

PROCESSO - A. I. Nº 207162.0015/02-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - J.D. COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO PGE/PROFIS
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 19/12/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0486-12/06

EMENTA: ICMS. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SEM INCIDÊNCIA DE MULTA PUNITIVA. Representação proposta com base nos arts. 119, II, § 1º e 136, § 2º da Lei nº 3.956/81 (COTEB) tendo em vista que a concessão de liminar em Mandado de Segurança não impede o fisco de efetuar o lançamento do crédito tributário com a imposição da penalidade prevista em lei, ficando suspensa a exigibilidade do imposto e consectários até decisão final do Poder Judiciário. Deve, entretanto, ser dada ao autuado a oportunidade de quitar o débito, no prazo de 20 (vinte) dias, sem incidência da multa por descumprimento da obrigação principal, caso ocorra a cassação da liminar concedida em Mandado de Segurança Preventivo ou a Decisão liminar não seja confirmada quando do julgamento final de mérito da demanda judicial. Representação **ACOLHIDA.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS (Procuradoria Estadual), no exercício do controle da legalidade do lançamento tributário, com fulcro no art. 119, II, § 1º, c/c o art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 - COTEB (Código Tributário Estadual). Envolve o presente processo exigência tributária formalizada através de Auto de Infração, lavrado em 24/01/2002, contra a empresa J.D. COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA., para exigir ICMS em razão do contribuinte ter deixado de recolher ICMS no desembarço aduaneiro de mercadorias importadas. O autuado ingressou com defesa administrativa, resultando em deliberação da JJF pela procedência total da infração, através do Acórdão nº 0045-02/03. Em seguida o contribuinte ingressou com Recurso Voluntário, tendo a douta CJF negado seu provimento, mantendo a Decisão recorrida “*in totum*”. Encerrado o contencioso administrativo os autos seguiram para inscrição em Dívida Ativa, ocasião em que foi proposta Representação ao CONSEF, no sentido do afastamento da multa proposta, que não foi acolhida, conforme Acórdão nº 0085-12/06.

Em nova Representação, de lavra da ilustre representante da PGE/PROFIS, Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, a Procuradoria afirma que a matéria em lide envolve os efeitos da medida liminar em mandado de segurança preventivo, que não impede a expedição do lançamento, nem a proposição da multa aplicável, porém, o contribuinte deve ter a oportunidade de pagar o débito exigido no prazo de 20 dias sem a imposição da referida da multa, considerando que a conduta do contribuinte em conformidade com a liminar judicial afasta o cometimento de infração.

Afirma que nesse sentido a PGE/PROFIS tem exarado Pareceres idênticos, abordando diversos aspectos da questão, entre eles:

- a natureza precária das liminares concedidas;

b) a possibilidade da cobrança integral do crédito tributário, envolvendo, imposto, multa e acréscimos tributários, se a Decisão liminar não for confirmada quando do julgamento final da demanda, tese que vem sendo acatada pelos Tribunais Superiores, a exemplo do STJ. Ressaltou que o CONSEF, por sua vez, tem acompanhamento este entendimento em diversas Decisões administrativas, a exemplo do Acórdão nº 0231-11/06, cuja ementa foi transcrita na peça em que se articula a Representação interposta.

Com os argumentos acima a PGE/PROFIS representa a este CONSEF para que seja reconhecido o direito do contribuinte de recolher o imposto devido, após cassação da liminar ou Decisão denegatória da segurança, se for o caso, sem a incidência da multa punitiva, no prazo de 20 dias, devolvendo-se, pois, a espontaneidade.

Em despacho exarado à fl. 162, o Parecer foi ratificado pela Procuradora-Assistente, Dra. Maria Olívia T. de Almeida, com posterior manifestação de concordância pelo Procurador Chefe da PGE/PROFIS, Dr. Jamil Cabús Neto.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado para evitar os efeitos da decadência, não obstante esteja suspensa a sua exigibilidade, e caberá ao Poder Judiciário ditar a última palavra sobre a questão, embora, no âmbito administrativo, este CONSEF tenha sempre se manifestado no sentido de que o bacalhau é tributável pelo imposto estadual até que Decisão judicial definitiva em contrário venha a modificar esse entendimento.

Quanto à multa por descumprimento da obrigação principal e aos acréscimos moratórios, concordo com o Parecer da PGE/PROFIS, de que é necessária a sua inclusão no lançamento de ofício, primeiro, porque são consectários do ICMS exigido, e, segundo, para que possam ser cobrados se a Decisão liminar for cassada ou se ela não for confirmada quando do julgamento final de mérito do Mandado de Segurança impetrado.

Por outro lado, entendo que deve ser dada ao autuado a oportunidade de quitar o débito, no prazo de 20 (vinte) dias, sem incidência da multa por descumprimento da obrigação principal, caso ocorra a cassação da liminar concedida em Mandado de Segurança Preventivo ou a Decisão liminar não seja confirmada quando do julgamento final de mérito da demanda judicial.

Sendo assim, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação da Procuradoria Estadual.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta.

Sala de Sessões do CONSEF, 29 de novembro de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS