

**PROCESSO** - A. I. N ° 2822190706/03-4  
**RECORRENTE** - ITABA – INDÚSTRIA DE TABACOS BRASILEIRA LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA – Acórdão 1ª CJF nº 0341-11/04  
**ORIGEM** - IFEP - DAT/METRO  
**INTERNET** - 20/05/2005

## **CÂMARA SUPERIOR**

### **ACÓRDÃO CS Nº 0003-21/05**

**EMENTA:** ICMS. DISPENSA DE MULTA. APLICAÇÃO DE EQUIDADE. A motivação apresentada pelo recorrente para o atendimento do seu pedido de dispensa de multa não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no § 1º, do art. 159, do RPAF/99, nem ficou comprovado o pagamento do principal e seus acréscimos. Pedido **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Inominado (Dispensa ou Redução de Multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade) interposto pelo contribuinte em face da Decisão da 1ª CJF que manteve a Decisão da 4ª JJF que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração em tela, decorrente das seguintes irregularidades:

1. Retenção e recolhimento a menos de ICMS na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. O recorrente deixou de utilizar o preço de venda a varejo constante da lista de preço fornecido à Secretaria da Receita Federal relativo ao cigarro de marca Trem Prata Classe 1.
2. Reteve e não recolheu o ICMS na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. O recorrente, no momento do recolhimento, contrapôs valores referentes à compra de crédito acumulado de contribuintes da Bahia, sem a devida legitimação de crédito e, portanto, não considerado como pagamentos efetuados.

Sustenta a Decisão da 1ª CJF:

- a arguição de nulidade da infração 2 foi suficientemente abordada pela Decisão de Primeira Instância tendo a mesma sido afastada, pois se verificou que o engano no enquadramento legal da infração não comprometeu a defesa do contribuinte, já que a descrição do fato era suficiente para se conhecer a imputação;
- a transferência de créditos de ICMS para terceiros somente se dará respeitando-se as condições previstas na legislação estadual. Essa determinação provém de legislação que, precipuamente, destina-se a complementar os dispositivos constitucionais esclarecendo e regulamentando aquilo que foi definido em linhas gerais pela Constituição;
- se o recorrente entende ser inconstitucional o estabelecimento de regras pela legislação estadual que regulamentem a transferência de créditos fiscais de ICMS, deverá atacar os dispositivos da Lei Complementar que delegou tal poder aos Estados;
- são válidas as exigências e procedimentos previstos para o reconhecimento e transferência de créditos fiscais de ICMS entre diferentes sujeitos passivos. Não se respeitando os procedimentos previstos, não há como confirmar a existência dos créditos transferidos seja em relação à sua legalidade, seja em relação ao valor, a regularidade fiscal do sujeito passivo cedente dos créditos e nem homologar sua transferência;

- houve a retenção do imposto pelo recorrente e não foi repassado ao Estado. Desta forma, resta caracterizada a hipótese para aplicação da multa prevista;
- não há como pretende o recorrente, exigência de valores já quitados.

Conclui pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

Irresignado com a multa imposta no presente Auto de Infração, o recorrente com base no art. 159 do RPAF postulou a dispensa ou redução de multa sob a alegação de que a transferência de crédito não necessitaria de norma regulamentadora para utilização do suposto direito, por ser uma norma de eficácia plena, desvelando, desta forma, a boa-fé na aquisição dos créditos e, por conseguinte, o enquadramento do pleito no inciso II, do art. 159 do RPAF.

Por fim, renitiu que a alegação de que a multa imposta terá o caráter confiscatório.

Instado a se manifestar o representante da PGE/PROFIS afirma que a alegação de boa-fé dos créditos resta desconfigurada no presente caso, pois resta demonstrado que o contribuinte tinha conhecimento de que existiam procedimentos a serem seguidos para utilização de crédito fiscal, *mutatis mutandis*, como prevê a legislação paulista.

Aduz ainda que as outras hipóteses elencadas no art. 159 do RPAF não se amoldam ao pleito sub examine.

Em razão disso, opina pelo Não Provimento da presente súplica, por ausência do preenchimento dos requisitos esposados no art. 159 do Decreto nº 7.629/99.

## VOTO

Prescreve o art. 159, § 2º, do RPAF que o pedido de dispensa ou redução de multa por infração da obrigação principal ao apelo de equidade deverá ser acompanhado da comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos.

Da análise dos autos verifico que se encontra ausente no presente Recurso um dos requisitos para a sua admissibilidade, qual seja, a comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos.

Deveras, o contribuinte não efetuou o referido pagamento.

Assim, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do presente Pedido de Dispensa de Multa, tendo em vista a ausência dos pressupostos de admissibilidade previstos no art. 159, § 2º, do RPAF.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO CONHECER o Pedido de Dispensa de Multa apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **282219.0706/03-4**, lavrado contra **ITABA – INDÚSTRIA DE TABACOS BRASILEIRA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$630.361,24**, acrescido das multas de 60% sobre R\$562,50 e 150% sobre R\$629.798,74, previstas, respectivamente, no art. 42, II, “e” e V, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, homologando-se os valores já efetivamente recolhidos.

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

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MARCOS ROGÉRIO LYRIO PIMENTA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS