



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

Processo nº 147.298.2012-6

Recurso HIE/CRF Nº 781/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

RECORRIDA: ANTONIO NEVES FEITOSA.

PREPARADORA: SUBG. DA RECEB. DE RENDAS DA GER. REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO.

AUTUANTE: UDMILSON TAVARES DO REGO.

RELATORA: CONSª. DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA. DECADÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A decadência inquina as pretensões de exigibilidade do crédito tributário, ante o perecimento do direito material pelo seu não exercício nos cinco anos seguintes, tendo por termo inicial o primeiro dia do exercício subsequente àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, estendendo-se até a notificação do auto de infração ao sujeito passivo. Cientificação ao sujeito passivo ocorreu via Edital, estando o crédito tributário detectado no período de 2007, alcançado pelo referido instituto. Caracteriza-se legítima a ação fiscal que exige do contribuinte autuado o pagamento do ICMS-Simples Nacional Fronteira, diante do fato de este haver realizado operações sujeitas ao pagamento antecipado do ICMS, consoante previsão legal.

In casu, erro na identificação do fato gerador fez sucumbir parte do crédito tributário.

Aplicam-se, ao presente julgamento, as disposições da legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento- Lei nº 10.008/2013.

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

A C O R D A M os membros da **2ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para *manter* a sentença prolatada na primeira instância, julgando parcialmente *procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003306/2012-05, lavrado em 12 de dezembro de 2012, fl. 3, contra a empresa ANTONIO NEVES FEITOSA. (CCICMS: 16.149.379-3), qualificada nos autos, e fixar o crédito tributário no valor de R\$ 1.653,72 (mil, seiscentos e cinquenta e três reais, setenta e dois centavos), sendo R\$ 1.102,48 (mil, cento e dois reais, quarenta e oito centavos), de ICMS, por infração ao art. 106, I, "g" do RICMS/PB, c/c art. 13, § 1º, XIII, "g" e "h" da Lei Complementar nº 123/2006, e R\$ 551,24 (quinhentos e cinquenta e um reais e vinte e quatro centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, inciso II, alínea "e" da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013.

Ao tempo, em que, com fundamento nas razões acima expendidas, mantenho cancelado, por irregular, o montante de R\$ 12.896,52 (doze mil, oitocentos e noventa e seis reais, cinquenta e dois centavos), sendo R\$ 6.172,64 (seis mil, cento e setenta e dois reais e sessenta e quatro centavos), de ICMS e R\$ 6.723,88 (seis mil, setecentos e vinte e três reais e oitenta e oito centavos), de multa infracional.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 18 de agosto de 2017.

Dorilécia do Nascimento Lima Pereira
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2^a Câmara, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO (Suplente). Ausência Justificada da Conselheira DOMÊNICA COUTINHO DO SOUZA FURTADO.

Assessor Jurídico

#RELATÓRIO

Cuida-se do recurso hierárquico, interposto conforme previsão do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003306/2012-05, lavrado em 12 de dezembro de 2012, fl. 3, contra a empresa ANTONIO NEVES FEITOSA. (CCICMS: 16.149.379-3), em razão da seguinte irregularidade, conforme a descrição do fato:

§ *FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS–SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA – Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional, não recolheu, dentro do prazo legal, o ICMS-Simples Nacional Fronteira (1124).*

Segundo o entendimento acima, o autuante constituiu o crédito tributário na quantia total de R\$ 14.550,24, sendo R\$ 7.275,12, de ICMS, por infringência ao art. 106, I, “g”, do RICMS/PB, c/c o art. 13, § 1º, XIII, “g” e “h” da Lei Complementar nº 123/2006, e R\$ 7.275,12, de multa por infração, com fundamento no artigo 82, II, “e” e V, “c” da Lei Estadual nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às fls. 4-63, dos autos.

Regularmente cientificada do resultado da ação fiscal, via Edital nº 001/2013 – Coletoria Estadual de Bayeux, em 1º de fevereiro de 2013, fl. 66, a autuada deixou de exercer seu direito de defesa, fazendo-se revel, consoante atesta o Termo de Revelia, de fl. 67, datado de 26.3.2013.

Conclusos os autos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais, fl. 69, após a informação de não haver antecedentes fiscais, fl.68, da acusada, estes foram distribuídos ao Julgador Singular, Petrônio Rodrigues Lima, que decidiu pela *parcial procedência* do Auto de Infração, ao presumir como verdadeiros os fatos insertos na exordial, diante da revelia da autuada, tendo excluído os créditos tributários atingidos pela decadência, por erro na identificação do fato gerador e promovido a correção da multa.

Em decorrência do que, o crédito tributário passou a se constituir no valor de R\$ 1.653,72 (mil, seiscentos e cinquenta e três reais, setenta e dois centavos), sendo R\$ 1.102,48 (mil, cento e dois reais, quarenta e oito centavos), de ICMS, e R\$ 551,24 (quinhentos e cinquenta e um reais e vinte e quatro centavos), de multa por infração, consoante notificação de fl. 78, dos autos.

Procedida à interposição de *recurso hierárquico*, fl. 77, e notificada, via Edital nº 011/2014, em 23 de março de 2014, fl.82, a autuada, ainda assim, manteve-se inerte.

Em contrarrazoado, fl. 86, o autor da peça basilar, diante do exposto, acata a decisão prolatada pela instância monocrática.

Em sequência, os autos foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente

previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

O objeto do *recurso hierárquico* a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora em *proceder parcialmente* o lançamento de ofício, porquanto entendeu que o crédito tributário, no período de 2007, encontrava-se alcançado pelo instituto da decadência, em relação ao exercício de 2008, improcedeu o lançamento indiciário por erro na identificação do fato gerador e ao final, promoveu correção da multa, em razão das alterações advindas da Lei nº 10.008/2013.

Ressalve-se que o recorrente não fez uso do seu direito de provar a improcedência da presunção referente a esse lançamento, visto que não apresentou qualquer peça de defesa no presente processo.

No caso em tela, quanto ao exercício de 2007, é oportuno confirmar que o direito de constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2007, encontra-se extinto, considerando que a ciência do sujeito passivo deu-se via Edital (publicado em 1º de fevereiro de 2013), esta só ocorre 05 (cinco) dias após a publicação do referido instrumento, nos ditames do art. 698, § 1º, do RICMS/PB, logo o lançamento indiciário teve publicidade eclodida após o interregno de 5 (cinco) anos, sendo alcançado pelo instituto da decadência, em face do dispositivo normativo previsto pelo artigo 173, inciso I do CTN.

Neste aspecto, corroboro com a sentença exarada pela instância “a quo” excluindo do crédito tributário os valores referentes aos fatos geradores ocorridos em 2007.

Analisando-se o libelo acusatório, observa-se que a fundamentação fático-legal da infringência encontra-se lastreada nos dispositivos da Lei Complementar nº 123/2003 e pelo Regulamento do ICMS/PB, a seguir descritos:

LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de

arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

1º O recolhimento na forma deste artigo *não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições*, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

h) *nas aquisições em outros Estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;* (g.n.)

REGULAMENTO DO ICMS/PB

Art. 2º O imposto incide sobre:

[...]

§ 1º O imposto incide também:

[...]

VI – sobre a entrada de mercadorias ou bens, *quando destinados à comercialização, no momento do ingresso no território do Estado.*

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

I - antecipadamente:

[...]

g) nas operações e prestações interestaduais com produtos relacionados em Portaria do Secretário

de Estado da Receita, promovidas por estabelecimentos comerciais ou *contribuintes enquadrados no Estatuto Nacional das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES NACIONAL, para efeitos de recolhimento do ICMS, observado o disposto nos §§ 2º, 3º, 7º e 8º;*(Redação dada pelo art. 1º do Decreto nº 28.401/07 - DOE de 25.07.07) (g.n.)

§ 2º *O recolhimento previsto na alínea "g", do inciso I, será 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, deduzindo-se o imposto relativo à operação própria, assegurada a utilização do crédito fiscal no mês do efetivo recolhimento.*

§ 3º *Nas operações destinadas a contribuintes enquadrados no SIMPLES NACIONAL, salvo exceções expressas, o recolhimento previsto na alínea "g" do inciso I deste artigo, será o valor resultante do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sobre o valor total da nota fiscal ou valor de pauta fiscal, inclusive IPI, se for o caso, seguro, transporte e outras despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, ficando vedado o aproveitamento da importância recolhida como crédito fiscal.*

(...)

§ 7º *As mercadorias que forem encontradas em trânsito, ultrapassado o primeiro posto fiscal de fronteira ou a primeira repartição fiscal do percurso, sem o recolhimento do imposto a que se referem às alíneas "e", "f", "g" e "h", do inciso I, salvo exceções expressas, implica na penalidade prevista no art. 667, inciso II, alínea "e", sem prejuízo da exigência do recolhimento do imposto devido.*

§ 8º *Os contribuintes que receberem mercadorias sem o recolhimento do imposto a que se referem às alíneas "e", "f", "g" e "h", do inciso I, deverão comparecer à repartição fiscal do seu domicílio, no prazo de 05 (cinco) dias, contados da data de entrada da mercadoria, para recolhimento do imposto devido." (g.n.)*

De acordo com o texto legal encimado, não se denota qualquer dúvida sobre a legalidade na exigência do ICMS-SIMPLES NACIONAL FRONTEIRA, já que as mercadorias estão destinadas para a empresa recorrente sem qualquer ressalva na forma de tributação inserida.

Prosseguindo, em relação à acusação de dezembro de 2008, extrato demonstrativo de fatura, acostado à fl. 14, este não diz respeito a fato gerador ocorrido em 2008, conforme consta na exordial, e sim a dezembro de 2007. Em assim sendo, corroboro com o entendimento da instância monocrática em improceder o lançamento indiciário por erro na identificação do fato gerador, ressaltando, conforme já reportado, este lançamento se encontra alcançado pelo instituto da decadência.

Por último, impõe-se corroborar a iniciativa da primeira instância, que aplicou as alterações advindas

da Lei nº 10.008/13 (DOE de 06/06/13), com efeitos a partir de 1/9/2013, de modo que as penalidades lançadas de ofício, e cujo processo está pendente de decisão definitiva, devem se reger pela regra estatuída na citada Lei, a partir data supra, em face do Princípio da Retroatividade da Lei Mais Benigna, estabelecido no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Visto ser cabível à aplicação da multa por infração disciplinada na referida Lei Estadual que estabelece sanção menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática do ato delituoso, o valor da penalidade deve ser calculado com base no percentual de 50%.

Em face do exposto, *corroboro* com a decisão singular, julgando *parcialmente procedente* o auto de infração em apreço, fixando-se o crédito tributário devido consoante os valores abaixo:

Pelo exposto,

VOTO- pelo recebimento do *recurso hierárquico*, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para *manter* a sentença prolatada na primeira instância, julgando *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003306/2012-05, lavrado em 12 de dezembro de 2012, fl. 3, contra a empresa ANTONIO NEVES FEITOSA. (CCICMS: 16.149.379-3), qualificada nos autos, e fixar o crédito tributário no valor de R\$ 1.653,72 (mil, seiscentos e cinquenta e três reais, setenta e dois centavos), sendo R\$ 1.102,48 (mil, cento e dois reais, quarenta e oito centavos), de ICMS, por infração ao art. 106, I, “g” do RICMS/PB, c/c art. 13, § 1º, XIII, “g” e “h” da Lei Complementar nº 123/2006, e R\$ 551,24 (quinhentos e cinquenta e um reais e vinte e quatro centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, inciso II, alínea “e” da Lei nº 6.379/96, com alteração atribuída pela Lei Estadual nº 10.008/2013.

Ao tempo, em que, com fundamento nas razões acima expendidas, mantenho cancelado, por irregular, o montante de R\$ 12.896,52 (doze mil, oitocentos e noventa e seis reais, cinquenta e dois centavos), sendo R\$ 6.172,64 (seis mil, cento e setenta e dois reais e sessenta e quatro centavos), de ICMS e R\$ 6.723,88 (seis mil, setecentos e vinte e três reais e oitenta e oito centavos), de multa infracional.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 18 de agosto de 2017.

DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA
Conselheira Relatora