

**PROCESSO** - A. I. N° 093310.0009/07-0  
**RECORRENTE** - MINERAÇÃO ÁGUA BRANCA LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA – Acórdão 1ª JJF nº 0239-01/07  
**ORIGEM** - INFAZ INDÚSTRIA  
**INTERNET** - 08/05/2009

#### **CÂMARA SUPERIOR**

#### **ACÓRDÃO CS N° 0013-21/09**

**EMENTA:** ICMS. PEDIDO DE DISPENSA DE MULTA. APELO DE EQUIDADE. INADIMISSIBILIDADE DO RECURSO. 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**. Vencido o voto do relator. Decisão não unânime.

#### **RELATÓRIO**

A empresa autuada apresenta Pedido de Dispensa de Multa, exclusivamente, em relação à multa de 150%, aplicada na infração 2, para que a Câmara Superior do CONSEF julgue deferido este pleito, uma vez que a mesma torna impagável, afetando todo o caixa da empresa e comprometendo o emprego de mais de 80 trabalhadores que dependem economicamente do funcionalismo pleno da empresa

O Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS no valor de R\$231.918,88, em decorrência das seguintes irregularidades imputadas ao contribuinte:

1. recolheu a menos o ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia), nos meses de janeiro a dezembro de 2005, janeiro a dezembro de 2006 e janeiro a março de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$84.048,66, acrescido da multa de 50%;
2. deixou de recolher o ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, nos meses de janeiro a dezembro de 2005, janeiro a dezembro de 2006, e janeiro a março de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$147.870,22, acrescido da multa de 150%.

O contribuinte apresentou defesa alegando, quanto à infração 1, que no levantamento efetuado pelo autuante não foram considerados os recolhimentos parciais, bem como os parcelamentos efetuados através de denúncia espontânea, referentes às duas infrações, cuja cobrança encontra-se em dívida ativa. Pede que a multa de 150% seja reduzida por este Conselho de Fazenda, por não ter capacidade real para parcelamento ou pagamento do débito. Requer que seja acolhida a sua impugnação e consequente Procedência Parcial da autuação.

Em sua manifestação, informa o fiscal autuante que os valores pagos ou denunciados foram devidamente deduzidos do débito apurado, conforme planilhas constantes no processo.

Em seu voto o julgador de Primeira Instância, considerando que os valores pagos e os provenientes das denúncias espontâneas foram realmente considerados pelo autuante, conforme documentos de fls. 15 e 16, 121 e 122, e, 149 e 150, e que na peça defensiva, o autuado apresentou qualquer comprovação de suas alegações, as infrações são integralmente subsistentes. Quanto ao Pedido de Redução de Multa à infração 2, diz que a competência para sua análise é exclusiva da Câmara Superior deste Conselho de Fazenda.

Em seu Recurso Voluntário, o recorrente manifesta textualmente, nos seguintes termos: “Com base na defesa inicial, a empresa solicita a dispensa ou redução da multa de 150% aplicada na infração 2, para que a Câmara Superior do CONSEF julgue deferido este pleito, uma vez que a mesma torna impagável, afetando todo o caixa da empresa e comprometendo o emprego de mais de 80 trabalhadores que dependem economicamente do funcionalismo pleno da empresa”.

A PGE/PROFIS, em seu Parecer opina pelo Improvimento do Pedido de Dispensa de Multa por falta de preenchimento dos requisitos para a dispensa ou redução da multa, conforme disposto no art. 159 do RPAF/99.

À fl. 226 do PAF consta despacho, firmado pela Assistente do CONSEF, nos seguintes termos: “Apensado, nesta data, Demonstrativo de Parcelamento do valor total do débito em 24/04/2008”.

#### **VOTO VENCIDO**

Em face do despacho de fls. 226, comprovado o parcelamento do valor total do débito apurado no Auto de Infração, fica PREJUDICADA a análise do Recurso Voluntário, com a consequente EXTINÇÃO do processo, que deverá ser encaminhado ao setor competente para as devidas providências.

#### **VOTO VENCEDOR**

*Data venia*, o voto exarado pelo Digno Relator entendemos que o mesmo não reflete a questão processual posta à apreciação desta Câmara Superior.

Em verdade, o sujeito passivo, na data de 23/08/2007, atravessou petição aos autos nominada de Recurso Voluntário, após ser cientificado do julgamento proferido pela Primeira Instância - através do Acórdão JJF nº 0239/01/07 - que manteve integralmente as exigências fiscais lançadas através do presente Auto de Infração.

Muito embora tenha nominado a petição de Recurso Voluntário, seu teor restringe-se unicamente ao pleito de Dispensa ou Redução da Multa ao Apelo da Equidade, apelo cuja apreciação é de exclusiva competência da Câmara Superior, nos termos do art. 159 do RPAF/BA, abaixo transcrito.

***“Art. 159. Poderá ser requerida à Câmara Superior do CONSEF a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade.***

***§ 1º O pedido de aplicação de equidade deverá fundamentar-se em qualquer das seguintes circunstâncias e ser acompanhado, se for o caso, das devidas provas, sob pena de não ser conhecido:***

***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.***

***§ 2º O pedido a que se refere este artigo será formulado no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação do Auto de Infração, da Notificação Fiscal ou da decisão do órgão julgador, acompanhado da comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos.***

***§ 3º O pleito será encaminhado pela Secretaria do CONSEF à representação da Procuradoria Geral do Estado, a qual emitirá, no prazo de 10 (dez) dias, seu parecer sobre conhecimento e acolhimento dos termos da proposta de aplicação da equidade.***

***§ 4º Ao retornar o processo à Secretaria do CONSEF, esta o remeterá a julgamento em instância única pela Câmara Superior.”***. Grifos nossos.

Do exposto, competindo à apreciação e julgamento do Pedido de Dispensa ou Redução da Multa ao Apelo da Equidade a esta Câmara Superior, foi o referido apelo encaminhado a esta Câmara Superior, nos termos do dispositivo regulamentar, cabendo a este órgão julgador apreciá-lo como tal.

Por sua vez, apreciando os requisitos de admissibilidade para conhecimento ou não do apelo em referência, descritos no dispositivo acima transcrito, constatamos que o mesmo não os preenche, visto que o sujeito passivo, quando da interposição do Pedido em tela, não efetuou o recolhimento do imposto devido e seus acréscimos, requisito necessário para que o mesmo seja conhecido por esta Câmara Superior, nos termos do seu §2º, que exige a apresentação do pedido **“acompanhado do pagamento do principal e seus acréscimos”**, **no prazo de 30 dias** após a intimação do Auto de Infração, da Notificação Fiscal ou **da decisão do órgão julgador**.

Ressalte-se, ainda, que na data de 10/03/2009 – conforme fl. 229 dos autos - o sujeito passivo requereu e teve deferido parcelamento do total do débito lançado neste Auto de Infração, o que demonstra o reconhecimento por parte deste do referido débito – confissão de dívida - inclusive da multa aplicada, ato este, frise-se, incompatível com o Pedido de Dispensa ou Redução da Multa apresentado, por preclusão lógica.

Neste sentido, somos pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Dispensa ou Redução da Multa ao Apelo da Equidade, por não ter o sujeito passivo preenchido o requisito exigido no §2º do art. 159 do RPAF/BA.

## 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 **093310.0009/07-0**, lavrado contra **MINERAÇÃO ÁGUA BRANCA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$231.918,88**, acrescido das multas de 50% sobre R\$84.048,66 e 150% sobre R\$147.870,22, previstas no art. 42, I, “b”, item 3, V, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, cabendo a homologação, pelo setor competente, das quantias já recolhidas através do parcelamento de débito.

VOTO VENCEDOR - Conselheiros (as): Sandra Urânia Silva Andrade, Oswaldo Ignácio Amador, Álvaro Barreto Vieira, Fernando Antonio Brito de Araújo, Márcio Medeiros Bastos, Mônica Maria Roters, Nelson Antonio Daiha Filho, Tolstoi Seara Nolasco, Valnei Sousa Freire, Fábio de Andrade Moura e Denise Mara Andrade Barbosa.

VOTO VENCIDO - Conselheiro: Fauze Midlej.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de março de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR/VOTO VENCIDO

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – VOTO VENCEDOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIO – REPR. DA PGE/PROFIS