

PROCESSO - A. I. Nº 298937.0002/99-7
RECORRENTE - ARMAZÉM DE CEREAIS STELA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA - Acórdão 3^a JJF nº 0781/99
ORIGEM - INFRAZ SANTO AMARO
INTERNET - 20/05/2005

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0001-21/05

EMENTA: ICMS. DISPENSA DE MULTA. APLICAÇÃO DE EQÜIDADE. A condição para o processamento do Pedido está vinculada à apresentação de prova do pagamento do principal e seus acréscimos. Não há amparo legal para a concessão da medida em relação a débito parcelado cuja quitação venha a se operar após a protocolização do Pedido. Além disso, as infrações cometidas pelo contribuinte não podem ser alcançadas pelo benefício outorgado no art. 159 do RPAF/99. A aplicação da Lei nº 8.887/2003, norma de vigência temporária e concessiva de anistia fiscal, constitui questão que se encontra fora do campo de competência do CONSEF. Pedido NÃO CONHECIDO. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Armazém de Cereais Stela Ltda., peticiona a este CONSEF, através de seu advogado, requerendo a dispensa ou redução de multa ao apelo da equidade, com suporte no art. 159 do RPAF/99. Ao fundamentar o pedido aduz as razões a seguir expostas.

Argumenta que fora lavrado Auto de Infração, em 29/04/1999, referente aos exercícios de 1997 e 1998, cujo lançamento imputou à autuada a utilização indevida de crédito fiscal na aquisição de mercadorias sujeitas ao regime normal de apuração do imposto, “através de documentos falsos e inidôneos” e exigência de ICMS na condição de responsável, em relação ao imposto incidente sobre mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, igualmente adquiridas “através de documentos falsos e inidôneos”, resultando o lançamento no valor histórico de R\$127.247,46.

No prazo de defesa solicitou dispensa ou redução da multa ao apelo da eqüidade sob o argumento de que desconhecia as irregularidades de seus fornecedores, não tendo agido de má-fé em qualquer momento, tanto que parcelara o recolhimento da obrigação tributária principal.

Erroneamente, o seu pedido foi analisado por uma das Juntas de Julgamento Fiscal como se impugnação fosse, concluindo-se pela procedência do Auto de Infração, sendo determinada na Decisão, lavrada em 22/09/99, a remessa do processo à Câmara Superior do CONSEF para análise do pedido de dispensa da multa.

Em 04/02/2002, por entender que houve um lapso do CONSEF na remessa dos autos para julgamento por uma das Juntas de Julgamento Fiscal daquele órgão, o requerente interpôs novo pedido de dispensa de multa, aduzindo que o mesmo ainda não fora objeto de julgamento.

Afirmou que durante todo esse período a empresa fez o pagamento das parcelas do imposto autuado, conforme DAEs anexados ao pedido (fls. 938 a 984), e reiterou o requerimento de dispensa da multa exigida no Auto de Infração, pois o mesmo não fora ainda encaminhado para julgamento no órgão competente.

Sustentou ainda que o seu pedido encontra-se superado face ao advento da Lei nº 8.887, de 24/11/2003, publicada no DOE em 25/11/2003. Esta norma concedeu anistia da multa por infração à obrigação principal e seus acréscimos moratórios em relação aos créditos tributários cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31/07/2003. Pediu aplicação dessa lei.

Declarou, em razões finais, que nem seu pedido fora apreciado pelo órgão superior de julgamento do CONSEF, nem lhe foi concedida formalmente à anistia de multa e juros outorgada pela Lei, fazendo com que conste no cadastro da suplicante a multa do Auto de Infração em tela, corrigida monetariamente.

Ao final, formulou pedido de dispensa da multa exigida no lançamento, inclusive sob o amparo da Lei de Anistia, de nº 8.887/2003, requerendo também a extinção do processo e o cancelamento da exigência fiscal no cadastro de informações tributárias da Secretaria da Fazenda. Fez juntada à petição, em dois anexos, dos seguintes documentos:

- a) procuração outorgada ao advogado;
- b) contrato social da empresa e;
- c) DAEs de pagamento do ICMS autuado, que fora parcelado em 60 meses, com inclusão do valor principal e da multa exigida pelo fisco, com a redução prevista em lei, em torno de 80%, dado o fato de que o pedido de parcelamento fora protocolado no prazo de 10 (dez) dias contados da ciência do lançamento.

Remetidos os autos a Procuradoria Estadual (PGE/PROFIS), foi exarado Parecer jurídico, com as seguintes observações.

- 1) Inicialmente, foi ressaltado que o contribuinte pediu parcelamento do débito tributário, o qual foi deferido em 60 meses e a multa foi reduzida em 80%, pelo pagamento inicial ter ocorrido após dez dias da lavratura do Auto de Infração. De acordo com extratos juntados ao processo, a representante PGE/PROFIS concluiu que o pagamento do principal fora totalmente feito.
- 2) Que o § 2º do art. 159 do RPAF/99 determina que o pedido de dispensa de multa deve ser formulado até 30 dias após a ciência do Auto de Infração, da notificação fiscal ou da Decisão do CONSEF, com a comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos, entendendo que o valor em questão deveria estar totalmente pago por ocasião do pedido, fato que não se verificou neste processo, pois o débito foi objeto de parcelamento.
- 3) Que o pedido tem por fundamento a equidade, instituto relacionado ao sentimento de justiça, que autoriza o julgador a decidir com base na ética e nos bons costumes. Afirma, a representante da PGE/PROFIS que o § 1º do dispositivo regulamentar em questão, instituiu 4 (quatro) situações onde se pode decidir ao apelo da equidade, dispensando a aplicação da multa de infração à legislação tributária. Todavia, segundo a Procuradoria, nenhuma das circunstâncias previstas na norma regulamentar alcançam o contribuinte, pois no Termo de Fiscalização, que compõe o Auto de Infração, consta que as infrações cometidas são completamente contra a ética e os bons costumes. Aduz que se tratam de crimes fiscais, que envolvem a prática de infrações dolosas e não há como o contribuinte ser desonerado desta intenção dolosa de fraudar ou sonegar.

Ao concluir o Parecer, a PGE/PROFIS manifesta entendimento de que o requerente não preenche os requisitos legais para a dispensa ou redução da multa e opina pelo indeferimento do pedido.

VOTO

O pedido de dispensa da multa ao apelo da equidade é meio processual previsto no RPAF/99, que exige para o seu atendimento que o contribuinte preencha os requisitos ou pressupostos de admissibilidade previstos na norma regulamentar.

O primeiro requisito para o processamento do Pedido de Dispensa de Multa é que o mesmo seja apresentado tempestivamente. De fato o contribuinte ingressou com a petição solicitando a adoção da equidade no prazo de defesa, estando, portanto, atendido este pressuposto.

O segundo requisito encontra-se previsto no § 2º do art. 159 do Regulamento do Processo Administrativo, onde se determina que a petição do sujeito passivo deverá ser instruída com a prova do pagamento do principal e dos seus acessórios. De plano, verifico que o requerimento do

contribuinte, ainda que indevidamente encaminhado à Junta de Julgamento Fiscal que proferiu Decisão de mérito sobre a autuação, não foi naquela ocasião instruído com a prova do pagamento integral do débito, pois o requerente optou pelo parcelamento da dívida fiscal de forma que a solicitação foi instruída apenas com a quitação da parcela inicial. O contribuinte, em sua última intervenção no processo, fez a juntada aos autos de DAEs (documentos de arrecadação estadual), para comprovar o pagamento integral do débito. Todavia, essa prova de quitação é superveniente ao pedido e decorrente de pagamento parcelado, constituindo meio de quitação da dívida que não é contemplada na norma que regulamenta a dispensa da multa por eqüideade. Acorde com a interpretação da Procuradoria Estadual, entendo que a petição do requerente deveria estar instruída com a prova do pagamento integral da dívida fiscal por ocasião do ajuizamento do Recurso na via administrativa. Logo, o requerente deixou de atender à exigência do § 2º do art. 159 do RPAF, razão pela qual o seu Pedido de Dispensa de Multa não pode ser conhecido.

Há que se considerar ainda o terceiro pressuposto da norma processual para o processamento do pedido, qual seja, a natureza das infrações que compõem a autuação.

Ao analisar as imputações contidas na peça de lançamento verifico que as infrações atribuídas ao sujeito passivo configuram tipos que não se enquadram nas hipóteses elencadas no art. 159, § 1º, incisos I a IV do RPAF/99. A aquisição de mercadorias junto a contribuintes com inscrições canceladas ou com documentos fiscais falsos, contendo, aposição de carimbos que não foram gerados pela fiscalização do trânsito de mercadorias, além de empresas desativadas ou remessas através de microempresas com notas fiscais de empresa normal, configuram operações acobertadas com notas fiscais inidôneas, sendo elementar destes tipos o dolo ou a culpa. A autuação envolveu a glosa de créditos fiscais e a exigência de imposto por antecipação tributária em relação às mercadorias enquadradas no regime de substituição, em razão das operações terem sido acobertadas com documentos inidôneos. Logo, não se pode deduzir que a conduta do autuado tenha se pautado pela boa-fé, ou em erro escusável face à dúvida quanto à interpretação da legislação, indução a erro por funcionário fiscal ou ação motivada por razões de força maior ou caso fortuito.

É importante ressaltar que constitui obrigação acessória do contribuinte, prevista no art. 142, inc. I, do RICMS/97, exigir de outro contribuinte, nas operações que com ele realizar, a exibição do Documento de Identificação Cadastral, de forma a que possa tomar conhecimento da situação do remetente das mercadorias junto à Secretaria da Fazenda. A Lei também veda o uso de documento falso ou inidôneo, incluído neste conceito, aquele documento não autorizado pelo fisco e utilizado para acobertar operações de circulação de mercadorias, afastando-se nestes casos a possibilidade de apropriação dos correspondentes créditos fiscais lançados nestes documentos. Dado o volume de operações que integram a autuação não se pode acolher a tese de que o contribuinte desconhecia a situação fiscal dos seus fornecedores, pois se encontra configurada a habitualidade ou a freqüência das operações de aquisições, que envolveram um período de aproximadamente 2 (dois anos). Diante disto, fica reforçada a minha convicção de que a conduta do contribuinte não se enquadra nas excludentes de ilicitudes previstas no § 1º do art. 159 do RPAF/99, que são a abaixo transcritas.

I - ter o sujeito passivo sido induzido a erro por orientação ou comportamento de funcionário fiscal;

II - ter o sujeito passivo agido de boa-fé, diante de razoável e justificada dúvida de interpretação;

III - ter o sujeito passivo agido de boa-fé, em razão de ignorância da legislação tributária, tendo em vista o seu nível de instrução e as condições adversas do local da infração;

IV - ter o sujeito passivo agido por força maior ou caso fortuito.

Destarte, com fundamentação acima, acompanho o opinativo externado no Parecer da Procuradoria Fiscal, pois, inexiste boa-fé, ou no mínimo, ausência de culpa, em relação a quem,

de forma habitual compra mercadorias junto a fornecedores cancelados ou por meio de documentos falsos ou inidôneos. Ausente, portanto, o requisito relacionado às excludentes de ilicitude previstas no RPAF para fins de apreciação do pedido de dispensa de multa ao apelo de eqüidade. Mais uma razão para afastar a possibilidade de conhecimento do Recurso.

Por último, o sujeito passivo fundamentou a extinção da multa imposta no Auto de Infração em virtude da incidência da Lei nº 8.887/03, que, durante o seu prazo de vigência, dispensou e reduziu multas e acréscimos moratórios incidentes sobre créditos tributários cujos fatos geradores tivessem ocorrido até 31 de julho de 2003. Esta matéria foge à competência do CONSEF, pois a mesma abarca pedido que deveria ser dirigido à autoridade administrativa que detinha a atribuição legal de decidir sobre a questão. A autoridade, no caso em análise, seria o inspetor fazendário, conforme estabelecia a lei de regência da matéria. É importante ressaltar que referida lei, durante a sua vigência temporária, não operava automaticamente a extinção de créditos tributários por remissão, dependendo de requerimento do sujeito passivo, conforme se deduz da leitura do art. 7º da supramencionada norma legal.

Assim, ante o acima exposto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do pedido de dispensa de multa ao apelo da eqüidade, pois ausentes todos os pressupostos legais para o processamento deste Recurso administrativo.

Todavia, a despeito de NÃO CONHECER o Recurso Administrativo, observei que à fl. 988 dos autos consta um débito residual deste Auto de Infração, no sistema de informações da Secretaria da Fazenda, no valor histórico de R\$9.570,60, em contradição com a afirmativa do contribuinte de que quitara integralmente a dívida com o Estado, após pagamento das 60 parcelas requeridas e deferidas pela Inspetoria Fiscal. Em razão dessa circunstância, represento aos órgãos competentes desta SEFAZ, mais especificadamente, à Inspetoria Fazendária e à Gerência de Crédito (GCRED) para que apurem se de fato existe débito residual a ser exigido do sujeito passivo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, NÃO CONHECER o Pedido de Dispensa de Multa apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 298937.0002/99-7, lavrado contra ARMAZÉM DE CEREAIS STELA LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$127.247,46, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j”, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos moratórios, homologando-se os valores efetivamente recolhidos. Represento aos órgãos competentes desta SEFAZ, mais especificadamente, à Inspetoria Fazendária e à Gerência de Crédito (GCRED) para que apurem se de fato existe débito residual a ser exigido do sujeito passivo.

VOTO VENCEDOR: Conselheiros Tolstoi Seara Nolasco, José Antonio Marques Ribeiro, José Hilton de Souza Cruz, Eduardo Nelson de Almeida Santos, Ciro Roberto Seifert, Marcos Rogério Lyrio Pimenta, Fernando Antonio Brito de Araújo, Eratóstenes Macedo Silva, Nelson Antonio Daiha Filho, Álvaro Barreto Vieira e Antonio Ferreira de Freitas.

VOTO VENCIDO: Conselheiro Fauze Midlej.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de abril de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO – RELATOR

SYLVIA MARIA AMÔEDO CAVALCANTE - REPR. PGE/PROFIS