

PROCESSO - A. I. Nº 282219.0109/15-0
RECORRENTE - MIX COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 038-02/16
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 10/10/2016

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0134-12/16

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. OPERAÇÕES INTERNAS SUBSEQUENTES. PRODUTO ENQUADRADO NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. O lançamento decorreu de equívocos cometidos pelo próprio contribuinte e, também, que as peças defensivas apresentadas serem equivocadas, pois se funda em um direito de compensação que deve ser realizado através de procedimento administrativo próprio, que não é aplicável no caso concreto. Assim, entende-se que não aceitar que um equívoco cometido pelo contribuinte quando do recolhimento e declaração imposta possa acarretar na obrigatoriedade de pagamento de um crédito tributário inexistente, para que depois o contribuinte de outro Estado ingresse com um pedido de restituição, o que não seria lógico e desrespeitaria os princípios que regem o PAF, pois existe procedimento próprio e campos próprios para o aproveitamento de créditos do imposto. Infração insubsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra Decisão proferida pela 2ª JF – Junta de Julgamento Fiscal em 29/03/2016 que julgou, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 24/02/2015, com o objetivo de exigir do ora recorrente crédito tributário, no valor histórico de R\$31.982,08 (trinta e um mil novecentos e oitenta e dois reais e oito centavos), em decorrência do cometimento de 01 (uma) infração.

***Infração 01. RV** – Deixou de recolher o ICMS retido na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Valores do ICMS-ST obtido através da NFe. Valores da devolução de mercadoria conforme GIA-ST.*

O autuado apresentou defesa administrativa face o Auto de Infração em epígrafe (fls. 32/42), impugnando o lançamento contra si realizado.

O autuante apresentou informação fiscal face à defesa apresentada pelo contribuinte (fls. 102), defendendo a manutenção parcial do AI.

A 2ª JF vencido o Relator (onde no despacho de diligência já expressou e antecipou seu voto), por entender que os pagamentos feitos a maior por contribuinte substituto localizado em outra unidade da Federação, relativamente ao imposto devido por substituição tributária, podem ser escriturados na GIA-ST no campo “pagamento antecipado” ou no campo “saldo credor” para abatimento nos meses subsequentes à mesma unidade federada e, entendendo que tal procedimento não se configura como compensação nos termos do art. 25 da Lei nº 7.014/96, decidiu converter o processo em diligência para que o contribuinte procedesse à retificação da GIA-ST dos meses de abril a dezembro de 2013 (fls. 108/109).

Cumprindo a diligência, o contribuinte apresentou as respectivas GIA-ST retificadas de abril a dezembro de 2013 (fls. 118 a 126) onde é possível confirmar que, com a retificação realizada e o abatimento do ICMS devido mês a mês, o contribuinte ainda permaneceu com saldo credor, no

mês de dezembro/2013 de R\$4.745,44.

Após a realização da diligência, o autuante se manifestou acompanhando o voto vencido do Relator, a instrução foi concluída e os autos remetidos à apreciação pela 2ª JF que entendeu por bem, julgar, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração nos seguintes termos:

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, imputando ao sujeito passivo ter deixado de recolher o ICMS retido na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, tendo o autuante obtido os valores do ICMS-ST através da NFe e os valores da devolução de mercadoria conforme GIA-ST.

Em sua defesa o sujeito passivo questiona os valores apurados pela fiscalização, reconhecendo que efetivamente reteve o ICMS reclamado. Entretanto, argumenta que os valores do período de maio a dezembro de 2013 foram liquidados por compensação, pois no mês de abril o valor do imposto apurado foi de R\$4.299,49, porém recolheu R\$39.275,19, mediante GNRE, que deveria ser recolhido para o Estado do Pará, gerando um pagamento indevido ao Estado da Bahia de R\$34.975,70.

Assim, como se observa, não existe lide em relação aos valores efetivamente retidos.

A lide, no presente caso, decorre do fato de ser ou não possível ao contribuinte autuado realizar a compensação do ICMS devido por Substituição Tributária, com um recolhimento feito a maior.

Entendo que o argumento defensivo não pode ser acolhido por falta de previsão legal para o fato em tela, pois como bem ressaltou o autuante, o artigo 56 do CTN menciona a compensação como forma de extinção do crédito tributário e deixa claro a necessidade de Lei específica para a sua aplicabilidade.

A Lei 7.014/96, estabelece nos artigos 25 e 26, que

Art. 25. *As obrigações consideram-se vencidas na data em que termine o período de apuração e são liquidadas por compensação ou mediante pagamento em dinheiro como disposto neste artigo:*

I - *as obrigações consideram-se liquidadas por compensação até o montante dos créditos escriturados no mesmo período mais o saldo credor de período ou períodos anteriores, se for o caso;*

II - *se o montante dos débitos do período superar o dos créditos, a diferença será liquidada dentro do prazo fixado pela legislação tributária;*

III - *se o montante dos créditos superar o dos débitos, a diferença será transportada para o período seguinte.*

Art. 26. *Para efeito de aplicação do disposto nos arts. 24 e 25, os débitos e créditos serão apurados em cada estabelecimento, compensando-se os saldos credores e devedores entre os estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados neste Estado, conforme dispuser o Regulamento (LC 87/96 e 102/00).*

Portanto, não resta dúvida de que a compensação alegada pela defesa não tem amparo nos artigos acima transcritos, uma vez que é cristalino que a utilização da Compensação para liquidação das obrigações, prevista acima, somente se aplica no caso de Apuração do Imposto próprio, ou seja, contribuinte internos, mediante apuração no livro próprio. Não podendo ser aplicado em caso de Imposto Retido, por contribuinte localizado em outra unidade da Federação, decorrente da Substituição Tributária

Cabe registrar que a restituição de tributo estadual, seus acréscimos ou multa, em razão de recolhimento a mais ou indevido, dependerá ser objeto de petição dirigida à autoridade competente, nos termos do art. 10, do RPAF – Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, através do órgão local, contendo, ainda as indicações previstas no artigo 74 do mesmo regulamento. Razão pela qual, os documentos acostados pela defesa e na diligência não elidem a autuação.

Quanto a diligência determinada, por maioria de voto, vencido o voto do Relator, entendo que não é capaz de modificar o meu entendimento sobre o tema, pois não se trata de pagamento antecipado, justificativa que motivou o pedido de diligência. Na verdade, o que ocorreu, segundo o próprio contribuinte autuado, foi um pagamento indevido que deveria ter sido realizado em favor do Estado do Pará, ou seja, foi um recolhimento indevido para o Estado da Bahia, logo, é motivo de restituição na forma da legislação acima citada. Portanto, não é motivo de compensação por falta de previsão legal.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Como se pode inferir da leitura do voto acima reproduzido, a 2ª JF assim se posicionou em relação aos argumentos aduzidos pela então impugnante, ora recorrente:

- a) Entendeu a JF não ser possível a realização de compensação de ICMS devido por Substituição Tributária, com um recolhimento feito a maior, em razão de ausência de previsão legal, tendo em vista que o art. 56 do CTN seria claro quanto a necessidade de lei específica para sua aplicabilidade – a qual não existiria no ordenamento estadual baiano. Sustentou ainda que os

artigos 25 e 26 da Lei nº 7.014/96 se refeririam somente no caso de apuração de imposto próprio; não se aplicando ao imposto retido por ST;

- b) Pontuou que a restituição do tributo pago a maior ou indevidamente deveria ser objeto de procedimento próprio, com petição dirigida à autoridade competente, nos termos do art. 10 e 74 do RPAF/BA;
- c) Por fim, ressaltou que a diligência realizada não trouxe elementos capazes de modificar seu entendimento, posto que a presente situação não versasse sobre o pagamento antecipado; mas sim, a realização de pagamento indevido ao Estado da Bahia, o que, como já exposto, não seria passível de compensação.

Ressalte-se que a composição da JJF foi alterada após a Decisão de conversão em diligência, mantendo-se tão somente o Relator vencido na diligência que tão somente reiterou o seu voto já antecipado na mesma.

Intimado acerca do resultado do julgamento, o sujeito passivo interpôs **Recurso Voluntário (fls. 166/171)**.

- i. Afirmando que a legislação estadual não obstaría a realização de compensação no caso de pagamento a maior de imposto devido por substituição tributária, tendo em vista o conteúdo do art. 25 da Lei nº 7.014/96, do art. 305 do Decreto nº 13.780/12, do art. 299 do RICMS/BA e do art. 73, § 3º do Decreto nº 7.629/99;
- ii. Além disso, alegou que o recolhimento de valor a maior – referente ao imposto devido no mês de abril de 2013 - do que o devido teria resultado na antecipação dos fatos geradores que ocorreram nos meses subsequentes. Continuou afirmando que, pelo fato de o autuante não ter lançado o imposto sobre os fatos ocorridos em abril de 2013, teria indicado que a administração pública teria realizado a compensação de ofício naquele período. Sendo assim, indagou o porquê de a administração não o ter feito nos períodos seguintes;
- iii. Destacou que o recorrente teria se valido do instituto da analogia, legalmente previsto no art. 108, I, do CTN, para deduzir o valor do imposto retido em valor maior do que o devido, dos próximos recolhimentos a serem feitos a este Estado;
- iv. Declarou que, como não teria ocorrido devolução de mercadoria, por contribuinte do Estado da Bahia, que justificasse a emissão de nota fiscal, para efeito de ressarcimento no montante de R\$39.275,19, o recorrente utilizou da própria GNRE devidamente quitada, na ausência de nota fiscal emitida para fins de ressarcimento;
- v. Por fim, requereu a redução – ao patamar estipulado pelo art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96 – ou cancelamento da multa, no caso de esta Câmara considerar o AIIM procedente, em razão de o recorrente não ter agido com dolo, má-fé, ou qualquer intuito de fraudar o fisco estadual, bem como pelo fato de a administração não ter sofrido qualquer prejuízo.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário contra Decisão proferida pela 2ª JJF que julgou, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração em epígrafe, com o objetivo de exigir do ora recorrente crédito tributário, no valor histórico de R\$31.982,08 (trinta e um mil novecentos e oitenta e dois reais e oito centavos), em decorrência da suposta falta de recolhimento do ICMS retido na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Valores do ICMS-ST obtido através da NFe. Da análise do presente PAF é possível se extrair que vários foram os erros e equívocos cometidos pelo contribuinte, que acabaram acarretando no presente lançamento.

Primeiro restou claramente comprovado que no período de abril/2013 o contribuinte apurou um ICMS-ST de R\$ 4.299,49 para o Estado da Bahia e de R\$ 39.275,19 para o Estado do Pará (fls. 78/79).

Ocorre que, equivocadamente, o contribuinte recolheu o valor de R\$ 39.275,19 para o Estado da Bahia (fl. 48). Esse foi o primeiro equívoco.

Constatado o erro o contribuinte procedeu ao recolhimento do valor efetivamente devido ao

Estado do Pará (fls. 49 e 50), ficando, portanto, com um crédito com o Estado da Bahia e, também recolheu os R\$4.299,49 para o Estado da Bahia, ficando com um crédito integral do valor pago antecipadamente.

Nesse sentido, deveria ter o contribuinte declarado o pagamento a maior no campo próprio da GIA-ST de “pagamentos antecipados” e, transportado o saldo credor para os períodos subsequentes. Só que assim não fez, e este foi o segundo equívoco, responsável pela autuação realizada.

Para sanar esse equívoco a JJF promoveu a devida diligência determinando a retificação das GIAs-ST (fls. 118 a 126), demonstrando que não há ICMS-ST a ser recolhido no exercício de 2013 que, inclusive, foi encerrado com saldo credor para o ano de 2014.

Como bem delineado pelos julgadores de piso que definiram a diligência, tal procedimento não se trata de uma compensação nos termos do art. 25 da Lei nº 7.014, mas de procedimento próprio com campos específicos para este fim.

Não se pode olvidar que tal lançamento decorreu de equívocos cometidos pelo próprio Recorrente. Também não se pode deixar de citar que toda a tese de defesa e Recurso do contribuinte é equivocada, e se funda em um direito de compensação que deve ser realizado através de procedimento administrativo próprio, que não é aplicável no caso concreto.

Entretanto, entre os princípios que regem o Processo Administrativo Fiscal encontra-se o princípio da verdade material. Também não se pode afastar a busca pela justiça fiscal na cobrança do crédito tributário.

Em razão disso, entendo que não se pode aceitar que um equívoco cometido pelo contribuinte quando do recolhimento e declaração da GIA-ST possa acarretar na obrigatoriedade de pagamento de um crédito tributário inexistente, agravado por uma multa de 150% (própria de crimes tributários), para que depois o contribuinte de outro Estado ingresse com um pedido de restituição.

Ademais, cumpre ressaltar que a multa agravada se justifica exatamente diante da suposta apropriação indébita do agente, o que não ocorreu no caso concreto.

Apenas isso não seria lógico e desrespeitaria os princípios que regem o Processo Administrativo Fiscal. Ademais, existe procedimento próprio e campos próprios para o aproveitamento de créditos de ICMS-ST na GIA-ST.

Face ao exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário e julgo IMPROCEDENTE o lançamento.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **282219.0109/15-0**, lavrado contra **MIX COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de outubro de 2016.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

DANIEL RIBEIRO SILVA - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS