



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 139.583.2012-0

Acórdão nº 515/2015

Recurso HIE/CRF-346/2014

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP

Recorrida: F J COMÉRCIO E SERVIÇOS DE GÁS NATURAL PARA VEÍCULOS LTDA.

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA

Autuante: ÁLVARO DE SOUZA PRAZERES

Relatora: CONS.^a DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO

FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS-SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. REVELIA. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

O não recolhimento do imposto nos prazos previstos na legislação constitui infração tributária estadual, nos termos da Lei nº 6.379/96. O auto de infração lavrado consigna a cobrança do imposto lançado em Documentos de Arrecadação – FATURAS, emitidos em decorrência da entrada, no Estado, de mercadorias submetidas ao Regime da Substituição tributária, adquiridas em operações interestaduais, cujo recolhimento o contribuinte deixou de realizar no prazo legal previsto em regulamento.

Aplicam-se, ao presente julgamento, as disposições da recente 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 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 **DESPROVIMENTO**, para manter a decisão singular, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003069/2012-74**, fl.6, lavrado em 22.11.2012, contra o contribuinte **F J COMÉRCIO E SERVIÇOS DE GÁS NATURAL PARA VEÍCULOS LTDA.**, CCICMS nº 16.152.555-5, qualificada nos autos, e fixar o crédito tributário no valor de **R\$ 25.471,44 (vinte e cinco mil, quatrocentos e setenta e um reais e quarenta e quatro centavos)**, sendo **R\$ 12.735,72 (doze mil, setecentos e**

trinta e cinco reais e setenta e dois centavos), de ICMS, por infração aos art. 391, §§ 5º e 7º, e art. 399, inciso VI, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ R\$ 12.735,72 (doze mil, setecentos e trinta e cinco reais e setenta e dois centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, inciso V, alínea “c”, todos da Lei nº 6.379/96, com a nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8/6/2013.

Ao mesmo tempo, cancelo, por indevido, o montante de **R\$ 12.735,72 (doze mil, setecentos e trinta e cinco reais e setenta e dois centavos)**, a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

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 16 de outubro de 2015.

**Domênica Coutinho de Souza Furtado
Cons^a. Relatora**

**Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO .

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

RECURSO HIE/CRF nº 346/2014

Recorrente : GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP
Recorrida : F J COMÉRCIO E SERVIÇOS DE GÁS NATURAL PARA VEÍCULOS LTDA.
Preparadora : COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA
Autuante : ÁLVARO DE SOUZA PRAZERES
Relatora : CONS.^a DOMÊNICA COUTINHO DE S. FURTADO

FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS-SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. REVELIA. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

O não recolhimento do imposto nos prazos previstos na legislação constitui infração tributária estadual, nos termos da Lei nº 6.379/96. O auto de infração lavrado consigna a cobrança do imposto lançado em Documentos de Arrecadação – FATURAS, emitidos em decorrência da entrada, no Estado, de mercadorias submetidas ao Regime da Substituição tributária, adquiridas em operações interestaduais, cujo recolhimento o contribuinte deixou de realizar no prazo legal previsto em regulamento.

Aplicam-se, ao presente julgamento, as disposições da recente 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...

RELATÓRIO

Em análise, neste Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o presente **Recurso Hierárquico**, interposto nos moldes do Art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003069/2012-74**, lavrado em 22/11/2012, (fl.6), no qual o contribuinte acima identificado é acusado da irregularidade e/ou infração descrita na forma abaixo:

“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 DAE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SEM A DEVIDA RETENÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO.

Pelos fatos acima descritos, foi incurso o contribuinte como infringente ao **art. 399, VI, c/c o art. 391, §§ 5º e 7º, II**, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, sendo proposta multa por infração com fulcro no **art. 82,V, “c”, da Lei nº 6.379/96**, com exigência de crédito tributário no valor de **R\$ 38.207,16**, sendo **R\$ 12.735,72**, de ICMS, e **R\$ 25.471,44**, de multa por infração.

Instruem os autos, cópias dos Extratos Demonstrativos das Faturas e OSS nº 93300008.12.00011667/2012-77, fls.2 a 9, dos autos.

O contribuinte foi cientificado da autuação por AR – Aviso de Recebimento, em 13.12.2012, fl. 10, e pelo Edital nº 007/2012- COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA, publicado no D.O.E., em 16.12.2012, fl.11 e 12. Decorrido o prazo legal sem apresentação de reclamação contra o lançamento efetuado, tornou-se revel, consoante Termo de Revelia lavrado em 24.1.2013, fl.14, dos autos.

Sem informações de registro de antecedentes fiscais, fl.13, foram os autos conclusos, fl.15, e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, que em medida de diligência, solicitou ao autuante, em cumprimento às Portarias 113/GSER e 178/GSER, que fossem emitidos os Termos de Representação Fiscal para Fins Penais e o de Sujeição Passiva Solidária, fls. 22 a 27, do libelo.

Cumprida a diligência, os autos foram, novamente, encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, sendo estes distribuídos ao julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz, que, após apreciação e análise, entendeu procedente em parte o lançamento do crédito tributário, no que se refere ao ICMS-Substituição Tributária, aduzindo que a Lei nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8.6.2011, alterou o percentual da multa anteriormente aplicável de 200%, para 100%, prevista no art. 82, V, da Lei nº 6.379/96, exarou sentença, fls. 30 a 33, julgando o Auto de Infração **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, nos termos do entendimento descrito a seguir.

“REVELIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

Quem se mantém em estado de revelia assume o ônus da acusação que lhe é imposta. Dormientibus non succurrit (o direito não socorre os que dormem).Descumprimento de regra disposta no RICMS/PB por parte da beneficiária repercutiu em falta de recolhimento do ICMS-Substituição Tributária pelas entradas.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.”

Com os ajustes, o crédito tributário exigido passou ao montante de **R\$ 25.471,44**, sendo **R\$ 12.735,72**, de ICMS, e **R\$ 12.735,72**, de multa por infração, notificação às fls. 35 dos autos.

Regularmente cientificado da sentença singular por AR – Aviso de Recebimento dos Correios em 27/1/2014, fls. 36 e 37, o contribuinte não se apresentou nos autos.

Em sede de contrarrazões, o fazendário concorda integralmente com a sentença da julgadora monocrática.

Seguindo critério regimental previsto, os autos foram, a mim, distribuídos, para análise e decisão.

É o RELATÓRIO.

V O T O

O presente **Recurso Hierárquico** decorre de decisão da autoridade julgadora singular que entendeu pela redução do crédito tributário lançado, ao reconhecer procedente, em parte, o lançamento de ofício efetuado, acolhendo, como indevida, a parte do crédito tributário relativa ao percentual da penalidade excedente a 100% do valor do ICMS-Substituição Tributária, por força da alteração de seu valor previsto no art. 82,

inciso V, alínea “c”, da Lei nº 6.379/96, determinado pelo art. 1º, inciso XII, da Lei nº 10.008/2013, publicada no D.O.E., em 8.6.2013.

Preliminarmente, esta relatoria corrobora com a decisão da instância singular que entendeu pela procedência a acusação - Falta de Recolhimento do ICMS-Substituição Tributária (Contribuinte Substituído) – e a manutenção do lançamento efetuado do crédito tributário relativo ao ICMS-Substituição Tributária originalmente lançado nos Documentos de Arrecadação- Faturas acostados.

Percebo que, na exordial, estão perfeitamente demonstradas a pessoa do infrator e a natureza da infração e que diante da identificação de sujeição passiva solidária, nos termos do art. 124 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, foi lavrado o Termo de Sujeição Passiva Solidária, constando os responsáveis solidários, interpostos e corresponsáveis ligados ao fato infringente, conforme disciplinamento do art. 135 do CTN, (transcrito abaixo), demonstrando que os sócios serão responsabilizados pelas obrigações tributárias da empresa.

“**Art. 134** - Omissis.

(...)

VII - os sócios...

Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.” (g.n.)

Assim sendo, a empresa denominada de “Limitada” é uma sociedade de capital, aplicando-se às mesmas as disposições do art. 135, acima citado. Logo, os sócios não devem ser excluídos da exordial, em virtude de um possível redirecionamento da execução fiscal, caso ocorra alguma das hipóteses elencadas no dispositivo legal supramencionado.

Em face da inexistência de recurso voluntário, impõe-se apreciar as razões meritórias e motivadoras da decisão proferida pela instância *a quo*, com o fim de tornar mais claras e objetivas as razões em que se pretende fundamentar a decisão deste Egrégio Conselho de Recursos Fiscais acerca do recurso hierárquico em análise.

Passo, pois, ao exame da questão meritória do presente recurso hierárquico.

Com efeito, a acusação descrita na peça basilar e ora recorrida consiste na falta de recolhimento do ICMS relativo às Faturas emitidas em decorrência de operações de entrada interestadual de mercadorias adquiridas pelo contribuinte submetidas ao regime da substituição tributária, fls. 7 a 9, cujas acusações são decorrentes da

inobservância às disposições contidas no art. 390, § 1º, c/c o art. 391, §§ 5º e 7º, e o art. 399, inciso VI, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, *in verbis*:

“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 acrescido (TVA).

§ 1º A substituição tributária far-se-á mediante a retenção do imposto devido em função de operações antecedentes, concomitantes ou subseqüentes sujeitas a esse regime de tributação.

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

(...)

§ 5º 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.

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

(...)

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

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

(...)

VI - até o dia 10 (dez) do mês subseqüente ao da ocorrência do fato gerador, nos demais casos não previstos neste artigo.”

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.

É cediço que a revelia do sujeito passivo ratifica seu reconhecimento tácito à acusação imposta na peça vestibular. Inteligência que emerge do artigo 319 do Código de Processo Civil (CPC), perfeitamente aplicado no Processo Administrativo Tributário, que assim dispõe: “Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor”.

Entretanto, tomando como base o Princípio da Oficialidade, que determina à Administração Tributária o **poder-dever** de proceder *ex-officio* os ajustes necessários para corrigir seus atos, sempre que estes estejam eivados de vícios, resta-nos a apreciação e a análise sobre a infração, consignada na peça basilar.

Perscrutando os autos do processo, corroboro com o entendimento exarado na decisão da instância monocrática, para concluir e entender pela integral procedência relativa aos documentos de arrecadação, constante nos autos, às fls. 7 a 9, cópias dos Extratos Demonstrativos das Faturas, nos quais encontram consignados todos os elementos (Nº da Nota Fiscal, Data de Entrada no Estado, CNPJ do Emitente, Inscrição do Destinatário/Sujeito Passivo, Valor do ICMS Lançado, Prazo para Pagamento e Código de Receita que identifica o tipo/espécie de ICMS cobrado) necessários e suficientes a assegurar a regularidade do lançamento efetuado, nos termos do art. 142 do CTN, cujos fatos geradores decorreram das operações de entrada interestadual de mercadorias adquiridas pelo contribuinte.

No que tange a denuncia de falta de Recolhimento de ICMS-Substituição Tributária, percebo que esta foi devidamente descrita na exordial através dos artigos elencados, respaldada pelas faturas anexadas pelo servidor fazendário, estando seus números perfeitamente incluídos no corpo do libelo fiscal, possibilitando, assim, o exercício regular do contraditório e da ampla defesa.

Ademais, resta a apreciação e a análise sobre a penalidade consignada na peça basilar e também objeto do presente recurso hierárquico.

Nesse aspecto, com a edição da Lei nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8.6.2013, data posterior à lavratura do auto de infração, o art. 82, inciso V, alínea “c”, da Lei nº 6.379/96, passou a vigorar com a redação, com efeito legal a partir de 1.9.2013, nos seguintes termos:

“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):

(...)

c) aos que entregarem, remeterem, transportarem, receberem, estocarem ou depositarem mercadorias sujeitas a substituição tributária, sem o recolhimento do imposto;

(...)”

Por sua vez, a Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional, arts. 105 e 106, inciso II, assim determinam:

“Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”(grifos nossos)

Assim, nos termos dos referidos dispositivos legais, cabível se torna a redução da multa aplicada sobre os valores do imposto lançado, de forma que esta deve ser no percentual de 100% (cem por cento) do valor do ICMS-Substituição Tributária, conforme consta da decisão singular, nos termos apreciados no presente recurso hierárquico, passando a composição do crédito tributário lançado a configurar, no libelo acusatório, na seguinte forma:

Infração	Data		Tributo	Multa	Total
	Início	Fim			
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO)	01/10/2007	31/10/2007	5.678,74	5.678,74	11.357,48
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO)	01/02/2008	29/02/2008	6.021,73	6.021,73	12.043,46
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO)	01/03/2008	31/03/2008	1.035,25	1.035,25	2.070,50
TOTAL			12.735,72	12.735,72	25.471,44

Pelas razões acima descritas, parcialmente procedente é a denúncia relativamente à falta de recolhimento de ICMS-Substituição Tributária, nos períodos de outubro de 2007, fevereiro e março de 2008, e indevida é a parte das penalidades excedentes aos percentuais de 100% (cem por cento) aplicada sobre os valores do imposto lançado a título de ICMS-Substituição Tributária, respectivamente, nos períodos consignados na peça basilar.

Pelo exposto,

VOTO - pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a decisão singular, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003069/2012-74**, fl.6, lavrado em 22.11.2012, contra o contribuinte **F J COMÉRCIO E SERVIÇOS DE GÁS NATURAL PARA VEÍCULOS LTDA.**, CCICMS nº 16.152.555-5, qualificada nos autos, e fixar o crédito tributário no valor de **R\$ 25.471,44 (vinte e cinco mil, quatrocentos e setenta e um reais e quarenta e quatro centavos)**, sendo **R\$ 12.735,72 (doze mil, setecentos e trinta e cinco reais e setenta e dois centavos)**, de ICMS, por infração aos art. 391, §§ 5º e 7º, e art. 399, inciso VI, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ R\$ 12.735,72 (doze mil, setecentos e trinta e cinco reais e setenta e dois centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, inciso V, alínea “c”, todos da Lei nº 6.379/96, com a nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008/2013, publicada no D.O.E. em 8/6/2013.

Ao mesmo tempo, cancelo, por indevido, o montante de **R\$ 12.735,72 (doze mil, setecentos e trinta e cinco reais e setenta e dois centavos)**, a título de multa por infração, com fundamento nas razões acima expendidas.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 16 de outubro de 2015.

**DOMÊNICA COUTINHO DE S. FURTADO
Conselheira Relatora**