

PROCESSO - A. I. Nº 272466.0176/22-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - PNEUBRÁS COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0136-02/23-VD
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL / POSTO FISCAL BAHIA-GOIÁS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 13/01/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0514-12/24-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPOSTO RETIDO. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. Elementos de prova apresentados na forma e oportunidade prevista no Art. 123 do RPAF/99 informam o tempestivo cumprimento da obrigação tributária pelo contribuinte substituto. Infração insubsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou pela Improcedência do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 19/02/2022, em razão da seguinte irregularidade:

***Infração 01 – 55.17.01:** Deixou de proceder o recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, em 12/02/2022, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 130.360,34, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, V, “a”, da Lei nº 7.014/96.*

A 2ª JJF decidiu pela Improcedência do Auto de Infração, por unanimidade, mediante o Acórdão nº 0136-02/23-VD (fls. 111 a 113), com base no voto a seguir transcrito:

“Como acima relatado, o presente Auto de Infração conduz uma só infração à legislação tributária, tipificada pelo código fiscal 055.017.001 (Deixou de proceder o recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados na Bahia).

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme documentos autuados às fls. 02-06 e 39, bem como do que se depreende da manifestação defensiva, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38 e 39 (em especial quanto ao inciso III e §§ , 41, 42, 43, 44, 45 e 46 do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) a infração está claramente descrita, determinada com segurança, corretamente tipificada e tem suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma regulamentar e com os requisitos legais (fls. 03-23), bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

De logo observo tratar-se de exação fiscal relacionada a tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

No que diz respeito à Impugnação, de logo indo ao mérito da autuação, requerendo a improcedência do Auto de Infração, o Impugnante apresentou os seguintes elementos de prova: Doc. 03 (fl.50) – Comprovante de Inscrição estadual secundária da Empresa Sumitomo Rubber do Brasil (substituta tributária) que lhe autoriza recolher o ICMS ST até deia 09 do mês subsequente ao da operação; Doc. 04 – Notas fiscais n 133465, 133504 e 133554 previstas no Auto de Infração 2724660176/22-2; Doc. 05 - Comprovantes de pagamentos do ICMS ST

das operações mercantis entre a Sumitomo Rubber do Brasil e a Impugnante no mês de Fevereiro de 2022, com vencimento no dia 09/03/2022, data de lavratura do AI; Doc. 06 - Relatório de todas as operações mercantis da competência de fevereiro de 2022 entre Sumitomo Rubber do Brasil e a PNEUBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.

Por sua vez, como diferente não poderia ser, avaliando os elementos de prova apresentados pelo Impugnante na forma e oportunidade indicada no art. 123 do RPAF, sem ressalvas, a autoridade fiscal autuante as acatou integralmente, admitindo a impertinência da autuação, atitude que ratificamos para declarar a insubsistência da infração que fundamentou o lançamento tributário e sanção em apreço.

Voto, pois, pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

A 2ª JJF recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou pela Improcedência do Auto de Infração, lavrado para exigir imposto e multa, em razão da falta de recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia.

Verifico que o Recurso de Ofício é cabível, tendo em vista que o julgamento de 1ª Instância desonerou totalmente o presente Auto de Infração no valor corrigido de R\$ 283.572,83, conforme extrato (fl. 115), montante superior a R\$ 200.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

Constato que a desoneração perpetrada decorreu das provas apresentadas pelo Autuado de que o responsável pelo recolhimento era o remetente, por estar inscrito como Substituto Tributário no Estado da Bahia, possuindo o prazo para recolhimento até o dia 9 do mês subsequente, o qual foi efetuado corretamente, e que a autuação ocorreu antes do referido prazo.

Sendo responsável o remetente, na qualidade de Substituto Tributário, e tendo sido autuado o destinatário, é um clássico caso de nulidade, por ilegitimidade passiva, nos termos do Art. 18, IV, “b” do RPAF/99, *in verbis*:

“Art. 18. São nulos:

...

IV - o lançamento de ofício:

...

b) em que se configure ilegitimidade passiva.”

Destaco que não podemos nem falar em responsabilidade solidária, pois tal disposição somente se aplica quando o contribuinte substituto não possui inscrição ativa neste Estado da Bahia, conforme previsto no § 5º, do Art. 8º da Lei nº 7.014/96, transcrito abaixo:

“§ 5º A responsabilidade atribuída ao sujeito passivo por substituição não exclui a responsabilidade solidária do contribuinte substituído nas entradas decorrentes de operações ou prestações interestaduais junto a contribuinte substituto, por força de convênio ou protocolo, **que não possua inscrição ativa neste Estado.**”
(grifo nosso)

Entretanto, como restou provado que o remetente efetuou o recolhimento do imposto devido na operação, objeto da autuação, entendo que deve ser aplicado o disposto no parágrafo único, do Art. 155 do RPAF/99, transcrito abaixo:

“Parágrafo único. Quando houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.”

Portanto, restou patente a improcedência da autuação a partir da apresentação dos documentos de arrecadação efetuada pelo contribuinte Substituto Tributário.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 272466.0176/22-2, lavrado contra **PNEUBRÁS COMÉRCIO DE PNEUS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS

