Este texto não substitui o publicado oficialmente.

**ESTADO DA PARAÍBA**
**SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

**Processo nº081.029.2016-5**
**Recurso VOL/CRF Nº 314/2016**
**Recorrente:RAIA DROGASIL S/A.**
**Recorrida:SECRETARIA EXECUTIVA DE ESTADO DA RECEITA.**
**Preparadora:RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.**
**Relatora:Consª. DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.**

**CONSULTA FISCAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS GARANTIDO. APLICABILIDADE DAS NORMAS QUE REGULAM A COBRANÇA DO IMPOSTO NO ESTADO DA PARAÍBA. ESCLARECIMENTOS PRESTADOS. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.**

O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte, promovido por estabelecimentos comerciais, tendo por objeto as aquisições interestaduais de mercadorias, com produtos relacionados em Portaria do Secretário de Estado da Receita, far-se-á antecipadamente.

**Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...**

**A C O R D A M** os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito pelo seu desprovimento, para manter o entendimento emitido pela Gerência Executiva de Tributação, da Secretaria de Estado da Receita, no Parecer nº 2016.01.05.00112, de 12 de setembro de 2016, objeto do Processo nº 08102920165, com os acréscimos dos esclarecimentos expostos, nas fundamentações desse voto, exarado em decorrência da Consulta formalizada pela empresa, RAIA DROGASIL S/A, inscrita no CNPJ nº 61.585.865.0001-51, qualificada nos autos.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 04 de novembro de 2016.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Consª. Relatora

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA e JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

Assessora Jurídica

#

**RELATÓRIO**

Trata-se de recurso voluntário interposto por RAIA DROGASIL S/A, inscrita no CNPJ nº 61.585.865.0001-51, qualificada nos autos, nos moldes do art. 77 da Lei Estadual nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, em decorrência de resposta exarada pela Gerência Executiva de Tributação, fls. 19 a 25, a propósito de consulta que foi formalizada, com objetivo de obter esclarecimentos sobre a aplicabilidade das normas que regem a cobrança do ICMS – Garantido, tendo a recorrente não promovido o recolhimento antecipado, nos períodos de apuração de 2/2015 e 4/2016, especificamente quanto aos seguintes pontos:

i. A legislação citada, em seu texto, e as interpretações a ela apontadas pela recorrente encontram-se completas e corretas?

ii. O ICMS não recolhido na forma do art. 106, I, “g” do Regulamento do ICMS e da Portaria n. 244/GSRE/2004, encontra-se extinto, nos termos do art. 156, I do Código Tributário Nacional, pelo pagamento do tributo sob o regime periódico de apuração, na forma do art. 106, II, “a”, do Regulamento do ICMS?

iii. Eventuais penalidades de multa e juros encontram-se afastadas pela extinção da obrigação principal, nos termos do art. 92 do Código Civil?

iv. Caso negativa a resposta ao item “iii” supra, a exigência de qualquer multa estaria obstada, no caso exposto, pela aplicação do art. 138 do Código Tributário Nacional?

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

v. Se negativa as respostas aos itens “iii” e “iv” supra, a multa aplicável seria aquela descrita no art. 670, VI, do Regulamento do ICMS?

Adita, informando seu endereço, para fins de intimação: Av. Corifeu de Azevedo Marques, n. 3.097. Butantã. CEP: 05339-900. São Paulo-SP.

Diante de todo o exposto, requer que seja reformada a solução de consulta apresentada pela GET – Gerência Executiva de Tributação, afastando-se a conclusão de que a inexistência de previsão legal quanto à dispensa do recolhimento do ICMS antecipado/garantido impediria o reconhecimento da extinção da obrigação tributária pelo pagamento do imposto sob o regime ordinário de apuração.

Por fim, solicita que sejam respondidas essas indagações.

Remetidos os autos a esta Corte, estes foram distribuídos a esta relatoria, para exame e decisão, segundo critério regimentalmente previsto.

É o relatório.

**VOTO**

Trata-se de recurso voluntário interposto pela RAIA DROGASIL S/A, CNPJ nº 61.585.865.0001-51, qualificada nos autos, solicitando reconsideração aos esclarecimentos apresentados pela Gerência Executiva de Tributação, em Consulta Tributária impetrada pela recorrente, recebida no dia 8/9/2016, acerca de interpretação ao art. 106, I, g, do Regulamento do ICMS e à aplicação da Portaria n° 244/GSRE/2004, legislação específica aplicada aos produtos submetidos à sistemática de apuração do ICMS – Garantido.

Inicialmente, deve-se considerar que ao sujeito passivo é assegurado o direito de formular consulta, em caso de dúvida sobre a interpretação ou a aplicação da legislação tributária do Estado da

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Paraíba, nos termos da Lei n° 10.094, de 27 de setembro de 2013, in verbis:

“Art. 126. A consulta, exarada em parecer de autoridade competente, tem por objeto o esclarecimento de dúvidas relativas ao entendimento de aplicação da legislação tributária estadual, em relação a fato concreto de interesse do peticionário.(g.n.)

(...)

Art. 129. A consulta formaliza a espontaneidade do contribuinte em relação à espécie consultada, exceto quando rejeitada.(g.n.)

(...)

Art. 130. A apresentação de consulta sobre a incidência de tributo suspende o curso do prazo legal para pagamento, recomeçando a correr com a ciência da decisão definitiva, computado o tempo anterior à suspensão (g.n.).

(...)

Art. 133. O sujeito passivo não será submetido a procedimento fiscal ou compelido a cumprir obrigações tributárias, principal ou acessória, relativas à matéria consultada, desde a data de protocolo da consulta até a ciência do despacho que rejeitá-la ou da decisão transitada em julgado.(g.n.).

Art. 135. A consulta será decidida, em primeira instância, pelo Secretário Executivo da Secretaria de Estado da Receita que proferirá o despacho, com base em parecer exarado pela Gerência Executiva de Tributação desta Secretaria, devolvendo os autos ao órgão de origem que dará ciência ao interessado.

Art. 136. Das decisões proferidas em primeira instância caberá recurso ao Conselho de Recursos Fiscais:

(...)

II - voluntário, com efeito suspensivo, dentro de 30 (trinta) dias, contados da data em que o consulente tomou ciência da decisão.

(...)

A recorrente é empresa, que exerce atividade de comércio varejista de medicamentos e correlatos,

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

possuindo filiais no Estado da Paraíba, que efetuam vendas de medicamentos diretamente a consumidores finais, cujos produtos vendidos são recebidos por transferência interestadual, promovidos por Centros de Distribuição da recorrente, localizados em outras unidades da federação.

Diante dessa sistemática, os produtos primários, semielaborados e industrializados, destinados à comercialização, que não estão enquadrados no regime de apuração da substituição tributária (produtos constantes do Anexo 05), encontram-se no regime de recolhimento previsto no art. 106, I, g, do Regulamento do ICMS, o qual estabelece as regras para o recolhimento antecipado do ICMS – Garantido, matéria do recurso voluntário.

Ressalvo, com relação aos produtos constantes do Anexo 05, como medicamentos, submetidos à sistemática de apuração da substituição tributária, foi outorgada à empresa a possibilidade do recolhimento do ICMS - Substituição Tributária, até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, conforme dispõe o inciso II, alínea “a”, artigo 399 do RICMS-PB, conforme Regime Especial de Tributação, matéria não analisada no presente recurso.

Adotando-se a mesma sequência dos questionamentos formalizados na peça recursal, passemos aos esclarecimentos:

Questão 1 - A legislação citada em seu texto e as interpretações a ela apontadas pela recorrente encontram-se completas e corretas?

Na busca deste esclarecimento, oportuno discorrer acerca das alegações trazidas aos autos pela recorrente.

A tese recursal baseia-se no fato de que a empresa, por não ter recolhido o tributo devido, a titulo de ICMS- Garantido, no período de 02/2015 e 04/2016, alega ter feito este recolhimento no momento da apuração normal, pelo regime periódico da apuração, inclusive suscita dúvidas a respeito da forma de cumprimento extemporâneo dessa obrigação, bem como da incidência eventual de multa e juros.

Discorre que as mercadorias enquadradas no art. 106, I,
“g”, do RICMS–PB e na Portaria nº 244/ GSRE/2004, encontram-se vinculadas ao regime periódico de apuração do ICMS, por meio do qual o tributo efetivamente devido é recolhido até o 15º dia do mês subsequente ao da apuração, ambos recolhidos em mesma data, conforme preceitua o art. 106, II, “a” do RICMS-PB.

Concluindo, assim, que a obrigação principal exigível já teria sido adimplida, quando do recolhimento do tributo, sob o regime regular de apuração.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Neste aspecto, cabe recordar que a Carta Magna de 1988 estabeleceu o caráter não cumulativo do ICMS, onde o montante devido em cada operação deve ser compensado com os valores cobrados nas operações anteriores.

A sistemática evita a oneração excessiva do imposto, fazendo-o incidir, apenas, sobre o valor acrescido, em cada fase da cadeia produtiva e de distribuição, conforme disposto no artigo 155 da Constituição Federal, in verbis:

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;”

Assim como, encontra-se evidenciado no Regulamento do Estado da Paraíba, nos artigos 52, 54 e 55, abaixo transcritos:

“Art. 52. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que seja devido em cada operação ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o anteriormente cobrado por este Estado ou por outra unidade da Federação, relativamente à mercadoria entrada ou à prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante e Fisco.

Art. 54. O valor do imposto a recolher corresponde à diferença, em cada período de apuração, entre o imposto devido sobre as operações ou prestações tributadas e o cobrado relativamente às anteriores.

§ 1º Para efeito de apuração do débito do imposto, salvo exceções expressas, deverão ser excluídos os valores correspondentes às saídas de mercadorias cujas entradas tenham ocorrido com retenção do imposto na fonte, observado o disposto no inciso II do art. 72.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

§ 2º O imposto será apurado:

I - por período;

II - por mercadoria ou serviço, dentro de determinado período;

III - por mercadoria ou serviço, à vista de cada operação ou prestação, nas seguintes hipóteses:

a) contribuinte dispensado de escrita fiscal;

b) contribuinte submetido a regime especial de fiscalização.

Art. 55. O mês será o período considerado para efeito de apuração e lançamento do imposto com base na escrituração em conta gráfica.

Parágrafo único. As obrigações consideram-se vencidas na data em que termina o período de apuração e são liquidadas por compensação ou mediante pagamento em dinheiro como disposto neste parágrafo:

(...)”

Prosseguindo, alega que, tendo ocorrido a extinção da obrigação principal, de forma espontânea, nos termos do art. 156, inciso I do CTN, entende a recorrente que não se mostra exigível qualquer penalidade seja a título de multa ou de juros, dado que os acessórios seguem o principal, na forma do at. 92 do CTN.

Entretanto, o caso em análise, se refere a inadimplemento de crédito tributário, o que nos remete ao art. 161 do CTN, abaixo transcrito, o qual prevê que o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

“Art. 161**.** O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1o S e a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2o O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito”.

Este mesmo entendimento encontra-se plasmado no art. 90 da Lei 6.379/96, in verbis:

“Art. 90. Os que, antes de qualquer procedimento fiscal, procurarem, espontaneamente, a repartição fazendária de seu domicílio para sanar irregularidades, não sofrerão penalidades, salvo, quando se tratar de falta de lançamento ou de recolhimento do imposto, caso em que ficarão sujeitos aos juros e à multa de mora de que trata o art. 59 desta Lei”.

Evidencia-se, assim, uma obrigação principal, falta de recolhimento do ICMS – Garantido, no período de 2/2015 e 4/2016, conforme dispõe o art. 113, do CTN.

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária”.

Tem-se, assim, que o fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal, conforme preceitua o art.115 do CTN, deixando evidenciado que pode haver obrigação acessória mesmo na ausência de obrigação principal (portanto, o acessório pode existir mesmo sem o principal).

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Argumenta, ainda, que tendo o imposto, sido recolhido sob o regime ordinário de apuração, o ICMS-Normal, afastaria a possibilidade de exigência de penalidades do art. 161 do CTN, diante da inexistência de pendência de recolhimento de imposto, por conta do art. 138 do Código Tributário Nacional, in verbis:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração”.

Neste caso, conforme se pode observar, este enunciado normativo sinaliza que a responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Em sequencia, considera que a penalidade aplicável ao caso exposto, por não possuir descrição específica na legislação, encontrar-se-ia adstrita à multa prevista no art. 670, VI, do RICMS-PB.

“Art. 670**.** As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I do art. 665, serão as seguintes:

(...)

VI - de 5, 10, 15 ou 20 (cinco, dez, quinze ou vinte) UFR-PB, aos que infringirem disposições da legislação do imposto para as quais não haja penalidade, como disposto no § 2º, deste artigo;

(...)”

Portanto, examinando as interpretações expostas pela recorrente, observa-se que estas não se encontram completas, e, em certos casos, não apresentam coesão com a consulta formulada.

Esclareço, à medida que as questões venham a ser respondidas, a aplicação dos dispositivos ora apresentados, serão comentados.

**Questão 2 -** O ICMS não recolhido na forma do art. 106, I, “g” do Regulamento do ICMS e da Portaria n. 244/GSRE/2004, encontra-se extinto, nos termos do art. 156, I do Código Tributário

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Nacional, pelo pagamento do tributo sob o regime periódico de apuração, na forma do art. 106, II, “a”, do Regulamento do ICMS?

Deve-se observar que a norma de regência, o Regulamento do ICMS do Estado da Paraíba, estatui em seu art. 106, I, “g”, o ICMS - Garantido, nos seguintes termos:

“Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

I - antecipadamente: (g.n.)

g) nas operações e prestações interestaduais com produtos relacionados em Portaria do Secretário de Estado da Receita realizadas por estabelecimentos comerciais ou contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL, para efeitos de recolhimento do ICMS, observado o disposto nos §§ 2º, 3º e 7º deste artigo”;

Já a Portaria GSRE nº 244 de 08/10/2004, assim preceitua em seus artigos abaixo transcritos:

“Art. 1º A relação de que trata a alínea g do inciso I do art. 106 do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930, de 19 de junho de 1997, salvo exceções expressas, compreende todos os produtos primários, semielaborados e industrializados, destinados à comercialização.

Art. 2º O imposto relativo às operações interestaduais com os produtos de que trata o artigo anterior, denominado de ICMS - Garantido, desde que o contribuinte esteja adimplente com suas obrigações fiscais, será diferido, observado o seguinte:

I - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao da efetiva entrada das mercadorias adquiridas por estabelecimentos comerciais não enquadrados na hipótese do inciso II deste artigo; ( grifos nossos)

(Redação dada ao inciso pela Portaria GSER nº 22, de 29.01.2009, DOE PB de 06.02.2009, com efeitos a partir de 01.03.2009)”

Através dos textos normativos, observa-se que o ICMS-Garantido é devido quando da efetiva

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

entrada das mercadorias no estabelecimento da recorrente, e o pagamento é diferido para o 15° (décimo quinto) dia do mês subsequente – desde que, neste instante, o contribuinte esteja adimplente.

Neste momento, ressalvo, é de conhecimento do contribuinte a sistemática de apuração do ICMS-Garantido, estando as filiais no Estado da Paraíba vinculadas a Regime Especial de Dilação de Prazo, tendo como base a Portaria GSRE nº 244 de 08/10/2004.

Neste quesito, a recorrente questiona se diante do não recolhimento do ICMS- Garantido, na forma prevista no art. 106, I, “g”, do RICMS–PB e na Portaria nº 244/ GSRE/2004, encontra-se este imposto extinto, nos termos do art. 156, do CTN, pelo pagamento do tributo, conforme preceitua o art. 106, II, “a” do RICMS-PB.

Neste aspecto, para melhor elucidação da questão, a Carta Magna de 1988 estabeleceu o caráter não cumulativo do ICMS, onde o montante devido em cada operação deve ser compensado com os valores cobrados nas operações anteriores.

Esta sistemática de apuração evita a oneração excessiva do imposto, fazendo-o incidir, apenas, sobre o valor acrescido, em cada fase da cadeia produtiva e de distribuição, conforme disposto no artigo 155 da Constituição Federal, in verbis:

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;”

Assim como, encontra-se evidenciado no Regulamento do Estado da Paraíba, nos artigos 52, 54 e 55, abaixo transcritos:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

“Art. 52. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que seja devido em cada operação ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o anteriormente cobrado por este Estado ou por outra unidade da Federação, relativamente à mercadoria entrada ou à prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante e Fisco.

Art. 54. O valor do imposto a recolher corresponde à diferença, em cada período de apuração, entre o imposto devido sobre as operações ou prestações tributadas e o cobrado relativamente às anteriores.

§ 1º Para efeito de apuração do débito do imposto, salvo exceções expressas, deverão ser excluídos os valores correspondentes às saídas de mercadorias cujas entradas tenham ocorrido com retenção do imposto na fonte, observado o disposto no inciso II do art. 72.

§ 2º O imposto será apurado:

I - por período;

II - por mercadoria ou serviço, dentro de determinado período;

III - por mercadoria ou serviço, à vista de cada operação ou prestação, nas seguintes hipóteses:

a) contribuinte dispensado de escrita
fiscal;

b) contribuinte submetido a regime especial de fiscalização.

Art. 55. O mês será o período considerado para efeito de apuração e lançamento do imposto com base na escrituração em conta gráfica.

Parágrafo único. As obrigações consideram-se vencidas na data em que termina o período de apuração e são liquidadas por compensação ou mediante pagamento em dinheiro como disposto neste parágrafo:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

(...)”

Conforme já discorrido pela recorrente, a consulta refere-se a inadimplemento de crédito tributário, falta do recolhimento antecipado do ICMS – Garantido, em sua data específica, ou seja, falta de cumprimento aos ditames da Portaria GSRE nº 244 de 08/10/2004 e ao Regime Especial de Dilação de Prazo, concernente a faturas emitidas pelos postos fiscais, envolvendo mercadorias que adentraram no Estado da Paraíba, desde 2015.

Examinando o caso em análise, que diz respeito a operações que envolvem entradas de mercadorias, cujo recolhimento do imposto deve ocorrer antecipadamente, o seu inadimplemento no prazo fixado pela legislação, configura infração punível com multa, sem prejuízo do pagamento do imposto.

A confirmação de o ICMS Garantido ter sido recolhido, ou não, mediante o regime normal de apuração do ICMS, configura questão de prova, somente aferível mediante análise do caso concreto, situação, que a priori, não há como confirmar, por se tratar de bens insuscetíveis de perfeita identificação, mediante qualidade, espécie e tipo, distintamente, do que ocorre com veículos automotores, etc.

Especificamente, os produtos primários, semielaborados e industrializados, destinados à comercialização, adquiridos por estabelecimentos industriais ou contribuintes enquadrados em um dos Códigos Nacionais de Atividades Econômicas - CNAE Principal, constante do Anexo Único da **Portaria GSER Nº 215 DE 24/09/2014**, não se revelam perfeitamente identificáveis, segundo os parâmetros acima citados.

Logo, a hipótese aventada pela recorrente, não encontra guarida, não se tendo, assim, como afastar a exigência do ICMS-Garantido, cuja consulta tem-se por objeto.

Além disso, o caso em análise, por se tratar de inadimplemento de crédito tributário, remete-nos ao art. 161 do CTN, abaixo transcrito, o qual prevê que o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

“Art. 161**.** O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

§ 1o S e a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2o O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito".

Assim, nasce a obrigatoriedade de recolhimento do tributo, acrescido com juros e correção monetária e penalidades preconizadas na legislação regente.

Caso se caracterize a espontaneidade do sujeito passivo que se não o recolher nessas condições fica suscetível de autuação e exposição das penalidades

Em síntese, deve a recorrente cumprir os ditames supramencionados, nos termos dos enunciados normativos.

Ainda, no que diz respeito à inadimplência da recorrente, deve-se observar o que expressa a Portaria GSRE nº 244 de 8/10/2004, em seu art. 2°, § 3°, in verbis:

§ 3º Na falta do recolhimento nos prazos de que trata este artigo, o contribuinte tornar-se-á inadimplente, hipótese em que será aplicado o disposto na alínea h do inciso I do art. 106 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930, de 19 de junho de 1997. ( g.n.)

Ou seja, enquanto persistir o inadimplemento, o recolhimento do ICMS- Garantido ocorrerá com a aplicação da alíquota vigente para as operações internas sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, quando for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, acrescido de percentual de 20% (vinte por cento), deduzindo-se o imposto relativo à operação própria, além dos devidos acréscimos legais, conforme preceitua o art. 106, § 6º, I, e os artigos 112 e 113, do RICMS-PB, in verbis:

"Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

I - antecipadamente:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

(...)

h) nas operações e prestações interestaduais promovidas por estabelecimento comercial ou industrial que esteja inadimplente com suas obrigações principal ou acessória, observado o disposto nos §§ 6º e 7º deste artigo;

(...)

§ 6º O recolhimento previsto nas alíneas “h” e “j”, do inciso I deste artigo, salvo exceções expressas, será:

I – nas operações destinadas a estabelecimentos comerciais, o resultante da aplicação da alíquota vigente para as operações internas sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, quando for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, acrescido de percentual de 20% (vinte por cento), deduzindo-se o imposto relativo à operação própria, assegurada a utilização do crédito fiscal na apuração quando da efetiva entrada da mercadoria;

(...)

§ 7º A cobrança à que se referem as alíneas “f”, “g” “h”, “i” e “j” do inciso I, as alíneas “c” e “d” do inciso II e os incisos do § 6º deste artigo será efetuada, conforme o caso, diretamente nos postos fiscais no momento de ingresso das mercadorias em território paraibano ou nos centros de operações e prestações, por ocasião do tratamento da nota fiscal, com base nas faturas disponibilizadas no “site” da Secretaria de Estado da Receita”.

Assim como os artigos 112 e 113 do RICMS/PB, in verbis:

“Art. 112. A partir do 10º (décimo) dia, inclusive, subsequente ao de encerramento do período de apuração ou da ocorrência do fato gerador, e independentemente do respectivo prazo de recolhimento, o valor do imposto devido será atualizado monetariamente com base em índice de variação instituído para correção dos tributos federais.

(...)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Art. 113. O recolhimento do imposto após os prazos regulamentares será feito com as penalidades e acréscimos previstos na legislação vigente, sem prejuízo da aplicação do disposto no artigo anterior".

Dessa forma, entendo que os esclarecimentos já prestados no questionamento inicial também se presta para responder o segundo que, mesmo sendo repetitivo, transcrevi acima, apenas para proporcionar uma melhor compreensão.

**Questão 3** - Eventuais penalidades de multa e juros encontram-se afastadas pela extinção da obrigação principal, nos termos do art. 92 do Código Civil?

O art. 92 do Código Civil, assim dispõe:

"Art. 92.Principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal".

Diante deste questionamento observa-se que a interessada busca se valer de um entendimento, considerando extinta a obrigação principal, entende que não se mostra exigível qualquer penalidade, seja a título de multa ou mesmo de juros, dado que os acessórios seguem o principal, na forma do art. 92 do Código Civil, acima transcrito.

Ocorre, conforme já relatado, o caso em análise refere-se a tratamento tributário, na seara do Direito Tributário, e não nos remete à seara do Direito Civil, o que nos leva a examinar o art. 161 do CTN, abaixo transcrito:

"Art. 161**.** O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária. (g.n.)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

§ 1o S e a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2o O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito".

Este mesmo entendimento encontra-se plasmado no art. 90 da Lei 6.379/96, in verbis:

"Art. 90. Os que, antes de qualquer procedimento fiscal, procurarem, espontaneamente, a repartição fazendária de seu domicílio para sanar irregularidades, não sofrerão penalidades, salvo, quando se tratar de falta de lançamento ou de recolhimento do imposto, caso em que ficarão sujeitos aos juros e à multa de mora de que trata o art. 59 desta Lei".(g.n.)

Em decorrência do exposto, deve-se observar os artigos 112 e 113 do RICMS/PB, in verbis:

"Art. 112. A partir do 10º (décimo) dia, inclusive, subsequente ao de encerramento do período de apuração ou da ocorrência do fato gerador, e independentemente do respectivo prazo de recolhimento, o valor do imposto devido será atualizado monetariamente com base em índice de variação instituído para correção dos tributos federais.

(...)

Art. 113. O recolhimento do imposto após os prazos regulamentares será feito com as penalidades e acréscimos previstos na legislação vigente, sem prejuízo da aplicação do disposto no artigo anterior".

Ressalvo, conforme preceitua o art. 113 do RICMS-PB, nos casos de recolhimento do tributo, pago extemporaneamente, fora do prazo, será feito com correção monetária e penalidades preconizadas na legislação regente.

Deve-se observar, também, o que preceitua os artigos 59 e 60 do RICMS-PB, abaixo:

"Art. 59. Os débitos decorrentes do não recolhimento do imposto no prazo legal ficarão sujeitos a:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

I – juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, para títulos federais, ou qualquer outro índice que vier a substituí-la, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do prazo até o mês anterior ao da liquidação, acrescidos de 1% (um por cento) no mês do pagamento;

II - multa de mora, calculada à taxa de 0,33% (trinta e três centésimos por cento), por dia de atraso, limitada a 20% (vinte por cento).

§ 1º Os juros a que se refere este artigo incidirão sobre o principal e sobre as multas por infração, quando for o caso, bem como, sobre os débitos parcelados, relativamente às prestações vincendas.

(...)

Art. 60. As disposições contidas nesta Seção aplicam-se, também, aos:

(...)

Parágrafo único. Entende-se como crédito tributário, o principal, a multa por infração e a atualização monetária, bem como, os juros e a multa de mora de que trata o art. 59".

Por conseguinte, diante da falta de recolhimento, a título de ICMS – Garantido, previsto no art. 106, I, g, do Regulamento do ICMS, das faturas emitidas em decorrência das operações de entrada no Estado da Paraíba, acobertando produtos primários, semielaborados e industrializados, destinados à comercialização, cujo recolhimento do imposto dá-se antecipadamente, deve a recorrente cumprir os ditames supramencionados, providenciando o recolhimento do crédito tributário, nos termos dos enunciados normativos, acima transcritos, sob pena de autuação.

**Questão 4 -** Caso negativa a resposta ao item "iii" supra, a exigência de qualquer multa estaria obstada, no caso exposto, pela aplicação do art. 138 do Código Tributário Nacional?

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Neste momento, a empresa argumenta, que tendo o imposto, sido recolhido sob o regime ordinário de apuração, o ICMS-Normal, diante da inexistência de pendência deste recolhimento, a multa estaria obstada, por conta do art. 138 do Código Tributário Nacional.

Examinando o disposto, art. 138 do Código Tributário Nacional, tem-se o seguinte enunciado, in verbis:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração”.

Ocorre, conforme se pode observar, este enunciado normativo sinaliza que a responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Pelas considerações, ora expostas, deve-se considerar que o tema se reporta a simples inadimplemento de crédito tributário, o que nos leva a examinar o art. 161 do CTN, abaixo transcrito:

“Art. 161**.** O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária. (g.n.)

Com efeito, corroboro com a resposta anterior, estando o imposto não recolhido no vencimento, deve a recorrente cumprir os ditames normativos, providenciando o pagamento dos juros e as devidas correções, de forma espontânea, sob pena, repita-se, de autuação.

Questão 5- Se negativa as respostas aos itens “iii” e “iv” supra, a multa aplicável seria aquela descrita no art. 670, VI, do Regulamento do ICMS?

Considerando o disposto no art. 670, VI, do Regulamento do ICMS, tem-se assim expresso:

“Art. 670. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I do art. 665, serão as

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

seguintes:

(...)

VI - de 5, 10, 15 ou 20 (cinco, dez, quinze ou vinte) UFR-PB, aos que infringirem disposições da legislação do imposto para as quais não haja penalidade, como disposto no § 2º, deste artigo;

(...)”

Como dito, anteriormente, no que diz respeito à falta de recolhimento do ICMS preconizado no art. 106, I, “g” do Regulamento do ICMS, deve-se observar o enunciado no artigo 2°, § 3°, da Portaria GSRE nº 244 de 08/10/2004, in verbis:

“§ 3º Na falta do recolhimento nos prazos de que trata este artigo, o contribuinte tornar-se-á inadimplente, hipótese em que será aplicado o disposto na alínea h do inciso I do art. 106 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930, de 19 de junho de 1997.

(...)”

Nessa trilha, a alínea “h” do inciso I do art. 106, assim dispõe:

“Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

I - antecipadamente:

(...)

h) nas operações e prestações interestaduais promovidas por estabelecimento comercial ou industrial que esteja inadimplente com suas obrigações principal ou acessória, observado o disposto nos §§ 6º e 7º deste artigo;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

(...)

§ 6º O recolhimento previsto nas alíneas “h” e “j”, do inciso I deste artigo, salvo exceções expressas, será:

I – nas operações destinadas a estabelecimentos comerciais, o resultante da aplicação da alíquota vigente para as operações internas sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, quando for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, acrescido de percentual de 20% (vinte por cento), deduzindo-se o imposto relativo à operação própria, assegurada a utilização do crédito fiscal na apuração quando da efetiva entrada da mercadoria;

(...)

§ 7º A cobrança à que se referem as alíneas “f”, “g” “h”, “i” e “j” do inciso I, as alíneas “c” e “d” do inciso II e os incisos do § 6º deste artigo será efetuada, conforme o caso, diretamente nos postos fiscais no momento de ingresso das mercadorias em território paraibano ou nos centros de operações e prestações, por ocasião do tratamento da nota fiscal, com base nas faturas disponibilizadas no “site” da Secretaria de Estado da Receita”.

Deve-se, ainda, observar os preceitos contidos nos artigos. 80, 81, 112 e 113 do RICMS/PB, anteriormente relatados em questão anterior, os quais preconizam a obrigatoriedade de recolhimento do tributo, pago extemporaneamente, com correção monetária e demais penalidades.

Desse modo, reitero o que preceitua o art. 59 do RICMS–PB, abaixo transcrito:

“Art. 59. Os débitos decorrentes do não recolhimento do imposto no prazo legal ficarão sujeitos a:

I – juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, para títulos federais, ou qualquer outro índice que vier a substituí-la, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do prazo até o mês anterior ao da liquidação, acrescidos de 1% (um por cento) no mês do pagamento;

II - multa de mora, calculada à taxa de 0,33% (trinta e três centésimos por cento), por dia de atraso, limitada a 20% (vinte por cento).

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

§ 1º Os juros a que se refere este artigo incidirão sobre o principal e sobre as multas por infração, quando for o caso, bem como, sobre os débitos parcelados, relativamente às prestações vincendas.

(...)”

Donde se infere que, a recorrente deve, conforme relatado anteriormente, cumprir os ditames supramencionados, referentes às faturas emitidas, a titulo de ICMS- Garantido, no período de 02/2015 e 04/2016.

Com essas considerações, considero esclarecidos os questionamentos da recorrente.

Pelo exposto,

**VOTO** pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito pelo seu desprovimento, para manter o entendimento emitido pela Gerência Executiva de Tributação, da Secretaria de Estado da Receita, no Parecer nº 2016.01.05.00112, de 12 de setembro de 2016, objeto do Processo nº 08102920165, com os acréscimos dos esclarecimentos expostos, nas fundamentações desse voto, exarado em decorrência da Consulta formalizada pela empresa, RAIA DROGASIL S/A, inscrita no CNPJ nº 61.585.865.0001-51, qualificada nos autos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 4 de novembro de 2016.

**DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO**
**Conselheira Relatora**

Phoca PDF