



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

Processo Nº110.992.2013-0

Recursos HIE/VOL/CRF nº.411/2016

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente:GERÊNCIA EXEC. DE JULG.DE PROCESSOS FISCAIS–GEJUP.

1ª Recorrida:TIM CELULAR S.A.

2ª Recorrente:TIM CELULAR S.A.

2ª Recorrida:GERÊNCIA EXEC.DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS–GEJUP.

Preparadora:SUBG.DA RECEB.DE RENDAS DA GER.REG.DA PRIMEIRA REGIÃO.

Autuantes:MARIA JOSÉ LOURENÇO DA SILVA e FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ.

Relatora:CONSª.NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. REMESSA PARA CONSERTO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

Cabe o lançamento do imposto, nas remessas interestaduais para conserto ou reparo, quando não for comprovado o retorno das mercadorias ao estabelecimento de origem no prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

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

A C O R D A M os membros da 1ª 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 do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* de ambos, para manter a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001305/2013-07, lavrado em 16/8/2013, contra a empresa TIM CELULAR S.A., inscrição estadual nº 16.143.665-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 111.302,24 (cento e onze mil, trezentos e dois reais e vinte e quatro centavos), sendo R\$ 55.651,12 (cinquenta e cinco mil, seiscentos e cinquenta e um reais e doze centavos), de ICMS, nos termos do art. 106 c/c art. 156, I, 160, I e 8º, I §1º, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 55.651,12 (cinquenta e cinco mil, seiscentos e cinquenta e um reais e doze centavos), de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o montante de R\$ 58.334,98 (cinquenta e oito mil, trezentos e trinta e quatro reais e noventa e oito centavos), composto de R\$ 894,62 (oitocentos e noventa e quatro reais e sessenta e dois centavos), de ICMS, e R\$ 57.440,36 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e quarenta reais e trinta e seis centavos), de multa por infração.

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

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 08 de fevereiro de 2018.

Nayla Coeli da Costa Brito Carvalho
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 1ª Câmara, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO e GÍLVIA DANTAS MACEDO.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001305/2013-07, lavrado em 16/8/2013, contra a empresa TIM CELULAR S.A., inscrição estadual nº 16.143.665-0, relativamente a fatos geradores ocorridos no período de 1º/9/2010 a 31/11/2011, consta a seguinte denúncia:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa:

O CONTRIBUINTE, ACIMA QUALIFICADO, REMETEU A EMPRESAS SEDIADAS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO EQUIPAMENTOS A TÍTULO DE REMESSA PARA CONSERTO SEM A COMPROVAÇÃO DO CORRESPONDENTE RETORNO, CONFORME APURADO ATRAVÉS DO

DEMONSTRATIVO ANEXO E PLANILHA ELABORADA PELA ORA AUTUADA GRAVADA NO CD EM ANEXO. INFRAÇÕES: ART. 106 c/c ARTS. 156, I, 160, I, 8º, I §1º, TODOS DO RICMS APROVADO PELO DECRETO Nº 18.930/97.

Foi dado como infringido o art. 106 do RICMS/PB, com proposição da penalidade prevista no art. 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96 e apurado um crédito tributário no valor de R\$ 169.637,22, composto de R\$ 56.545,74, de ICMS, e R\$ 113.091,48, de multa por infração.

Cientificada pessoalmente da ação fiscal, em 22/2/2013, a autuada, através de advogados, apresentou Reclamação, em 19/9/2013 (fls. 79-89), tendo as fazendárias oposto contestação, conforme fls. 172-177.

Com informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (fl. 180), e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Rafael Araujo A. Vieira de Rezende, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, fixando o crédito tributário em R\$ 111.302,24, sendo R\$ 55.651,12, de ICMS, e R\$ 55.651,12, de multa por infração, recorrendo de ofício, nos termos do art. 80, I da Lei nº 10.094/2013 (fls. 182-190).

Cientificado da decisão de primeira instância, por via postal, em 5/10/2016 - AR (fl. 268), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário perante este Colegiado, em 31/10/2016 (fls. 204-216).

No seu recurso alega que não cabe a cobrança de ICMS, tendo em vista que se tratam de mercadorias enviadas a outros Estados para conserto, onde há a suspensão da incidência do imposto, nos termos do art. 8º, I do RICMS/PB.

Afirma que agiu de acordo com a legislação uma vez que as mercadorias retornaram ao Estado como comprovam as Notas Fiscais de retorno acostadas aos autos (doc. 2).

Insurge-se contra a aplicação da multa de 100% (cem por cento) taxando-a de confiscatória.

Por fim, requer o provimento do presente recurso para que seja julgado improcedente o auto de infração ou que seja reduzida a multa a patamar razoável.

Requer que as intimações sejam feitas em nome de Ernesto Johannes Trouw, OAB/RJ nº 121.095 e Fábio Fraga Gonçalves, OAB/RJ nº 117.404, no endereço na Av. Rio Branco, nº 99, 7º andar, Centro, Rio de Janeiro – RJ.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame os recursos *hierárquico e voluntário* interpostos contra decisão de primeira instância, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001305/2013-07, lavrado em 16/8/2013, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário acima relatado.

A acusação formalizada na exordial se refere à Falta de Recolhimento do ICMS, em razão de o contribuinte ter enviado mercadorias para conserto em outras Unidades da Federação, sem comprovar o retorno dessas mercadorias ao estabelecimento de origem, conforme demonstrativo (*fls. 4-5*).

Foram juntados ao processo, CD confeccionado pela empresa relacionando as Notas Fiscais de remessa para conserto e os respectivos retornos, bem como cópias das Notas Fiscais relativas às saídas realizadas.

Como se sabe, nas operações de remessa interestadual para conserto ou reparo, a incidência do ICMS será suspensa desde que as mercadorias retornem ao estabelecimento de origem no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, nos termos do art. 8º, §1º do RICMS/PB, abaixo transcrito:

Art. 8º A incidência do imposto será suspensa:

I - nas remessas interestaduais de mercadorias destinadas a conserto, reparo ou industrialização, exceto sucatas e produtos primários de origem animal e 110 vegetal (Convênios AE 15/74, ICM 32/78, 25/81, 35/82, ICMS 34/90 e 151/94);

§ 1º As mercadorias referidas neste artigo deverão retornar ao estabelecimento de origem no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da data das respectivas saídas, prorrogável por até 180 (cento e oitenta) dias, a critério da Secretaria de Estado da Receita, findo o qual, não tendo retornado ao estabelecimento remetente, as saídas se consideram definitivas para fins de tributação.

Em primeira instância, a julgadora singular acatando os ajustes efetuados pela fiscalização na contestação, fixou o crédito tributário em R\$ 111.302,24, sendo R\$ 55.651,12, de ICMS, e R\$ 55.651,12, de multa por infração, procedendo à redução da penalidade ao patamar de 100% (cem por cento).

Inconformada com a decisão, a recorrente vem afirmar que agiu de acordo com a legislação, uma vez que as mercadorias retornaram ao seu estabelecimento, alegando que as Notas Fiscais que acobertaram o retorno das mercadorias foram acostadas aos autos.

Examinando as provas dos autos, verifica-se que a fiscalização acatou todas as Notas Fiscais trazidas pela autuada onde se comprova o retorno das mercadorias ao estabelecimento de origem, todavia, recusou os documentos que: i) referenciam Notas Fiscais alheias à presente acusação, ii) atribuem natureza de operação diversa da de retorno, iii) se apresentam ilegíveis.

Assim, sem que a recorrente tenha apresentado novos documentos capazes de ilidir a acusação, considero acertada a decisão da instância singular que se procedeu de acordo com as provas constantes dos autos e os ditames da legislação tributária.

Da Multa Aplicada

No tocante à multa, o julgador singular, corretamente, efetuou sua redução ao patamar de 100% (cem por cento), nos termos do art. 82, IV, da Lei nº 6.379/96, abaixo reproduzida:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;

Relativamente à pretensão da recorrente, para que seja reduzida a penalidade aplicada, argumentando que é desproporcional e desarrazoada, cabe ressaltar que foge à alçada dos órgãos julgadores a aplicação da equidade, bem com a declaração de inconstitucionalidade, nos termos do art. 55, da Lei nº 10.094/2013, abaixo transcrito:

Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

II - a aplicação de equidade.

Dessa forma, ratifico os valores fixados na instância singular.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* de ambos, para manter a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001305/2013-07, lavrado em 16/8/2013, contra a empresa TIM CELULAR S.A., inscrição estadual nº 16.143.665-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 111.302,24 (cento e onze mil, trezentos e dois reais e vinte e quatro centavos), sendo R\$ 55.651,12 (cinquenta e cinco mil, seiscentos e cinquenta e um reais e doze centavos), de ICMS, nos termos do art. 106 c/c art. 156, I, 160, I e 8º, I §1º, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 55.651,12 (cinquenta e cinco mil, seiscentos e cinquenta e um reais e doze centavos), de multa por infração, nos termos dos artigos 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o montante de R\$ 58.334,98 (cinquenta e oito mil, trezentos e trinta e quatro reais e noventa e oito centavos), composto de R\$ 894,62 (oitocentos e noventa e quatro reais e sessenta e dois centavos), de ICMS, e R\$ 57.440,36 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e quarenta reais e trinta e seis centavos), de multa por infração.

Primeira Câmara de Julgamento, Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 8 de fevereiro de 2018.

NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO
Conselheira Relatora