



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 095.678.2013-9

Acórdão nº 418/2015

Recurso HIE/CRF-297/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

RECORRIDA: JOSÉ CLÁUDIO DE OLIVEIRA - ME.

PREPARADORA: COLETORIA ESTADUAL DE SOUSA.

AUTUANTE: EDÉSIO ABRANTES DE CARVALHO.

RELATOR : CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES

**FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO
TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO. REDUÇÃO DA
MULTA POR INFRAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA.
AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO
HIERÁRQUICO DESPROVIDO**

Devida a exigência do ICMS-Substituição Tributária sobre as entradas de mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do imposto, diante da responsabilidade objetiva do contribuinte substituído, quando adquire mercadorias sem retenção devida.

Redução da multa por infração diante da Lei nº 10.008/13

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

Relatório

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.000001125/2013-17**, lavrado em 23 de julho de 2013, contra a empresa **JOSÉ CLÁUDIO DE OLIVEIRA-ME**, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS-PB sob nº 16.171.536-2, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante de **R\$ 25.144,06** (vinte e cinco mil, cento e quarenta e quatro reais e seis centavos), sendo **R\$ 12.572,03** (doze mil, quinhentos e setenta e dois reais e três centavos) de ICMS por infringência aos artigos 106, I, "g" c/c 399; art. 399, VI c/ fulcro no artigo 391, §§ 5º e 7º, II, ambos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97, e multa por infração na quantia de **R\$ 12.572,03** (doze mil, quinhentos e setenta e dois reais e três centavos), com fulcro no art. 82, inciso V, "c" da Lei Estadual nº 6.379/96, com alterações advindas da Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que, mantenho cancelada por indevida a quantia de **R\$ 12.572,03** 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.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de agosto de 2015.

**João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator**

**Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros,

PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO.

Assessora Jurídica

Recurso HIE./CRF N.º 297/2014.

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

RECORRIDA: JOSÉ CLÁUDIO DE OLIVEIRA - ME.

PREPARADORA: COLETORIA ESTADUAL DE SOUSA.

AUTUANTE: EDÉSIO ABRANTES DE CARVALHO.
RELATOR : CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO. REDUÇÃO DA MULTA POR INFRAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Devida a exigência do ICMS-Substituição Tributária sobre as entradas de mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do imposto, diante da responsabilidade objetiva do contribuinte substituído, quando adquire mercadorias sem retenção devida.

Redução da multa por infração diante da Lei nº 10.008/13.

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

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 93300008.09.000003141/2012-63 (fl. 3), lavrado em 28/11/2012, contra a empresa, acima qualificada, em função das seguintes denúncias:

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.

NOTA EXPLICATIVA: 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.

Por infringência aos artigos 399, VI c/c 391, §§ 5º e 7º, II, ambos dos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e art. 13, §1º, XIII, alíneas “g” e “h” da LC nº 123/2006, foi exigido ICMS no valor de **R\$ 12.572,03**, e proposta aplicação de multa por infração no importe de **R\$ 25.144,06**, com fundamento no artigo 82, II, alínea “e” e V, “c” e “g” da Lei nº 6.379/96, perfazendo o crédito tributário o montante de **R\$ 37.716,09**.

Cientificada em 9/8/2013, por Edital constante às fl. 92 dos autos, a empresa deixou de apresentar peça de reclamação, tornando-se REVEL, conforme Termo de Revelia, lavrado em 17/9/2013(fl. 93).

Sem informação de antecedente fiscal, encerrada a fase de preparação, os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, com distribuição ao julgador, Christian Vilar de Queiroz, que decidiu pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração, conforme sentença às fl. 98/101 dos autos.

Em face da decisão firmou o crédito tributário em R\$ 25.144,06, sendo R\$ 12.572,03 de ICMS e de R\$ 12.572,03 de multa por infração.

Notificado o contribuinte acerca da sentença monocrática, através do Edital de nº 005/2014 (fl. 105), este não compareceu em grau de recurso.

Convocado a se pronunciar, o fiscal autuante acostou o contra-arrazoado (fl. 107), manifestando sua concordância com a decisão singular.

É o relatório.

VOTO

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, com redução da penalidade diante da vigência da Lei nº 10.008/2013.

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, tendo em vista o contribuinte substituído ter adquirido mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária sem a devida retenção do imposto devido.

No contexto de meritório, a exigência encontra âncora em norma constitucional e infraconstitucional, sendo importante relembrar que o instituto da substituição tributária é previsto no § 7º, da Constituição Federal, na forma inserida pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993. “*in verbis*”:

(Constituição Federal)

Art. 150...

§ 7.º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurado a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993).

Neste contexto, encontra-se materializada a subsunção do fato a norma tributária, com caracterização da previsão legal sobre a responsabilidade tributária do contribuinte substituído, com indicação do procedimento a ser adotado pelo contribuinte, especificando, inclusive, o prazo para o recolhimento do imposto devido, conforme inteligência emergente dos artigos 390, §6º c/c 391, I, §7º, II e §8º e 399, I, todos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, senão vejamos:

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 ado 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;

Conforme análise das notas fiscais eletrônicas e correspondentes – DANFE’S trazidos aos autos pela fiscalização, pode-se constatar que os NCM’s das mercadorias estão realmente contidos no ANEXO V do RICMS/PB, não restando dúvidas quanto ao seu enquadramento ao regime de Substituição Tributária devido.

Como se vê, trata-se de mercadorias que deram entrada no estabelecimento adquirente sem a devida retenção na fonte pela remetente e, como consequência, sem o recolhimento do ICMS-ST devido, materializando a responsabilidade tributária do contribuinte substituído em proceder ao recolhimento do ICMS que é devido nestas operações.

Nesse sentido, procede a exigência fiscal, visto que o contribuinte adquiriu mercadorias sem a

devida retenção do ICMS – Substituição Tributária quando da entrada em território paraibano, fato que se encontrado provado pela fiscalização às fls. 10 a 52 dos autos.

Em outras oportunidades esta Corte Superior se posicionou nessa mesma direção, florescendo vários julgados, dentre os quais destaco o Acórdão nº 297/2015, da lavra desta relatoria que culminou na jurisprudência abaixo:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. INOCORRÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. FATO INFRINGENTE CONHECIDO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. REFORMA DA DECISÃO SINGULAR. RECURSO HIERÁRQUICO PROVIDO EM PARTE.

A substituição tributária decorre de expressa disposição legal, atribuindo ao sujeito passivo a responsabilidade pela retenção do imposto em relação ao fato gerador futuro a que está vinculado. “**In casu**”, em se tratando de obrigação não cumprida pelo contribuintesubstituto, remetente das mercadorias, recai sobre o contribuinte substituído à responsabilidade tributária de recolher o imposto devido nestas operações.

Multa por infração reduzida na forma disposta pela Lei nº 10.008/2013.

(Rec. HIE CRF nº 183/2014, Rel. Cons. João Lincoln D. Borges).

Por fim, comungo com a redução da multa aplicada em 50% do valor original, reconhecido pelo julgador singular, diante do advento da Lei nº 10.008/2013, com aplicação do princípio da retroatividade da lei mais benigna, estabelecido no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Destarte, com as cautelas legais, é imprescindível a ratificação da sentença singular, com crédito tributário devido, conforme composição abaixo:

Infração	Data	Tributo	Multa	Total
----------	------	---------	-------	-------

Início

Fim

FALTA DE REC OLHIME NTO DO ICMS - S UBSTIT UIÇÃO	1.373,76	1.373,76	2.747,52
--	----------	----------	----------

TRIBUT 01/02/20 28/02/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

FALTA DE REC OLHIME NTO DO ICMS - S UBSTIT UIÇÃO	1.797,76	1.797,76	3.595,52
--	----------	----------	----------

TRIBUT 01/03/20 31/03/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

FALTA DE REC	1.628,15	1.628,15	3.256,30
-----------------	----------	----------	----------

OLHIME
NTO DO
ICMS - S
UBSTIT
UIÇÃO

TRIBUT 01/04/20 30/04/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

FALTA DE REC OLHIME NTO DO ICMS - S UBSTIT UIÇÃO	1.110,02	1.110,02	2.220,04
--	----------	----------	----------

TRIBUT 01/05/20 31/05/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

FALTA DE REC OLHIME NTO DO ICMS - S UBSTIT UIÇÃO	1.792,68	1.792,68	3.585,36
--	----------	----------	----------

TRIBUT 01/06/20 30/06/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

FALTA DE REC OLHIME NTO DO	1.304,23	1.304,23	2.608,46
-------------------------------------	----------	----------	----------

ICMS - S
UBSTIT
UIÇÃO

TRIBUT 01/07/20 31/07/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

FALTA DE REC OLHIME NTO DO ICMS - S UBSTIT UIÇÃO	1.998,75	1.998,75	3.997,50
--	----------	----------	----------

TRIBUT 01/08/20 31/08/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

FALTA DE REC OLHIME NTO DO ICMS - S UBSTIT UIÇÃO	1.566,68	1.566,68	3.133,36
--	----------	----------	----------

TRIBUT 01/09/20 30/09/20
ÁRIA (C 11 11
ONTRIB
UINTE S
UBSTIT
UÍDO)

TOTAL	12.572,0 3	12.572,03	25.144,0 6
-------	---------------	-----------	---------------

Pelo exposto,

V O T O - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular eno mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, mantendo a decisão singular que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.000001125/2013-17**, lavrado em 23 de julho de 2013, contra a empresa **JOSÉ CLÁUDIO DE OLIVEIRA-ME**, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS-PB sob nº 16.171.536-2, devidamente qualificada nos autos, fixando o crédito tributário no montante **de R\$ 25.144,06** (vinte e cinco mil, cento e quarenta e quatro reais e seis centavos), sendo **R\$ 12.572,03** (doze mil, quinhentos e setenta e dois reais e três centavos) de ICMS por infringência aos artigos 106, I, “g” c/c 399; art. 399, VI c/ fulcro no artigo 391, §§ 5º e 7º, II, ambos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. 18.930/97, e multa por infração na quantia de **R\$ 12.572,03** (doze mil, quinhentos e setenta e dois reais e três centavos), com fulcro no art. 82, inciso V, “c” da Lei Estadual nº 6.379/96, com alterações advindas da Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que, mantenho cancelada por indevida a quantia de **R\$ 12.572,03** de multa por infração.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de agosto de 2015.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator