MULTA FISCAL — ABUSO — CORREÇÃO MONETÁRIA

— Interpretação das Súmulas nº 191 e 192.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado de São Paulo *versus* Massa Falida de Malharia Lumartex Ltda. Recurso Extraordinário n.º 80 093 — SP (Tribunal Pleno) — Relator: Sr. Ministro BILAC PINTO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, não conhecer do recurso.

Brasília, 2 de abril de 1975. — *Djaci Falcão,* Presidente. — *Bilac Pinto,* Relator p/o Acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque: Alegando dissídio com a *Súmula* 191, recorre o Estado de São Paulo de acórdão que considerou inexigível, no caso de falência do contribuinte, multa fiscal de natureza moratória.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Os Tribunais paulistas têm reiteradamente decidido, em inúmeros acórdãos, estar superada a *Súmula* 191 de nossa jurisprudência predominante. Diz seu enunciado:

"Inclui-se no crédito habilitado em falência a multa fiscal simplesmente moratória."

No verbete n.º 192, a *Súmula* distingue e prescreve:

"Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa."

Para a Justiça de São Paulo, já não há lugar para a distinção entre multa fiscal moratória e multa fiscal com efeito de pena administrativa, distinção que o Supremo Tribunal consagrou na sua jurisprudência predominante, uma vez que o art. 113, § 3.º, do Código Tributário Nacional dispôs que a obrigação acessória, pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária. Por outro lado, entendem as cortes paulistas que a multa fiscal passou a ser sempre punitiva, dado que a impontualidade do contribuinte se resolve na imposição de juros de mora e na incidência da correção monetária.

Não me parece correto o entendimento. O Código Tributário Nacional, não apenas não desautorizou a distinção consagrada pela jurisprudência do Supremo Tribunal, como a acolheu, ele próprio, desenganadamente. Com efeito, estabelecendo no art. 134 as hipóteses de responsabilidade de terceiros, estatui o Código, no parágrafo único do mesmo artigo, *verbis*:

"O disposto neste artigo só se aplica, em matéria de penalidades, às de caráter moratório."

Subsiste, pois, a *Súmula* 191 da nossa jurisprudência predominante, da qual discrepou, por entendê-la superada, o acórdão recorrido.

Conheço do recurso e lhe dou provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: O Estado de São Paulo, realmente, se socorre do argumento de que depois do Código Tributário Nacional, já não há distinção entre multa moratória e multa punitiva administrativa. Então, a *Súmula* 192 desapareceria, e a 191 regeria tudo. De sorte que, em todos os casos, se aplicaria o art. 23, parágrafo único, da Lei de Falências. Pois bem, em todos esses acórdãos, por causa da legislação local, o Tribunal de São Paulo diz que, no caso concreto, a multa é administrativa-punitiva.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Tive vários casos, também, alguns até julgados na Turma, em que os acórdãos diziam que a multa não era moratória. Mas, nestes seis casos, aqui julgados, os acórdãos dizem que as multas são moratórias, mas que, mesmo assim, não se incluem, porque a distinção já não prevalece.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: *Data venia*, não pude verificar o acórdão. Há, nos autos, a certidão de inscrição. O imposto é de Cr$ 3 615,55 (por favor, os juízes fixem esta quantia), a multa fiscal é de Cr$ 3 620,00 (mais do que o imposto), o acréscimo de 20% é de Cr$ 1 477,11. De forma que um imposto de Cr$ 3 615,55, sem fraude, está onerado de tal forma que passa de 150%.

Ouçam, agora, o seguinte:

"Certifico que a importância supra se refere: a) ao Imposto sobre Vendas e Consignações exigido através do Auto de Infração n.º 16, série 104, do PFC-34, lavrado em 15.9.1966, relativo à falta de recolhimento de verba no período de 1.º de janeiro a 9 de setembro de 1966; b) à multa aplicada por infração ao disposto nos arts. 1.º, 12, 13 e 14 do Livro I do CIT — Decreto n.º 28 252/1957 — e aos acréscimos legais.

Acréscimo de 20%."

"Dívida sujeita a juros de mora (Lei n.º 8 662, de 1965, art. 33)."

Não é possível. Se o Estado pede juros moratórios, multa de 100%, acréscimo de 20% porque entra em juízo, correção monetária etc., ele não tem razão alguma para considerar essa multa como moratória, porque a mora está corrigida pelos juros, que são de 1%, a correção monetária, que evita a distorção que se produziria em virtude do atraso do contribuinte, mais 20% porque vai a juízo. Que quer mais? Quer mais 100%?

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): *Data venia*, o problema não é nenhum desses que V. Ex.ª suscitou, relativos à justiça ou injustiça da imposição da penalidade. O problema é exclusivamente este: prevalece ou não a distinção que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou? Por isto é que trouxe os casos ao Plenário.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: A conclusão que V. Ex.ª tira daí é que o sujeito tem que pagar essa multa de 150%, considerada moratória.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Não estou examinando se a multa é excessiva ou não, se é justa ou injusta, se devia ser, ou não, tão pesada...

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Mas um espírito claro como o de Vossa Excelência acha que a multa de 150% é moratória?

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Os Tribunais de São Paulo estão sistematicamente excluindo essas multas, que, na lei estadual, se denominam moratórias, e que são progressivas, elevando-se de acordo com o grau de atraso. Estão ex-

cluindo tais multas das falências, sob o fundamento único de que a *Súmula* 191 do Supremo Tribunal caducou, porque o Código Tributário dispôs de modo que a incompatibiliza. Esta é a questão que o Supremo Tribunal tem que examinar em Plenário.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Há uma súmula que diz que, se o Supremo Tribunal conhecer do recurso, julga a questão por inteiro.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Se V. Ex.ª quiser conhecer do recurso e mandar incluir a multa, mas reduzi-la, eu não me oponho. Não o acompanho, mas não me oponho.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Concedo juros de mora, correção monetária, etc., mas não é possível impor multa como esta e dizer que é moratória. Não é possível o Tribunal de São Paulo considerar moratória multa de 100%. É a mesma coisa que dizer que o Sr. Presidente do Supremo Tribunal Federal, no momento, está diante de mesa redonda, quando vemos que está diante de mesa retangular. Então, se houver um Regimento que diga: "O Presidente sentará só em mesa redonda", eu direi que o Presidente está sentado em mesa redonda, porque o Regimento diz que é? Não, ele está sentado diante de mesa retangular.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Ao que me consta, as multas moratórias têm cidadania no Direito Fiscal, e os doutrinadores, como V. Ex.ª, jamais disseram que elas deveriam ser extirpadas. A doutrina distingue entre a multa moratória e a multa exclusivamente punitiva, ou, como diz a nossa Súmula, com caráter de pena administrativa. Nossa jurisprudência consagrou essa distinção. Vem um Tribunal estadual e entende que essa Súmula, a primeira delas, não tem mais como subsistir diante do Código Tributário Nacional. O problema é estritamente de Direito. Estou julgando seis casos iguais. Não olhei, em nenhum deles, qual o valor da multa. O problema não é esse, mas o da sua índole e conseqüente exigibilidade na falência.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: O caso não exige o exame das Súmulas, embora, pelo Regimento, elas possam ser revogadas.

Mas essa multa, no caso concreto, não é moratória; não tem cara de moratória, nem sangue, nem osso de moratória. Apenas tem o nome de moratória.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Os acórdãos recorridos disseram que é.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: *Data venia*, estão errados nesse ponto, mas não posso, por amor a uma fórmula, chegar a admitir uma iniqüidade dessas.

Assim, conhecido o recurso, nego-lhe provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: Sr. Presidente, aceito o enfoque da questão como foi posta pelo eminente Relator, com a sua precisão habitual. Ela reside em saber se o Código Tributário Nacional aboliu a multa moratória.

No meu entendimento, e no do Tribunal local as sanções fiscais são sempre punitivas, uma vez asseguradas a correção monetária e os juros moratórios. Desde que se adotou o princípio da correção monetária e dos juros moratórios, a sanção é punitiva. E o princípio da Lei de Falências é de que não se deve prejudicar a massa, o interesse dos credores. O que se assegura é o imposto devido, mas não as sanções administrativas.

Acredito que a orientação do Tribunal paulista, sobretudo diante dos aspectos de fato — eis que as multas moratórias são, às vezes, de 100% — está convidando o

Supremo a reexaminar a hipótese da Súmula.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): — Parece-me que estamos a contemplar objetos diferentes. Não estou conceituando a multa, mas tomando-a como a conceituou o acórdão recorrido. A multa é moratória, disse o Tribunal de São Paulo; mas, mesmo assim, decidiu que não se pode incluí-la no crédito habilitado na falência, porque a *Súmula* 191, que a distingue da multa exclusivamente punitiva, caducou.

Esta a questão que examinei.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Podemos responder que não caducou, e decidir que merece ser confirmada a decisão.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): *Data venia*, parece-me que seria incoerente.

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: Sr. Presidente, conheço do recurso, mas lhe nego provimento, porque há o dissídio alegado, e acredito que o Tribunal de São Paulo está bem orientado.

EXTRATO DA ATA

RE 80 093 — SP — Rel., Ministro Xavier de Albuquerque. Recte., Estado de São Paulo (Adv., Maria Lúcia B. Fanganiello). Recda., Massa Falida de Malharia Lumartex Ltda.

Decisão: Pediu vista o Ministro Bilac Pinto, após os votos do Relator, conhecendo e dando provimento ao recurso, do Ministro Cordeiro Guerra, conhecendo e negando provimento; e do Ministro Aliomar Baleeiro, não conhecendo.

Presidência do Sr. Ministro Eloy da Rocha. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Oswaldo Trigueiro, Aliomar Baleeiro, Bilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmim e Cordeiro Guerra. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Djaci Falcão, Thompson Flores e Leitão de Abreu. Procurador-Geral da República, o Prof. José Carlos Moreira Alves.

Brasília, 12 de dezembro de 1974. — *Alberto Veronese Aguiar*, Diretor do Departamento Judiciário.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Bilac Pinto: O eminente Relator Ministro Xavier de Albuquerque, em seu voto pretendeu limitar a discussão da matéria à questão de existência ou inexistência de duas espécies de multa fiscal: a moratória e a punitiva, a que se reportam a Lei de Falências (art. 23, § único, III) e as *Súmulas* 191 e 192. Com efeito, a decisão recorrida declarou que, em face do art. 113, § 3.º, do Código Tributário Nacional, não há que se distinguir entre multa moratória e multa penal, em matéria fiscal.

Não tem razão o eg. Tribunal *a quo* quando pretende eliminar a distinção entre as duas espécies de multa. As penalidades fiscais podem incidir ou sobre a mora ou sobre as mais diversas infrações da legislação tributária. A classificação das sanções fiscais que as separam em dois grupos: as moratórias e as penais-administrativas, têm importância doutrinária, propiciando a conceituação de cada um dos dois tipos de sanção.

Tais conceitos são valiosos para o controle jurisdicional dos abusos do poder fiscal, pois os critérios de avaliação do caráter confiscatório das multas moratórias e das punitivas são diversos.

Nos votos já proferidos pelos ilustres Ministros Aliomar Baleeiro e Cordeiro Guerra, preferiram eles deixar de lado a classificação das multas para se fixarem no que chamarei de abuso do poder fiscal do Estado na instituição das multas, tema mais amplo, que interessa essencialmente ao mérito do recurso.

A esse propósito desejo assinalar que em vários países a doutrina e a jurisprudência

têm fixado os limites do poder fiscal do Estado, quanto aos tributos que se fundam nesse poder, que não se confunde com o poder de polícia, que também constitui fundamento de tributos.

O eminente Ministro Aliomar Baleeiro, na sua obra "Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar" (Forense, 4. ed. p. 266-272 e 410), trata longamente dos tributos confiscatórios, entendendo que, entre os efeitos das normas contidas no art. 153, § 1.º, 11 e 22 da Constituição, se inclui o da proibição de impostos confiscatórios.

Trazendo à colação a jurisprudência das Cortes Supremas dos Estados Unidos e da Argentina, revela o ilustre mestre o processo de elaboração, pelas respectivas Cortes, dos critérios que acabaram por predominar em ambos os países, no que concerne à confiscatoriedade dos tributos.

Em conferência que proferimos na Faculdade de Direito de Belo Horizonte, em 1940, sobre os "Limites do Poder Fiscal do Estado", depois de uma parte introdutória, dissemos:

"Passemos agora a considerar os abusos do Poder Fiscal com relação aos impostos propriamente ditos, aqueles que têm unicamente a finalidade de produzir rendimentos.

A transcrição de alguns julgados argentinos e americanos revelará com mais precisão o ponto capital da tese que nos propomos sustentar:

a) a de que o Poder Judiciário pode e deve julgar inexigíveis os tributos *excessivos*, os *desiguais* e os não *gerais*.

A 2.ª Câmara Civil de Buenos Aires, no caso Municipalidade de Buenos Aires *versus* Naciano Moreno decidiu:

1.º — É ilegal o tributo em face da desproporção existente entre o seu montante e o custo do serviço prestado;

2.º — É desarrazoado o tributo de inspeção, que se não avizinha do custo desse serviço;

3.º — Os tributos devem ser razoáveis e devem conciliar-se especialmente com as leis que garantem a liberdade do cidadão e o seu direito de propriedade". (*Jurisprudência Argentina*, t. 53, p. 486).

A Corte Suprema de Justiça, no caso da Cerâmica del Plata S.A. *versus* Província de Buenos Aires, julgou:

1.º — Se o benefício local que decorre da obra pública é incomparavelmente inferior à *taxa de melhoria*, esse tributo especial não pode ser mantido como tal e nem tampouco como imposto geral que supõe condições de igualdade e uniformidade não exigidas na *taxa de melhoria*;

2.º — É inconstitucional a contribuição especial relativa à estrada de Teneperley e Echeverrin imposta a um proprietário frentista, se o aumento do valor do imóvel afetado, produzido pelos fatores gerais que se relacionam com todas as valorizações, e pela obra pública, é inferior ao montante do tributo;

3.º — É confiscatória a contribuição decretada em razão da pavimentação de uma estrada, imposta a um proprietário frentista, se o seu montante, mesmo na época de maior valorização, havia absorvido 60% do valor total do imóvel afetado e se, no caso de opção do pagamento em 86 quotas trimestrais, a importância de cada uma das quotas fosse muito superior à renda do imóvel (*Jurisprudência Argentina*, t. 50/722).

Também a Corte Suprema dos Estados Unidos tem, reiteradamente, proclamado que:

"Quando o montante do tributo exigido do contribuinte é manifestamente excessivo, esse tributo é considerado irracional e nulo." (Filadélfia *versus* Atlantic, 102, Fed. 254; American Fertilizing Co. *versus* North Carolina, 43, Fed.; Filadélfia *versus* Western Union Tel. Co., 40, Fed. 615; Laundry

Licence Case 22, Fed. 701) (*Revista Forense*, junho de 1940, p. 556-7).

Devemos deixar claro, porém, que não apenas os tributos, mas também as penalidades fiscais, quando excessivas ou confiscatórias, estão sujeitas ao mesmo tipo de controle jurisdicional, como vemos desta passagem da monografia *Princípios constitucionais e a cláusula due process of law* (1964), do Prof. Antonio Roberto Sampaio Dória:

"A faculdade de impor penalidades pela infringência às leis fiscais é atributo inerente ao poder tributário e condição mesma de seu efetivo exercício prático.

Mas, se a legitimidade das penas tributárias, quando convenientemente dosadas, está à margem de qualquer dúvida, não se admitirá que, a pretexto de castigar infrações, o legislador confisque a propriedade individual. A Constituição de 46 é taxativa, em seu art. 141, § 31, ao estatuir que 'não haverá pena... de confisco'. Inclusive no âmbito tributário, pois como mostrou Bielsa, 'la Constituición (art. 38) declara (*la confiscación*) 'abolida para siempre de *la legislación argentina*', es decir, no solo de *la ley penal, sino de toda lei*".

Para que a multa fiscal se considere confiscatória, é necessário que inexista qualquer conexão entre a penalidade imposta e a infração cometida, ou que a pena seja desproporcionada ao delito ou infrações tributárias praticadas.

Assim não se definiria como confiscatória a apreensão e venda em leilão de mercadoria contrabandeada, pois subsiste inegável vínculo entre a infração, que se apura, e o castigo que se impõe. O "Tribunal Federal de Recursos já apreciou situação análoga, em que a mercadoria apreendida chegara ao país sem licença prévia de importação, concluindo não se tratar de confisco. Em tais casos, como também no art. 100 do nosso Código Penal, emprega-se, certamente com impropriedade, a designação confisco, que outra melhor deveria ser cunhada para identificar as hipóteses de perda da propriedade, como pena por crimes ou infrações, em que não se vislumbra qualquer eiva de inconstitucionalidade. O direito americano, também refratário ao confisco como pena, é, não obstante, deveras severo nas repressões aos ilícitos tributários, havendo a Suprema Corte declarado, em várias oportunidades, que "There is no constitutional objection to enforcing a penalty by forfeiture of an offending article".

A solução é idêntica no tocante à apreensão de mercadorias contrabandeadas.

Assimilável ao conceito de penalidade confiscatória seria aquela que se impusesse ao contribuinte, sem perfeita caracterização de sua autoria ou responsabilidade quanto à infração, ou na hipótese de inexistência de infração.

Mais freqüente, porém, será a incidência de multas confiscatórias por seu montante excessivo ou despropositado em razão da natureza do delito ou infração tributária. Não só o art. 141, § 31, da Carta Magna, impossibilitaria penalidades assim desarrazoadas, mas a própria diretriz da capacidade contributiva obstaria a imposição de penas que exorbitassem da capacidade econômica dos indivíduos. Reconhecida ao judiciário a faculdade de rever e reduzir as multas exigidas pelo fisco, são elas depuradas de seu eventual feitio confiscatório com grande facilidade. Aliás, dessa superintendência sobre a ação repressiva da administração, têm nossos tribunais feito largo uso, aparando-lhe os freqüentes excessos na matéria (Ac. 4.ª Câm. Cív., TJSP, Ap. n.º 94 874, 11.6.1959, Rel. Des. Bandeira de Mello, *RT*, v. 289, p. 356; ac. 1.ª Câm. Cív., TJSP, Agr. n.º 89 957, 3.3.1959, Rel. Des. Juárez Bezerra, *RT*, v.

288, p. 456; ac. 3.ª Câm. Cív., TASP, Rec. *ex officio* n.º 25 562, 6.12.1958, Rel. Góes Nobre, *RT*, v. 287, p. 616; ac. 4.ª Câm. Cív., TJSP, Rec. *ex officio* n.º 82 178, 17.10.1957, Rel. Des. Pedro Chaves, *RT*, v. 273, p. 380; ac. 3.ª Câm. Cív. TASP, Agr. n.º 18 114, 12.2.1957, Rel. Cruz Neto, *RT*, v. 264, p. 722; ac. 3.ª Câm. Cív., TASP, Agr. n.º 17 451, 11.12.1956, Rel. Acácio Rebouças, *RT*, v. 261, p. 673).

Finalizando, ressalte-se a identidade de soluções adotadas na prática tributária norte-americana. Somente a penalidade opressiva e desarrazoada padeceria de inconstitucionalidade, por ofensiva ao devido processo de lei" (ob. cit. p. 266-8).

No caso presente, o abuso do poder fiscal ocorreu não relativamente a impostos, mas quanto à multa moratória. Embora neste recurso não haja discussão acerca dos "acréscimos" que sofrem em São Paulo os débitos fiscais inscritos para cobrança executiva, considerei conveniente suscitar esse outro problema para que o Tribunal Pleno sobre ele medite, embora esteja fora do alcance deste apelo excepcional, dado que não houve recurso da Massa Falida.

Devo esclarecer desde logo que o abuso de poder fiscal, que está ocorrendo em matéria de multas fiscais, moratórias e dos "acréscimos", resulta sobretudo do advento de dois novos institutos: o da correção monetária dos débitos fiscais e o da sucumbência das demandas judiciais.

Anteriormente à instituição da correção monetária sobre as dívidas fiscais, as multas moratórias eram estabelecidas e graduadas, tendo em vista o valor nominal da moeda.

O advento da correção monetária dos créditos tributários, além da função corretiva do seu valor, importa numa forma indireta de penalizar a mora.

Com efeito, a correção somente incide quando ocorre a mora. Quem paga pontualmente suas dívidas tributárias a ela não fica sujeito.

No que concerne ao "acréscimo" de 20% (vinte por cento) ao débito fiscal, feito no momento da inscrição deste, para a cobrança executiva (Lei paulista n.º 10 421, de 3.12.1971, art. 1.º), tal encargo coincide exatamente, quanto à sua finalidade, com o instituto da sucumbência, inscrito no Código de Processo Civil (art. 20 e seus parágrafos).

A cobrança cumulativa de ambos, corrigidos monetariamente, fere o princípio da igualdade de todos perante a lei (Constituição, art. 153, § 1.º). Com efeito, enquanto os sucumbentes em qualquer espécie de ação cível ficam apenas sujeitos à norma do art. 20 do Código de Processo Civil, os devedores de impostos e taxas, cobrados mediante executivos fiscais, sofrerão em dobro os ônus da sucumbência.

A superposição da multa moratória e dos "acréscimos", com a correção monetária e os encargos da sucumbência, representam um cúmulo de agravações sucessivas e desproporcionais da carga tributária, que bem caracteriza uma forma de abuso do poder fiscal do Estado.

Ao criar o ônus da correção monetária dos débitos fiscais e ao instituir o princípio da sucumbência nos pleitos judiciais, o legislador não atentou em que a incidência desses pesados encargos não poderia conviver com a velha sistemática das multas moratórias e dos "acréscimos" da legislação anterior, sob pena de agravar, exorbitantemente, o montante do débito fiscal.

Alega o recorrente que, na espécie, a multa que está sendo discutida é de natureza moratória, e que pode ser cobrada da Massa Falida (LF, art. 23, § único, III). Mas a correção monetária que incide sobre os débitos fiscais originários corresponde, afinal, a uma multa moratória. Na situação inflacionária em que nos encontramos, a

correção monetária representa, em si mesmo, ônus severo e crescente.

Se os dois institutos têm a mesma finalidade e se a multa moratória pertencia ao sistema de penalização do contribuinte em uma época em que inexistia a correção monetária, estou em que a cobrança cumulativa desses dois encargos — correção monetária mais multa moratória — caracteriza um abuso do poder fiscal do Estado, que deve ser coibido pelo judiciário.

Para corrigir esse *bis in idem*, teremos que considerar inexigível a multa moratória.

As considerações aqui desenvolvidas para a caracterização do abuso do poder fiscal acerca das multas moratórias não se aplicam, obviamente, às hipóteses de multas por infração da legislação fiscal, que tenham caráter punitivo.

Tratando-se de sanções de natureza diversa, a incidência da correção monetária sobre elas deverá merecer estudo especial quando a matéria for suscitada em outro pleito judicial.

Por isso que não acolho o fundamento do acórdão recorrido quando declara que, em face do art. 113, § 3.º do Código Tributário Nacional, não se pode fazer a distinção entre multa moratória e multa penal de natureza fiscal; adoto apenas sua conclusão no sentido da inexibilidade da multa moratória, na espécie, pelos motivos acima expostos.

Isto posto, não conheço do recurso.

ADITAMENTO AO VOTO

O Sr. Ministro Bilac Pinto: Sr. Presidente, pelas considerações desenvolvidas no meu voto, admito a seguinte alternativa: ou se considera inexigível a multa moratória porque há correção de crédito fiscal, ou, caso se pretenda mantê-la, devemos estabelecer que, sobre a multa moratória, não incidirá a correção. Pela legislação paulista, a multa era de 50%. O Tribunal a reduziu para 20%. Temos processos, aqui, com multas de 20% e 30%.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Julguei caso em que a multa ia a 100 e 200% com o rótulo de "moratória".

O Sr. Ministro Bilac Pinto: Separei um dos casos, RE 79 330, semelhante a estes em julgamento, porque, ali, a multa é de 100%, mas de natureza penal tributária.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Em São Paulo, o fato de o contribuinte ter escriturado as operações, mas não haver efetuado o pagamento nos prazos respectivos é considerado como infração sujeita à penalidade. Na realidade, é multa moratória, não houve fraude alguma. Lançou as operações, mas não pagou no prazo.

O Sr. Ministro Bilac Pinto: Sr. Presidente, teremos que escolher entre as duas soluções apontadas: ou consideramos inexigível a multa moratória em razão da correção monetária do crédito fiscal, ou manteremos a multa, estabelecendo que sobre o seu valor original não haverá incidência da correção monetária.

VOTO — ADITAMENTO

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: Sr. Presidente, gostaria de aduzir que, depois do Código Tributário Nacional, foi criada a correção monetária, mas sempre existiram os juros de mora. A correção monetária, porém, transforma — pelo menos é essa a razão de sua existência — qualquer multa em penal, em sanção administrativa.

A multa era moratória, para compensar o não pagamento tempestivo, para atender exatamente ao atraso no recolhimento. Mas, se esse atraso é atendido pela correção monetária e pelos juros, a subsistência da multa só pode ter caráter penal.

Nessas condições, aceito a inteligência ampla do Direito Administrativo, e aí está

o ponto em que, *data venia*, divirjo do eminente Ministro Bilac Pinto.

Conheço do recurso, mas nego-lhe provimento.

1.ª EXPLICAÇÃO

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Sr. Presidente, peço a palavra para tentar, outra vez, recolocar a questão, porque sou Relator destes recursos. E a única razão pela qual os trouxe ao Plenário — pois, na verdade, não haveria outra justificativa — é a de saber se ainda sobrevive, ou não, a *Súmula* 191. Esta é a única questão, porque, com referência à *Súmula* 192, não há dúvida de que ela sobrevive.

Os Tribunais de São Paulo têm entendido, e entenderam nestes casos, que a *Súmula* 191 não tem mais razão de ser, porque o Código Tributário Nacional teria afastado a distinção que o Supremo Tribunal Federal fez entre multa moratória e multa punitiva.

Já examinei vários recursos. Julguei alguns na Turma, quando as decisões se conformavam com a *Súmula* 192. Meu critério tem sido este: quando o acórdão do Estado diz que a multa é moratória, considero que está divergindo da *Súmula* 191, o que permite o conhecimento do recurso. Não examino se efetivamente é, ou não, pois isso é problema de lei estadual; mas, se a multa é dada como punitiva, aplico a *Súmula* 192 e considero acertado o acórdão.

Ora, o que tem acontecido, *data venia*, é que eu trouxe estes casos ao Plenário com uma intenção, e a discussão explodiu para abranger vários aspectos que não foram, de modo nenhum, considerados nessa minha intenção. Evidentemente, isso não impede que eles sejam discutidos, mas, a meu ver, o que deve o Tribunal examinar é se mantém, ou não, a *Súmula* 191. Se entender que a distinção feita, na sua jurisprudência predominante e tradicional, entre multa moratória e multa com caráter de pena administrativa, prevalece a despeito do Código Tributário Nacional — nesse sentido é o meu entendimento —, decidirá estes recursos, penso eu, pelo conhecimento e provimento, porque a razão pela qual o Tribunal de São Paulo excluiu a multa, da habilitação desses créditos fiscais na falência, foi apenas esta: a seu ver, multa moratória não existe mais, ela é sempre e só punitiva, e não há mais razão para a distinção.

O Sr. Ministro Bilac Pinto: Sr. Presidente, comecei o meu voto examinando a parte do eminente Ministro Xavier de Albuquerque, em que é focalizada a questão das *Súmulas* 191 e 192.

Disse o seguinte:

"Não tem razão o Tribunal *a quo*, quando pretende eliminar a distinção entre as duas espécies de multa. As penalidades fiscais podem incidir ou sobre a mora, ou sobre as mais diversas infrações da legislação tributária."

E acrescentei:

"A classificação das sanções fiscais que as separam em dois grupos: as moratórias e as penais administrativas têm importância doutrinária, propiciando a conceituação de cada um dos tipos de sanção."

O pressuposto do meu voto, portanto, é o de que está mantida a divisão entre multas moratórias e multas com caráter de pena administrativa.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Sr. Presidente, a multa de que trata a *Súmula* 191 é a moratória, que a velha jurisprudência do Supremo considerou compatível com a Lei de Falências, decidindo o inverso em relação à *Súmula* 192.

Agora, o que noto aqui é que, quaisquer que sejam os motivos técnicos que os Srs.

Ministros invocam, todos estão sentindo que não é possível continuar a orgia em matéria de multas, em casos de mora, orgia das exigências fiscais, fora daqueles casos em que há fraude, sonegação, má-fé, dos contribuintes.

Os casos de São Paulo são horrorosos. Lembro-me que, uma vez, aqui, discutiu-se se o Banco do Brasil poderia invocar contra o Estado de São Paulo a hipoteca constituída anteriormente ao crédito fiscal. O Banco do Brasil emprestou dinheiro. O sujeito comprou seu equipamento agrícola, fazenda, etc., depois, "deu com os burros n'água" — *data venia* da expressão — e não pagou ao Banco. Tudo aquilo foi comprado com dinheiro do Banco. Aceito que o Banco do Brasil não tem o privilégio hipotecário invocável contra o crédito fiscal, mas fiquei horrorizado foi com as multas. Pela natureza da instituição, o Banco do Brasil, não iria fazer uma fraude, é evidente. Ele quis ver se salvava seu dinheiro porque foi chamado para pagar além do valor do crédito dele em nome do qual fez a adjudicação, mais a diferença. O Banco disse que era credor de Cr$ 100 mil, e o Estado de São Paulo entendia que ele devia pagar duzentos ou trezentos, porque tinha multa disto, multa daquilo.

Esse caso está bem presente na minha memória. Não havia fraude nenhuma.

Mais de uma vez, tenho encontrado casos de São Paulo, em que, sem nenhuma fraude, ele exige 200, 400%.

Então — argumentando com o Sr. Ministro Cordeiro Guerra — sempre houve juros da mora, e os juros da mora para a Fazenda não é o de 6%, mais de 1%. Por outro lado, criou-se, também, uma correção monetária para evitar que os juros da mora percam a sua consistência, não sofram uma hidratação, não se liquefaçam. Então, temos juros da mora, correção monetária, como acentuou o Sr. Ministro Bilac Pinto, ainda há pouco, e, acima de tudo, outra multa da mora. Evidentemente, parece-me, tem toda razão o Sr. Ministro Cordeiro Guerra, quando afirma que esta multa típica da mora, na realidade, é uma multa punitiva pela mora. Pune-se a mora como se fosse um crime, como se fosse uma falta, uma infração, não obstante a indenização que a Fazenda já tem pelos juros da mora, pela correção monetária, pela sua taxa de entrar em juízo, e ainda pela sucumbência.

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: Permita-me V. Ex.ª. Onde está a inconstitucionalidade? Estamos neste caso apreciando a constitucionalidade de uma lei.

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: Estamos aplicando o art. 23 da Lei de Falências.

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: Onde a inconstitucionalidade, o obstáculo que impeça o legislador de estabelecer essa multa moratória? Podemos concluir como o Ministro Bilac Pinto, dizendo que se trata de algo que é confiscatório e, nesse caso, há uma barreira de ordem constitucional. Mas se a multa moratória não for confiscatória, se ela for uma multa que não atinja essas raias, não vejo obstáculo que se possa opor.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Permita-me fazer uma pergunta: V. Ex.ª votou a favor ou contra o Município de Americana?

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: Votei contra o imposto.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Nesse caso, invoquei em favor do município, uma tributação drástica, porque visava fins extra-fiscais, visava coibir o latifúndio urbano. Eu invoquei que, aí, se afastava o princípio de que o imposto puramente fiscal não deve ser confiscatório, tese defendida pelo eminente Ministro Bilac Pinto, há muitos anos.

Mas, também lembrei a lição, se não me engano, de Giannini, de que o "*piú iniquo*

e antieconômico" dos tributos pode ser admitido.

No Brasil, a lição de Giannini tem que ser tomada em termos, porque a nossa Constituição é expressa proibindo o confisco e estabelecendo uma série de limitações constitucionais, muitas das quais não existem no Direito Italiano, muito embora a doutrina pretenda construí-los. Nesse sentido há até uma monografia muito boa, de um jovem professor, Victor Uckmar.

Então — ainda estou aqui servindo de repetidor, de fita magnética do eminente Ministro Cordeiro Guerra — há o art. 23, § único, da Lei n.º 7 661, Lei Falimentar, que diz que não pode ser reclamada, na falência, multa de caráter penal e administrativo. Primeiro, para mim, ela é penal. Pune-se a mora como se fosse uma infração para compensar, civilmente, vamos dizer, no sentido da indenização, aquelas coisas todas que já vimos: juro da mora, correção monetária, sucumbência, inscrição em juízo etc.

Estamos diante de um caso de negação de vigência de dispositivo federal, e o Tribunal de São Paulo deu, a meu ver, interpretação que eu tenho como a mais razoável, posto que não seja melhor do que a *Súmula*.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Se o Supremo Tribunal Federal reafirmar a prevalência das *Súmulas* 191 e 192 na vigência do Código Tributário Nacional, essa reafirmação contrastará com o que acaba de sustentar o eminente Ministro Aliomar Baleeiro. S. Ex.ª afasta a multa moratória, mas o Supremo Tribunal Federal entendeu que ela existe, que é indenizatória.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Não é indenizatória, mas punitiva.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): O que sustento é o que está na jurisprudência consolidada na *Súmula* 191 — não é construção minha. Dizem, em suma, os acórdãos que informam a Súmula, a multa moratória é indenização pela impontualidade, é indenização pela falta do contribuinte em acorrer com os recursos de que o Estado precisa para cumprir seus fins.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: O Supremo Tribunal Federal, conquanto seja infalível, porque é definitivo, comete erros, *data venia*, e tanto os comete que os reconhece, toda vez que emenda Súmula ou varia a jurisprudência. O Tribunal errou, porque, na realidade, na *Súmula* 191, a multa moratória é punitiva, se na legislação se cobram juros que não são os do Código Civil, mas da lei fiscal, que não têm limite no Código Tributário Nacional. Não sei por que o Código Tributário Nacional não criou limites aos juros nas legislações estaduais. Coibiu vários abusos, mas não coibiu este. Então, parto de uma velha e sovada frase que já usei aqui algumas vezes; assim como se diz da Corte Suprema, que ela é um freio, quando o legislador está muito afoito, fogoso, precipitado, querendo avançar no tempo, ela é também um acelerador, quando o legislador é lerdo, dorminhoco, tardinheiro.

No caso em tela, o legislador federal já devia ter posto um termo a esse abuso das multas: primeiro, estabelecendo um teto aos juros; segundo, dizendo o que é compatível com os juros da mora: multa até tanto, correção monetária, sucumbência, isso ou aquilo outro. O Governo deixa o caminho aberto. Então, o Supremo Tribunal Federal deve, a meu ver, neste caso, servir de acelerador e freio, ao mesmo tempo, estabelecendo, por construção, uma norma.

No caso concreto, nego provimento ao recurso e considero que a *Súmula* 191 não pode estar de pé, porque ela consolida, *data venia*, uma erronia: chama de moratória e indenizatória uma multa que, na realidade, é punitiva. Existe, como exis-

tem juros moratórios, correção monetária, taxa de inscrição da dívida para cobrança judiciária etc.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Se V. Ex.ª reconhece que a Súmula deve ser revista e cancelada, está perfeitamente coerente com a conclusão do seu voto. Conheço dos recursos e lhes dou provimento, porque os acórdãos colidem com a Súmula e eu a pressuponho válida e subsistente. Mas, se V. Ex.ª propõe a revisão da Súmula, para que seja afastada por sua erronia, isso é outra coisa.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Então, nosso papel é dar uma solução transitória até que o Congresso legisle sobre a matéria.

O Sr. Ministro Djaci Falcão (Presidente): Consulto ao eminente Ministro Xavier de Albuquerque se em todos os acórdãos o fundamento da decisão é um só ou se há duplo fundamento. Se há duplo fundamento, não cabe o conhecimento do recurso, porquanto ataca apenas um deles. Isso é importante para o julgamento de cada caso concreto.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Tive o cuidado de selecionar, dentre vários processos de que fui Relator e que versavam sobre problemas de multa fiscal em falência, os que me pareciam focalizar apenas esta questão: a prevalência, ou não, da *Súmula* 191. Estes, eu mandei para o Pleno, enquanto que os outros, julguei na Turma.

O Sr. Ministro Djaci Falcão (Presidente): V. Ex.ª se referiu a um em que haveria multa penal. Quanto aos outros, não?

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): A impressão que tenho é de que eles todos enfrentam apenas esta questão: se a *Súmula* sobrevive, ou não. Tenho apontamento de que no Recurso Extraordinário 76 563, Relator o Ministro Oswaldo Trigueiro, julgado no Pleno a 21.11.73, foi decidido que as multas previdenciárias moratórias, cobradas pelo INPS por falta de oportuno recolhimento, incluem-se na falência, ao abrigo da *Súmula* 191. Foi ela, portanto, reafirmada, pelo menos até um ano e pouco atrás.

VOTO

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: Sr. Presidente, não havia participado do início do julgamento, mas estou inclinado a seguir a opinião do eminente Ministro Xavier de Albuquerque, pois também penso que a multa fiscal a que se refere o art. 191 não tem caráter penal, mas meramente indenizatório. Uma vez que possui esse caráter e não assume as proporções de multa de feição confiscatória, como diz o eminente Ministro Aliomar Baleeiro, não há obstáculo, na ordem jurídica, para que essa multa se estipule, para o fim de compensar o dano causado à Fazenda Pública pelo não cumprimento da obrigação fiscal a que se refere.

O Sr. Ministro Bilac Pinto: V. Ex.ª permite? É da tradição do Direito Tributário Brasileiro a multa moratória. Acontece que houve lei nova que introduziu em matéria fiscal a correção monetária. Que é a correção monetária senão uma forma de punir a mora? É um *bis in idem*. A correção monetária é aplicada não apenas sobre o crédito fiscal originário, mas também sobre a multa.

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: Não me parece, *data venia*, que a correção monetária possua o caráter punitivo que lhe atribui o eminente Ministro Bilac Pinto. A correção monetária tem por objetivo, unicamente, fazer com que, em face da desvalorização da moeda, se mantenha estável, em termos reais, a relação entre débito e crédito.

Conheço do recurso e lhe dou provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Eloy da Rocha: Sr. Presidente, o eminente Ministro Bilac Pinto

admite a distinção entre multa fiscal, simplesmente moratória, e multa com efeito de pena administrativa e, assim, mantém, em princípio a *Súmula* 191. Contudo, conclui que a multa fiscal simplesmente moratória será inexigível, cumulativamente, com a correção monetária do débito fiscal.

Declara o eminente Ministro Bilac Pinto, ao final de seu douto voto:

"Alega o recorrente que, na espécie, a multa que está sendo discutida é de natureza moratória, e que pode ser cobrada da Massa Falida (L. F., art. 23, § único, III). Mas a correção monetária que incide sobre os débitos fiscais originários corresponde, afinal, a uma multa moratória. Na situação inflacionária em que nos encontramos, a correção monetária representa, em si mesma, ônus severo e crescente.

Se os dois institutos têm a mesma finalidade e se a multa moratória pertencia ao sistema de penalização do contribuinte em uma época em que inexistia a correção monetária, estou em que a cobrança cumulativa desses dois encargos — correção monetária mais multa moratória — caracteriza um abuso do poder fiscal, do estado, que deve ser coibido pelo Judiciário.

Para corrigir esse *bis in idem*, teremos que considerar inexigível a multa moratória.

As considerações aqui desenvolvidas para a caracterização do abuso do poder fiscal acerca das multas moratórias não se aplicam, obviamente, às hipóteses de multas por infração da legislação fiscal, que tenham caráter punitivo.

Tratando-se de sanções de natureza diversa, a incidência da correção monetária sobre elas deverá merecer estudo especial quando a matéria for suscitada em outro pleito judicial. Por isso que não acolho o fundamento do acórdão recorrido quando declara que, em face do art. 113, § 3.º, do Código Tributário Nacional, não se pode fazer a distinção entre multa moratória e multa penal de natureza fiscal; adoto apenas sua conclusão no sentido da inexigibilidade da multa moratória, na espécie, pelos motivos acima expostos."

À correção monetária não se pode acrescentar a multa chamada moratória.

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: O que a correção monetária quis foi evitar que o devedor preferisse não pagar, desde logo, a dívida, para, no futuro, pagar com moeda mais fraca, não possuindo, assim, caráter punitivo penal.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Vamos olhar o lado prático, e não nos impressionarmos muito com as etiquetas ou rótulos colocados pelo legislador. Temos, a julgamento, cinco processos tidos como de multa moratória. Em todos eles se dá o seguinte: no RE 80 134, imposto de 75 mil (estou deixando de lado as frações de 1,00), multa da mora 30% = 22 mil, acréscimo 19 540 — vai a mais de 50%, logo de saída. E mais um carimbinho: "Dívida sujeita a juros de mora." No RE 80 123: imposto — 62 mil, multa da mora 18 800, acréscimo de 20% = 16 311, "Dívida sujeita a juros de mora." No RE 80 185: imposto — 12 590, multa (não diz quanto, mas evidentemente é de 30%) — 3 777. Agora, "AC.P/INSC." — 3 273. Neste, não há acréscimo, há "inscrição", dá 19 mil. E diz ainda:

"Certifico que a importância supra se refere:

1) Ao Imposto de Circulação de Mercadorias, proveniente de débito declarado e não pago — arts. 1.º e 2.º da Lei n.º 10 396, de 22.12.1970, este último modificado pelo art. primeiro da Lei n.º 10 424, de 8.12.1971.

2) A multa moratória prevista no artigo 3.º, § 1.º da Lei n.º 10 396, de 22.12.1970, com a redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 10 424, de 8.12.1971.

3) Ao acréscimo previsto no art. 1.º da Lei n.º 10 421, de 3.12.1971.

A correção monetária incidirá a partir do trimestre civil seguinte àquele em que ocorreu o vencimento do prazo para pagamento do imposto. (Mês de referência, combinado com o Código de Atividade Econômica)" (fls. 3).

Acho que esta multa, ainda que tenha o nome de mora — dado que é consorciada a juros moratórios, a correção monetária, que corrige em parte a desvalorização da moeda, e mais um acréscimo, porque vai a juízo etc. — é multa punitiva.

O Sr. Ministro Elcy da Rocha: Conheço do recurso e lhe nego provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: Sr. Presidente, desejo fazer algumas restrições a alguns dos fundamentos.

Em primeiro lugar, entendo que continua válida a distinção entre multa moratória e multa punitiva. A multa moratória tem a finalidade de indenizar, e a multa punitiva é sanção a uma falta administrativa ou penal.

Também não vejo como classificar a multa punitiva ou indenizatória pelo *quantum*. O que vai caracterizar a multa é a hipótese de incidência: ou pune, ou indeniza. O *quantum*, a percentagem, não seria bastante, para mim, para caracterizar a multa. Mas, no caso, como muito bem demonstraram os Srs. Ministros Bilac Pinto, Aliomar Baleeiro e Cordeiro Guerra, esta multa, que se diz moratória, foi descaracterizada, porque, desde o momento em que surgiu o novo instituto da correção monetária, aquela finalidade a que esta multa visava, que era a indenizatória, desapareceu. Então passa a ser multa punitiva. Nesses casos em que há correção monetária, entendo que ela incide no veto da Lei de Falências. Mas não me animo à revogação da *Súmula* 191, porque é possível que apareça caso em que, por não haver correção monetária, a multa seja realmente indenizatória.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Creio que a Lei de Falências exclui também os juros das dívidas comerciais depois da falência. Não há juros contra a massa. O princípio é o mesmo.

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: O fisco não está sujeito ao processo de falência; então, as dívidas fiscais não se inserem nessa categoria.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Mas, aí, há um princípio expresso da lei especial, que não pode ser revogada pela geral.

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: Desde o momento em que lei especial diz que o fisco não está sujeito nem a concurso de credores nem ao de falência, as regras de lei falimentar não se aplicam, nessa parte.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: O fisco pode executar a massa falida ou concordatária, mas, em relação aos efeitos, não.

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: Prosseguindo, Sr. Presidente, não sou pela revogação da *Súmula* 191, porque ela pode ter incidência; mas, no caso, considero descaracterizada a multa simplesmente moratória, pela existência de correção monetária e juros de mora. Por isso, entendo que essa multa descaracterizada não pode ser exigida na falência.

Não conheço do recurso.

2.ª EXPLICAÇÃO

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Peço licença para uma ponderação.

O único fundamento destes recursos é o dissídio com a *Súmula* 191. Como é que podem ser conhecidos, mas não providos, sem que se cancele a *Súmula*? Se se considera que a multa está descaracterizada

como moratória, então não dissentem da *Súmula*. É caso de se conhecer.

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: A *Súmula* se aplicaria, considerando-se que, no caso, há uma multa que é compensatória, que é moratória.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Conheci dos recursos e lhes dei provimento, porque acho que há dissídio com a *Súmula*, que a *Súmula* deve prevalecer, e que a correção monetária não interfere com a prevalência da multa moratória.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Thompson Flores: Senhor Presidente. Não assisti ao relatório, mas, face à rememoração dos casos, que acaba de fazer o eminente Ministro Rodrigues Alckmim, sinto-me habilitado a votar.

Penso que as *Súmulas* 191 e 192 não perderam sua expressão ainda após o advento do Código Tributário Nacional.

Persiste a distinção entre pena oriunda da mora e pena decorrente de procedimento ilícito do contribuinte, a qual, pois, tem sentido punitivo.

Admito que em certos casos a multa, que é apenas moratória, se faz tão severa que a descaracteriza, tornando-se punitiva.

Em tais hipóteses, o Supremo Tribunal Federal tem mesmo procedido à sua redução.

Todavia, nos casos, não vejo que tenha ocorrido. Parece-me que em todos eles não ultrapassou de 30%.

Todavia, não me parece que o recurso extraordinário esteja em condições de ser conhecido pelo seu aspecto formal.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Se damos um sentido à *Súmula* e reconhecemos que, no caso concreto, São Paulo não está enquadrado nesta Súmula, o caso será de não se conhecer do recurso.

O Sr. Ministro Thompson Flores: Assim, peço vênia para não conhecer dos recursos, que se diz serem todos iguais.

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Sr. Presidente, conheço do recurso e lhe dou provimento.

Data venia, não me parece possível admitir-se que a instituição da correção monetária haja vindo em prejuízo da subsistência das multas puramente moratórias.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Este é um dos argumentos, mas há outros.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): Parece que este é o fundamental.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Os juros da mora já preenchem uma função indenizatória. Seria um *bis in idem*.

Nos Estados Unidos, por exemplo, os juros moratórios são de 6% ao ano.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): O único fato novo a ser examinado é a correção monetária.

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro: Digamos que eu pague 12% de juros de mora ao ano, mais 30% de multa também por mora (são 42%) e ainda me aplicam um acréscimo de 20%. Esta multa, como disse o Ministro Rodrigues Alckmim, está deformada e descaracterizada. Não é ela. Tem o nome de moratória, mas não é moratória.

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): A meu ver, Sr. Presidente, e de acordo com velha jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que desfechou na na *Súmula* 191, a multa chamada moratória tem, primeiro, caráter indenizatório e, segundo, não se destina apenas a reparar a mora, porque, para isso, serviriam os juros moratórios. O Estado necessita dos recursos decorrentes da imposição tributária para prover aos seus fins a tempo e hora; se todos os contribuintes fossem negligentes e tardios no cumprimento das suas obrigações fiscais, ele não se repararia do prejuízo sofrido à custa de meros juros moratórios e, muito menos, de correção monetária, que apenas serve para exprimir por cifras diversas o mesmo valor intrínseco. A multa é indenizatória da impontualidade, pouco importando que ela dure um ano, seis meses, ou seis anos. Ela é indenizatória da impontualidade, da falta de cumprimento do dever primário que tem o cidadão de acudir oportunamente, com sua contribuição tributária, aos fins do Estado.

A correção monetária não pode extinguir, *data venia*, a figura da multa moratória. Suponha-se um país onde não haja inflação, e, portanto, não haja correção monetária; por acaso isso impede que haja multa moratória? Parece-me que não. A multa é moratória, apesar de entre o dia em que o imposto devia ser pago, e aquele em que veio a sê-lo, o dinheiro nada desvalorizou; ela é cabível, só pelo fato da impontualidade.

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: V. Ex.ª acha que é indenizatória ou punitiva?

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque (Relator): O Supremo Tribunal Federal diz, nos acórdãos que informam a *Súmula* 191, que é indenizatória — e não estou propondo revisão da *Súmula*.

A meu ver, a *Súmula* 191, *data venia* do eminente Mestre Aliomar Baleeiro, não contém erronia que justifique o seu cancelamento. As multas moratórias podem subsistir a despeito da superveniência do instituto da correção monetária, que, no meu entendimento, não se confunde com elas, não se substitui a elas, nem lhes toma o lugar. Entendo que as multas podem prevalecer, embora, evidentemente, esteja de inteiro acordo com todas as ponderações feitas durante o debate a respeito dos abusos que se têm cometido na fixação do percentual dessas multas.

Não me parece que seja este o momento de corrigirmos a fúria arrecadadora do Fisco. Não, neste caso, em que o contribuinte nada reclama e nem é ele o recorrente.

Mantenho meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE 80 093 — SP — Rel., Ministro Xavier de Albuquerque. Recte., Estado de São Paulo (Adv., Maria Lúcia B. Fanganiello). Recda., Massa Falida de Malharia Lumartex Ltda.

Decisão: Não conhecido, contra os votos dos Ministros relator e Leitão de Abreu.

Presidência do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Aliomar Baleeiro, Eloy da Rocha, Thompson Flores, Bilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmim, Leitão de Abreu e Cordeiro Guerra. Procurador-Geral da República, o Prof. José Carlos Moreira Alves.

Brasília, 2 de abril de 1975. — *Alberto Veronese Aguiar*, Diretor do Departamento Judiciário.