão recorrida, já que, o próprio recorrente confessa o cometimento da infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 113231.0001/01-3, lavrado contra **SUPERFEIRÃO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.159,56**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de Setembro de 2003.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS