



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

PROCESSO Nº133.113.2013-1

RECURSO HIE/CRF nº004/2017

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Recorrida:CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA.

Preparadora:SUBG.DA REC.DE RENDAS GER.REG.1ª REGIÃO-JOÃO PESSOA.

Autuante:PAULO JAIR LOPES RODRIGUES.

Relator:CONS.JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE SUSBSTITUÍDO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. PENALIDADE REDUZIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A substituição tributária constitui-se em um regime tributário com expressa disposição legal, atribuindo ao sujeito passivo, tanto ao emitente quanto ao destinatário, a responsabilidade pela retenção e/ou recolhimento do imposto devido, na forma definida pela lei. Nos autos, comprova-se a parcialidade da exigência calcada na cobrança de ICMS - Substituição Tributária, diante da juntada de documentos de arrecadação, com manutenção da exigência para as demais notas fiscais cuja retenção e recolhimento do imposto não se comprovou. Mantida a decisão recorrida.

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 relator, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e no mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000000001666/2013-45, lavrado em 8 de outubro de 2013, contra a empresa CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS-PB sob nº 16.170.589-8, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de R\$ 5.953,81 (cinco mil, novecentos e cinquenta e três reais e oitenta e um centavos), sendo R\$ 3.070,66 (três mil, setenta reais e sessenta e seis centavos) de ICMS, com fundamento nos artigos 399, VI, c/ fulcro no art. 391, §§ 5º e 7º, II; e 106, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e R\$ 2.883,15 (dois mil, oitocentos e oitenta e três reais e quinze centavos) de multa, com fundamento legal no art. 82, V, 'c' e "g"; II, "e", da Lei nº. 6.379/96.

Ao tempo, em que, mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de R\$ 40.289,01,

sendo 20.152,18 de ICMS e 20.136,83 de multa por infração.

Conforme relatado acima se observa os recolhimentos de valores do crédito tributário, de acordo com as informações constantes no sistema ATF, desta Secretaria

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

P.R.I.

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

João Lincoln Diniz Borges
Conselheiro Relator.

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 2ª Câmara, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Trata-se de recurso hierárquico interposto nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/13, diante de decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000001666/2013-45 (fl. 3), lavrado em 8/10/2013, contra a empresa, acima qualificada, em função da seguinte denúncia:

1 -FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA >> Falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária;

2- FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO) >> Falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária, tendo em vista o contribuinte substituído ter adquirido mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária sem a devida retenção do imposto devido;

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

Indicado como infringido os artigos 391, I, §§5º e 7º c/c 399 e 106, ambos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e penalidade prevista no artigo 82, II, “e” e V, “c” e “g” da Lei 6.379/96, foi constituído o crédito tributário na importância de R\$ 46.242,68, sendo R\$ 23.222,74, de ICMS, e R\$ 23.019,94, de multa por infração.

Cientificada em 22/10/2013, através de Aviso de Recebimento - AR, a empresa apresentou peça de reclamação, informando que o autuante não considerou os valores recolhidos antecipadamente por meio de GNRE, vindo, também, a concordar com alguns valores de ICMS em faturas, apurados pela fiscalização, com recolhimento integral, e nos demais recolheu aqueles que entendia refletir o real crédito tributário.

No final, requer o julgamento da improcedência parcial do Auto de Infração e redução das multas, em virtude da Lei nº 10.008, de 05 de junho de 2013.

Encontram-se anexados às fls. 012 a 241 os documentos que deram suporte a sua peça reclamatória, a exemplo de planilhas com apuração do ICMS-ST, DANFE's das transferências de mercadorias, GNRE's e DAR's com recolhimento de valores.

Com informação de não haver antecedente fiscal e encerrada a fase de preparação, os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, com distribuição ao julgador, Francisco Alessandro Alves, que decidiu pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração, conforme sentença às fl. 259/267 dos autos.

Em face da decisão, o crédito tributário foi firmado em R\$ 5.953,81, sendo R\$ 3.070,66, de ICMS, e

R\$ 2.883,15, de multa por infração.

Notificado o contribuinte acerca da sentença monocrática, através de Edital Eletrônico, datado de 10/12/2016 (fl. 271), este não compareceu em grau de recurso.

Remetidos os autos a esta Corte, foram estes distribuídos a mim, para apreciação de julgamento.

É o relatório.

V O T O

O objeto do Recurso Hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora que declarou a parcialidade do auto de infração, diante da acolhida de provas pertinentes de recolhimento efetuado em guias de recolhimento (GNRE e DAR) referente à exigência fiscal presente.

Em face de não existir recurso voluntário, impõe-se apreciar as razões meritórias e motivadoras da decisão proferida pela instância "**a quo**", diante da acusação lastreada pela falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária no exercício de 2013, tendo em vista o contribuinte substituído ter adquirido mercadorias sem retenção e recolhimento do imposto incidente nas mercadorias sujeitas ao regime de antecipação tributária na origem conforme demonstrativo às fls. 5 dos autos.

Inicialmente, é oportuno destacar que o crédito tributário remanescente da decisão recorrida teve reconhecimento em parte pela empresa atuada, diante da quitação efetuada pelo contribuinte, situação devidamente comprovada no relatório analítico de situação dos débitos fiscais emitidos pela Gerência de Arrecadação constante abaixo, dando por encerrada qualquer questionamento meritório destas irregularidades diante da ocorrência de pagamento do crédito tributário pelo contribuinte da parte incontroversa da lide, nos moldes do artigo 156, inciso I do CTN, senão vejamos:

Número	Parcela	Referência	Principal	Infração	Pago	Sit. Débito
3006718675	1	01/2013	27,12	27,12	46,12	QUITADO

3006718675	2	02/2013	12,17	12,17	20,59	QUITADO
3006718675	3	03/2013	51,28	51,28	86,27	QUITADO
3006718675	21	04/2013	76,81	76,81	128,49	QUITADO
3006718675	15	07/2013	200,10	200,10	328,23	QUITADO
3006718675	25	07/2013	177,01	88,51	235,92	QUITADO
3006718675	12	07/2013	142,06	71,03	189,33	QUITADO
3006718675	29	04/2013	55,97	27,99	-	EM ABERTO
3006718675	4	04/2013	58,00	58,00	97,02	QUITADO
3006718675	7	05/2013	62,35	62,35	103,70	QUITADO
3006718675	19	06/2013	1.382,54	1.382,54	2.283,51	QUITADO
3006718675	17	07/2013	749,41	749,41	1.229,28	QUITADO
3006718675	23	08/2013	75,84	75,84	123,54	QUITADO

Após enfrentamento das questões meritórias, vislumbro que a decisão singular acolheu as provas apresentadas pela reclamante, tendo o julgador singular fundamentado as razões de parcialidade da acusação fiscal, ao ratificar os comprovantes de recolhimento apresentados pelo contribuinte que repercutiram na apuração dos procedimentos fiscais realizados, sendo aceitos, também, em sede de contestação pelo autor da inicial, conforme fls. 13/241 dos autos.

Verifico que ainda resta a complementação da diferença de ICMS não recolhida no valor de R\$ 55,97, pertinente ao mês de abril de 2013, incidente sobre a entrada de mercadorias sem a devida retenção na fonte, como consequência, sem o recolhimento do ICMS devido por antecipação, situação que conduziu à lavratura do auto de infração referente às faturas não quitadas.

Ora, o fato de a empresa remetente não reter o ICMS, incidentes nas operações com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, não inibe ou não exclui a responsabilidade tributária do contribuinte substituído em proceder ao recolhimento do ICMS que é devido nestas operações, bastando para isso, uma leitura no artigo 33, inciso I, parágrafo sexto da Lei nº 6.379/96, "***in verbis***".

*Art. 33 – Fica atribuída à **condição de sujeito passivo por substituição**, em relação às prestações de serviços e às mercadorias constantes do Anexo Único desta Lei, ao:*

I -Industrial, comerciante, produtor, extrator, gerador, inclusive de energia elétrica ou outra categoria de contribuinte, em relação às mercadorias ou bens constantes do Anexo único desta Lei.

(...)

§6º- A substituição tributária não exclui a responsabilidade do contribuinte substituído, na hipótese de o documento fiscal próprio não indicar o valor do imposto, objeto da substituição tributária. (grifo nosso)

Não obstante a definição legal da responsabilidade do sujeito passivo por substituição, o próprio Regulamento do ICMS é normatizador desta condição e da forma, indicando o procedimento a ser adotado pelo contribuinte, especificando, inclusive, o prazo para o recolhimento do imposto devido, conforme inteligência emergente do artigo 415, parágrafo único, inciso II c/c artigo 429, todos do RICMS/91:

Art. 390. *Nas operações internas e interestaduais com os produtos constantes do Anexo 05, adotar-se-á o regime de substituição tributária, obedecendo-se aos percentuais nele fixados como índices mínimos de taxa de valor acrescentado (TVA).*

(...)

§ 6º *As mercadorias que estejam sob regime de substituição tributária, quando provenientes de outras unidades da Federação, sem retenção do imposto, ficarão sujeitas ao pagamento antecipado do imposto, nas formas e prazos estabelecidos neste Capítulo.*

Art. 391. *Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ao:*

*I – industrial, comerciante, produtor, extrator, gerador, inclusive de energia elétrica ou **outra categoria de contribuinte**, em relação às mercadorias ou bens constantes do Anexo 05 (Lei nº 7.334/03);*

(..)

§ 7º Equiparam-se às categorias mencionadas no “caput”:

I -omissis;

*II - **qualquer possuidor**, inclusive o comerciante varejista, que adquirir os produtos constantes no Anexo 05, sem retenção e pagamento do imposto.*

§ 8º A responsabilidade de que trata o inciso III do “caput” não exclui a do contribuinte substituído, na hipótese de o documento fiscal próprio não indicar o valor do imposto, objeto do recolhimento fonte (Lei nº 7.334/03).

Art. 399. O recolhimento do imposto nas operações com produtos submetidos ao regime de substituição tributária será efetuado:

*I - **no momento da entrada do produto no território deste Estado**, nos casos de operações efetuadas sem a retenção antecipada;*

Como se vê, a legislação que rege a espécie é clara e indubitável ao determinar que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto recai sobre o contribuinte substituído, onde se observa que este deixou de cumprir a determinação legal incorrendo em repercussão tributária pela falta de recolhimento do imposto devido.

Em outras oportunidades este Colegiado se posicionou nessa mesma direção, florescendo vários julgados, dentre os quais destaco o Acórdão nº 26/2004, que culminou na jurisprudência abaixo:

RESPONSABILIDADE POR SUBSTITUIÇÃO – SUJEIÇÃO PASSIVA.

Estando provado que o responsável designado por disposição expressa de lei, está obrigado e necessariamente vinculado à situação que constitua o correspondente fato gerador da respectiva obrigação, legítima a exigência do crédito tributário.

(Acórdão CRF nº 26/2004, Rel. Cons. Roberto Farias de Araújo).

Destarte, com as cautelas legais, é imprescindível a ratificação da sentença singular, com crédito tributário devido, na forma disposta pela tabela constante às fls. 266 dos autos.

Pelo exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e no mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000000001666/2013-45, lavrado em 8 de outubro de 2013, contra a empresa CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS-PB sob nº 16.170.589-8, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de R\$ 5.953,81 (cinco mil, novecentos e cinquenta e três reais e oitenta e um centavos), sendo R\$ 3.070,66 (três mil, setenta reais e sessenta e seis centavos) de ICMS, com fundamento nos artigos 399, VI, c/ fulcro no art. 391, §§ 5º e 7º, II; e 106, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e R\$ 2.883,15 (dois mil, oitocentos e oitenta e três reais e quinze centavos) de multa, com fundamento legal no art. 82, V, 'c' e "g"; II, "e", da Lei nº. 6.379/96.

Ao tempo, em que, mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário no valor de R\$ 40.289,01, sendo 20.152,18 de ICMS e 20.136,83 de multa por infração.

Conforme relatado acima se observa os recolhimentos de valores do crédito tributário, de acordo com as informações constantes no sistema ATF, desta Secretaria de Estado da Receita.

Segunda Câmara de julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 8 de fevereiro de 2018.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator