

PROCESSO - A. I. Nº 110526.0152/07-5
RECORRENTE - SG COMÉRCIO DE CALÇADOS & CONFECÇÕES LTDA. (PÉ A PÉ CALÇADOS)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JFJ nº 0166-04/08
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET - 28/10/2008

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0303-12/08

EMENTA: ICMS. DISPENSA DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. Esta instância administrativa carece de atribuição para apreciar as questões argüidas no recurso. A competência para a apreciação do pedido de dispensa de multa por descumprimento de obrigação principal ou a sua redução é exclusivamente da Câmara Superior, de acordo com disposto nos artigos 159 e 169, § 1º do RPAF/99. **PREJUDICADA** a análise do Recurso Voluntário. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 4ª JFJ que julgou Procedente o Auto de Infração em lide, lavrado em 05/12/07, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigência de ICMS no valor de R\$2.175,48 acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outras unidades da Federação, por contribuinte com a inscrição estadual suspensa em processo de baixa.

Através de Recurso Voluntário a empresa requer a Improcedência da autuação, pois no caso em questão, o recorrente estava em processo de baixa, porque os seus sócios, conforme orientação do Posto Fiscal e do seu Contador, formularam o pedido de baixa regular de todas as 2 (duas) lojas desta empresa, bem como as outras 4 (quatro) lojas da empresa MWV Feitosa Mota, para que fosse formado somente uma empresa, deste grupo econômico, e em solução de continuidade a nova empresa que estava sendo constituída, cuja razão social é SD – Comércio de Calçados e Confecções Ltda., com CNPJ 09.069986/007-16 e inscrição Estadual nº 75485302-NO.

Afirma que tal fato foi comunicado a todos os fornecedores e fabricantes de mercadorias para que a partir daquele momento, não mais emitissem Nota Fiscal em nome das empresas que estavam em regular processo de baixa na Secretaria da Fazenda, pois as Notas Fiscais deveriam ter sido emitidas em nome das filiais da nova empresa, recém constituída SD – Comércio de Calçados e Confecções Ltda., aduzindo, ainda, que a prova disto está configurada através das cópias dos e-mails's constantes dos autos, inclusive a resposta de uma das empresas fornecedoras no qual cita: *“Eu já pedi para suspender o faturamento do grupo Pé a Pé ,,,, eles mudaram as razões sociais, já mandei os cadastros novos a muito tempo para transferir a carteira mas até agora nada ME AJUDEM POR FAVOR, O grupo tem bastante coisa para faturarem e pode prejudicar muito este final de ano.....”*

Assevera que tudo isso, da maneira como se realizou, tornou-se obra do acaso, eis que as empresas fabricantes, que não deveriam mais emitir Notas Fiscais, em nome da empresa recorrente e sim faturar em nome da nova empresa, de forma equivocada, cujo erro eles mesmo reconheceram nos e-mail's constantes dos autos, emitiram indevidamente tais Notas Fiscais em nome das empresas que estavam em processo de pedido voluntário regular de baixa na Secretaria da Fazenda Estadual. Alega que não deu causa a infração, ao equívoco cometido pelo seu fornecedor, e que o Fisco, não foi prejudicado em nada, posto que pagou o imposto exigido no valor principal, juntando ao processo cópia do DAE relacionado ao imposto exigido neste Auto de Infração.

Finalmente o recorrente com base no inciso III do art. 24 do decreto nº 7.592 de 04/06/99, pede que seja conhecido e provido o presente Recurso Voluntário, face à não existência de má-fé, fraude,

simulação ou prejuízo ao FISCO, a fim de que seja julgada a improcedência da multa aplicada, por inócurre e incomprouada a ilicitude indicada na autuação.

A Procuradoria Estadual (PGE/PROFIS), em Parecer exarado às fl. 131, afirmou que o contribuinte centrou todos os seus esforços em rechaçar a cominação e cobrança da penalidade prevista na legislação de regência, por entender ser esta inaplicável em função da sua comprovada boa-fé. Todavia, a procuradoria entendeu ser inconteste o acerto da fiscalização quanto à aplicação da penalidade, ressaltando ainda que a questão subjetiva quanto à caracterização das circunstâncias materiais de fato para a definição pela utilização da equidade ou não, devem ser encaminhadas à apreciação da Câmara Superior, conforme foi destacado na Decisão da Junta de Julgamento. Ao final opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Tendo o Auto de Infração sido julgado Procedente em 1ª Instância, o recorrente, através do seu Recurso Voluntário, solicita com base no inciso III do art. 24 do decreto nº 7.592 de 04/06/99, que: *“seja conhecido e provido o presente Recurso Voluntário, face à não existência de má fé, fraude, simulação ou prejuízo ao Fisco, a fim de que seja julgada a imprevalência (SIC) da multa pretendida, por inócurre e incomprouada a ilicitude indicada na autuação sob hostilidade, para julgar IMPROCEDENTE O AUTO, somente com relação à aplicação da multa”*.

O recorrente somente se insurge contra a multa aplicada, penalidade pelo lançamento de ofício, já que, no seu entendimento e conforme explicou, não deu causa ao ilícito fiscal.

Entretanto, diante das determinações legais seu pedido resta prejudicado, pois dirigido à instância deste colegiado que não tem competência para apreciá-lo, não se podendo, sequer, aplicar ao caso, o princípio da fungibilidade dos Recursos, posto que o processamento da apelação empresarial deve necessariamente, por determinação legal, se dar em outra instância de julgamento.

O art. 169, § 1º, do RPAF/99 (Decreto no 7.629/99) determina que *“compete à Câmara Superior julgar, em instância única, os pedidos de dispensa ou redução de multa por infração à obrigação principal ao apelo de equidade, nos termos do art. 159”*. E este pedido de aplicação de equidade deve ser fundamentado nas condições que o referido Regulamento indica e ser interposto no prazo de trinta dias, após a intimação da Decisão do órgão julgador, e estar acompanhado da comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos (§§ 1º e 2º do citado art. 159).

Em vista das determinações legais e como o pedido do recorrente se resumiu à dispensa de multa por descumprimento de obrigação principal, voto para declarar PREJUDICADA a análise do Recurso Voluntário interposto tendo em vista a incompetência para apreciá-lo desta 2ª Câmara de Julgamento Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADA** a análise do Recurso Voluntário apresentado referente à Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **110526.0152/07-5**, lavrado contra **SG COMÉRCIO DE CALÇADOS & CONFECÇÕES LTDA. (PÉ A PÉ CALÇADOS)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.175,48**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de outubro de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE / RELATOR

ÂNGELI MARIA GUIMARÃES FEITOSA - REPR. DA PGE/PROFIS