



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 13_2022

3ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16.02.2022

PROCESSO DE RECURSO:1/3740/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201802220

RECORRENTE: SOFIA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONSELHEIRO GEIDER DE LIMA ALCÂNTARA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ICMS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DECORRENTE DE IMPORTAÇÃO - MULTA- OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE PARTE DO IMPOSTO. 1- Infringidos os Artigos 73 e 74 do Dec. 24.569/97 2. Penalidade prevista no Art. 123, inciso I, alínea “c” da Lei nº 12.670 /96, alterada pela Lei n. 13.418/03. 3- Decisão singular pela procedência da ação fiscal. 4- Preliminar de sobrestamento do julgamento afastada por maioria de votos. 5- Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido 6- Decisão por maioria de votos pela exclusão da multa punitiva; não cobrança dos acréscimos moratórios e por força de decisão judicial, pela suspensão da exigibilidade dos créditos tributários por parte do fisco. 5- Decisão em consonância com o opinativo da Douta Procuradoria Geral do Estado realizado oralmente em sessão e destoante do parecer da Assessoria Processual Tributária.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS ST DECORRENTE DE IMPORTAÇÃO E MULTA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE PARTE DO IMPOSTO DEVIDO - PARCIAL PROCEDÊNCIA PARA A EXCLUSÃO DA MULTA.

01 – RELATÓRIO

A presente autuação foi lavrada em desfavor de **SOFIA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA**, por falta de recolhimento de ICMS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DECORRENTE DE IMPORTAÇÃO DE FARINHA DE TRIGO NCM:11010010, conforme declarações de importação nº 1705637061, 1710204453, 1711396321 e 1712520425 (fl. 25/48). O agente autuante apontou recolhimento a menor do tributo no tocante as NF's: 7141, 7650, 7989, 8136.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

O período de fiscalização foi de 01/01/2017 a 31/07/2017 sob termo de início de fiscalização 2017.13127 e de conclusão 2018.02226 fiscalização e o período da infração 04/2017 e 06/2017 a 07/2017.

Conforme planilha de cálculo anexa as informações complementares ao AI (fl. 17), a Contribuinte recolheu o total de R\$179.260,23 inerentes ao ICMS ST, o que gerou uma diferença referente ao valor que deveria ter sido recolhido de R\$24.498,56.

A autoridade autuante alega que a Contribuinte ao emitir as NF's apurou e recolheu o ICMS ST infringindo o disposto no parágrafo 5º do Art. 4º do Decreto 31.109/2013 que determina que o valor de composição da base de cálculo nas operações de importação não pode ser inferior ao valor de referência contido no Ato COTEPE/ICMS nº 17/17.

O Agente autuante proporcionou a espontaneidade ao contribuinte pelo TERMO DE NOTIFICAÇÃO nº201732386, com ciência eletrônica em 27/09/2017, contudo com o não recolhimento foi lavrado o AI Nº **1/201802033 de obrigação principal pela infração ao Art. 73 e 74 do Decreto 24.569/97 no valor de 24.498,56 e aplicada a multa punitiva de igual valor com base no Art. 123, I, c da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/03.**

De forma tempestiva a Autuada apresenta impugnação (fls74 a 93) juntando aos autos Mandado de Segurança Proc. Nº0185240-61.2016.8.06.0001 impetrado dia 21/11/2016 e distribuído para a 4ª vara da fazenda pública da comarca de Fortaleza em desfavor do Estado do Ceará, de forma a afastar a cobrança de ICMS por meio de pauta fiscal, o qual teve decisão interlocutória proferida em favor da Contribuinte, a qual segue:

“Determino, assim, a expedição de mandado, a fim de que o Estado do Ceará que se abstenha de adotar todo e qualquer meio tendente a exigir da autora o ICMS, na importação do trigo *grano duro*, calculado por meio das pautas fiscais aqui caracterizadas, quais sejam, aquelas veiculadas por meio do ato COTEPE ICMS nº 28/2015 (exigência de ICMS tomando como parâmetro o valor de aproximadamente R\$ 11,00 por cada 1 kg de trigo grano duro), sob pena de ato atentatório ao exercício da jurisdição e consequente verificação de responsabilidade civil dos agentes públicos que porventura desrespeitem a ordem judicial, bem como a apuração de danos sofridos pela impetrante, além da aplicação de multa e imposição de multa diária a serem posteriormente fixadas, caso se caracterize o descumprimento.”



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

A referida Decisão se manteve após a apresentação de Agravo de Instrumento por parte do estado e de Agravo Interno apresentado pela Contribuinte, sendo o Estado intimado desta última dia 10/06/2021. Alega a Contribuinte que desta feita o fisco estadual estaria impedido de cobrar ou lançar valores que remetessem ao processo em comendo.

Pugna pela improcedência do feito fiscal, por estar albergado por decisão judicial que impede o lançamento em comento.

No Julgamento nº 1678/2020 (fls. 138/142) a julgadora de 1º Instância preliminarmente constata a regularidade formal da Ação Fiscal e rebate ponto a ponto as alegações da impugnação interposta e decide pela procedência do presente Auto de Infração.

Interpelado Recurso Ordinário (Fls. 148/150) a Recorrente reproduz o teor de sua impugnação no tocante a impossibilidade de o Auditor Fiscal ter lavrado o presente AI, haja vista a decisão judicial, renovando o pedido de improcedência do AI.

Requer de forma suplementar ao pedido de improcedência, que a multa venha a ser reenquadrada no Art. 123, I, d da lei nº 12.670/96 com base na Súmula nº 6 do CONAT, para que venha a ser declarada a parcial procedência da penalidade imposta.

O parecer opinativo da Assessoria Processual Tributária de nº 238/2021 concluiu pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para dar-lhe parcial provimento, no intuito de que a multa punitiva venha a ser reenquadrada no Art. 123, I, d da lei nº 12.670/96 com base na Súmula nº 6 do CONAT, consoante o pleito da Contribuinte.

Por fim a manifestação feita de forma oral pela Douta procuradoria geral do Estado do Ceará representada pelo Dr. Mateus Viana Neto foi no sentido dar PARCIAL PROCEDENTE ao auto de infração, com exclusão total da multa e não cobrança dos acréscimos moratórios até a decisão definitiva do MS nº 0185240-61- 2016.8.06.0001.

É o breve relato.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

02 – VOTO DO RELATOR

2.1 - DA TEMPESTIVIDADE E ADMISSIBILIDADE :

O Recurso ordinário que ora se julga foi apresentado em razão do Julgamento nº 1678/2020 (fls. 138/142), apesar de não constar nos autos o comprovante de recebimento via AR por parte do contribuinte a interposição do Recurso Ordinário foi realizada e protocolada por e-mail em 10/06/2021 (Fls. 148/150), dentro do prazo estipulado pelo termo de juntada da 2ª via do relatório de postagem (Fl. 144), desse modo tempestiva e por estarem presentes os pressupostos processuais da espécie recursal tomo conhecimento do Recurso.

2.2 – DO SOBRESTAMENTO DO PROCESSO :

Preliminarmente em face do MS nº 0185240-61-2016.8.06.0001 impetrado pela Recorrente, cabe esta relatoria levantar o sobrestamento do presente julgamento, para que fosse privilegiada a decisão judicial definitiva inerente ao pleito, mesmo sabedor do entendimento ser superado de forma majoritária em contrário, contudo por força de entendimento venho constar para futuras reflexões.

2.3 – DO MÉRITO :

A Recorrente alega em seu recurso, que o Mandado de Segurança impetrado afasta a cobrança de ICMS por meio de Pauta fiscal e colaciona em sua peça a decisão do juiz de origem no tocante ao mesmo, sendo a mesma mantida ao logo do trâmite processual, conforme segue:

*"Determino, assim, a expedição de mandado, a fim de que o Estado do Ceará que se abstenha de adotar todo e qualquer meio tendente a exigir da autora o ICMS, na importação do trigo *grano duro*, calculado por meio das pautas fiscais aqui caracterizadas, quais sejam, aquelas veiculadas por meio do ato COTEPE ICMS nº 28/2015 (exigência de ICMS tomando como parâmetro o valor de aproximadamente R\$ 11,00 por cada 1 kg de trigo grano duro), sob pena de ato atentatório ao exercício da jurisdição e consequente verificação de **responsabilidade civil dos agentes públicos** que porventura desrespeitem a ordem judicial, bem como a apuração de **danos** sofridos pela impetrante, além da aplicação de multa e imposição de **multa diária** a serem posteriormente fixadas, caso se caracterize o descumprimento."*



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

A legislação tributária traz hipóteses para suspender a exigibilidade (cobrança) do crédito tributário, dentre estas quando existir discussão sobre aspectos da cobrança, conforme dispõe o inciso IV do art. 151, do CTN *"in verbis"*:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em mandado de segurança, em outras espécies de ação judicial;

A suspensão da exigibilidade é sim benéfica para a Recorrente, pois impede que o Fisco cobre o crédito de forma administrativa (avisos de cobrança, protestos) ou judicialmente (ação de execução fiscal); autoriza a emissão de certidões positivas com efeitos de negativa (CPEN) durante este período; impede a inscrição ou suspende o registro no Cadastro Informativo dos Créditos Não Quitados de Órgãos e Entidades Federais (CADIN) (art. 7º, II, da Lei 10.522/02); e impede que o Fisco faça a compensação de ofício entre os créditos e débitos referentes aos mesmos sujeitos ativo e passivo.

Ocorre que mesmo durante o trâmite de ações judiciais contestando a obrigação tributária ou o crédito tributário, o Fisco deverá efetuar o lançamento/ constituição do tributo, para a apuração do valor correto a ser cobrado e para evitar a decadência tributária.

O Fisco Estadual só está vedado de proceder a inscrição na dívida ativa e abrir ação de execução fiscal. Caso o Agente Autuante não efetuasse o lançamento do crédito tributário e sua constituição o mesmo estaria inclusive passível de sindicância disciplinar e de incorrer no crime de improbidade administrativa, por omissão em desfavor do erário público, promovendo causa à perda patrimonial.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

Com a devida Vênia, a decisão proferida pelo Juiz de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública ao determinar: “que o Estado do Ceará **SE ABSTENHA DE ADOTAR TODO E QUALQUER MEIO TENDENTE A EXIGIR DA AUTORA O ICMS**, na importação do trigo grano duro”, veio a trazer uma falsa sensação de ampliar o termo **EXIGIBILIDADE**, pelo qual entende-se como cobrança, portanto a Contribuinte na busca de aproxima-lo da proibição do ato de lançamento do crédito tributário vai de encontro com a “mens legis”, o que já vem sendo amplamente rechaçado pelos tribunais superiores, não podendo a interpretação teleológica se furtar da legalidade principiológica.

Portanto, entendo que por força de decisão judicial deve sim ser suspensa a exigibilidade dos créditos tributários concernentes ao ICMS.

Pelo exposto o ICMS ST foi de forma escorreita calculado com base no Art. 1º do Decreto nº 31.294/2013 com forme segue:

Art. 1º Nas operações interestaduais, internas e de importação com os seguintes produtos alimentícios derivados da farinha de trigo ou de sua mistura a outros produtos, classificados nas respectivas posições da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), fica atribuída ao fabricante, ao importador, ao adquirente ou ao destinatário, na qualidade de substituto tributário, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes, nos termos do Protocolo ICMS nº 50, de 16 de dezembro de 2005: I - massas alimentícias não cozidas nem recheadas (NCM 1902.1); II - biscoitos, bolachas, bolos, waffers, pães, panetones e similares (NCM 1905); III - macarrão instantâneo (NCM 1902.30.00).

Sendo a base de cálculo do ICMS ST em comento disposta no Art. 2º, parágrafo 2º do referido Decreto:

§ 2º Nas operações com massas alimentícias, biscoitos, bolachas, bolos, pães e outros derivados da farinha de trigo, a base de cálculo, para fins de substituição tributária, não poderá ser inferior ao valor de referência fixado em Ato da Comissão Técnica Permanente do ICMS (COTEPE/ICMS), nos termos Convênio ICMS 70/1997.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

Sendo o Ato COTEPE/ ICms nº 28/15 o instrumento que divulga os preços referência para os produtos derivados da farinha de trigo, conforme preceitua a cláusula segunda do Protocolo IMCS 50/05.

No tocante ao pedido de reenquadramento da multa punitiva, a Autuada requer de forma suplementar ao pedido de improcedência, que a multa punitiva do Art. 123, I, c venha a ser reenquadrada no Art. 123, I, d da lei nº 12.670/96, para que venha a ser declarada a parcial procedência da penalidade imposta, com base na Súmula nº 6 do CONAT, segue "in verbis":

SÚMULA 6 – CARACTERIZA, TAMBÉM, ATRASO DE RECOLHIMENTO, O NÃO PAGAMENTO DO ICMS APURADO NA SISTEMÁTICA DE ANTECIPAÇÃO E SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PELAS ENTRADAS, QUANDO AS INFORMAÇÕES CONSTAREM NOS SISTEMAS CORPORATIVOS DE DADOS DA SECRETARIA DA FAZENDA, APLICANDO SE O ART. 123, I, "D" DA LEI Nº 12.670/96. (DOE: 01/09/2014).

Esta relatoria entende que por força da decisão que veio a impedir a exigibilidade do crédito tributário por parte do fisco deve a multa em tela ser excluída totalmente e como também os acréscimos moratórios não devem ser cobrados até a decisão definitiva do MS nº 0185240-61- 2016.8.06.0001.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do Recurso ordinário, para no mérito dar-lhe parcial procedência, no sentido de que venha a ser expurgada a multa punitiva, que seja suspensa a exigibilidade dos créditos tributários concernentes ao ICMS até decisão definitiva do MS nº 0185240-61- 2016.8.06.0001 e que o fisco Estadual se abstenha na aplicação de mora até decisão final do mandado de segurança.

É como voto.

Demonstrativo do Crédito Tributário			
PERÍODO DE REFERÊNCIA	ICMS	MULTA	TOTAL
04/2017	R\$17.095,47	-	R\$17.095,47
06/2017	R\$2.136,87	-	R\$2.136,87
07/2017	R\$5.266,22	-	R\$5.266,22
Total	R\$ 24.498,56	-	R\$ 24.498,56



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 1ª Câmara de Julgamento

03 – DECISÃO

Visto, relatado e discutido o **PROCESSO DE RECURSO No.: 1/3740/2018 - A.I.: 1/2018002220. RECORRENTE: SOFIA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. CONSELHEIRO RELATOR: GEIDER DE LIMA ALCÂNTARA. DECISÃO:** A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do Recurso Ordinário interposto resolve, inicialmente, em relação ao pedido de sobrestamento do julgamento suscitado pelo conselheiro relator, em face do MS nº 0185240-61-2016.8.06.0001 impetrado pela recorrente. Pedido de sobrestamento afastado por voto de desempate da presidência. Foram votos contrários ao sobrestamento os conselheiros Marcus Vinícius de Vasconcelos Maia, Sabrina Andrade Guilhon e Ivete Maurício de Lima, entendimento referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. No mérito, após as mais amplas discussões, decide por maioria de votos reformar parcialmente a decisão proferida pela 1ª Instância, para julgar PARCIAL PROCEDENTE o auto de infração, com exclusão total da multa e não cobrança dos acréscimos moratórios até a decisão definitiva do MS nº 0185240-61- 2016.8.06.0001, em consonância com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado e contrária aos termos do parecer da Assessoria Processual Tributária. Acompanharam o entendimento do relator, os conselheiros Felipe Silveira Gurgel do Amaral, Pedro Jorge Medeiros e a conselheira Ivete Maurício de Lima. Foram votos contrários ao entendimento majoritário a conselheira Sabrina Andrade Guilhon e o conselheiro Marcus Vinícius de Vasconcelos Maia, que opinaram pela parcial procedência, porém com reenquadramento da penalidade para inserta no art. 123, inciso I, alínea “d” da Lei 12.670/96, com base na Súmula Nº.06-CONAT-SEFAZ/CE. Presente, para sustentação oral do recurso, o representante legal da autuada, Dr. Ivan Lúcio de Andrade Falcão Júnior.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ___ de _____ de 2022.

Raimundo Frutuoso de Oliveira Júnior
PRESIDENTE

GEIDER DE LIMA Assinado de forma digital por GEIDER
DE LIMA ALCANTARA:00008096325
ALCANTARA:00008096325 Dados: 2022.03.21 18:20:22 -03'00'

Geider de Lima Alcântara
Conselheira relator designado

MATTEUS VIANA NETO:15409643372 Assinado de forma digital por MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Dados: 2022.03.27 15:40:45 -03'00'

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

Ciente: ___/___/___

RAIMUNDO FRUTUOSO DE OLIVEIRA JUNIOR
SERPRO