

A. I. N° - 147324.0002/03-9
AUTUADO - N. LANDIM COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - AIDA HELENA VASCONCELOS VALENTE
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 28.05.03

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0184-02/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (MEDICAMENTOS). FALTA DE RECOLHIMENTO. As aquisições interestaduais de mercadorias por estabelecimento enquadrado na condição de farmácia, drogaria ou casa de produto, estão submetidas ao regime de substituição tributária por antecipação. Infração caracterizada. Indeferido o pedido de diligência para quitação da exigência fiscal com restituição de indébitos. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 17/03/2003, exige o valor de R\$6.370,74, sob acusação de falta de recolhimento do ICMS substituto por antecipação, na condição de farmácia, drogaria ou casa de produto natural, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, correspondente aos meses de novembro e dezembro de 2002, nos respectivos valores de R\$3.132,51 e R\$3.238,23, conforme docs. às fls.9 a 26.

O sujeito passivo por seu representante legal, no prazo regulamentar, em seu arrazoado defensivo constante às fls. 38 a 40, esclareceu que os valores lançados no Auto de Infração referem-se a recolhimentos efetuados em duplicidade, os quais, foram objeto de pedido de restituição que foi indeferido pela repartição fazendária por questão formal, mais precisamente, por não ter atendido o pedido de juntada dos DAEs originais. Entende que o fato de haver sido indeferido o seu pedido, não implica no fato de que não teria direito à restituição do indébito.

Para comprovar a duplicidade de pagamento dos valores exigidos neste processo, o defendant fez a juntada das cópias dos respectivos DAEs, e com fulcro no RPAF/99, requereu a realização de diligência fiscal junto ao órgão de arrecadação da SEFAZ para comprovar o recolhimento do imposto de que tratam os documentos às fls. 49 a 51, e em seguida, submetê-los à apreciação da autuante.

Assevera que se o imposto exigido neste processo for recolhido haverá uma triplicidade no recolhimento do mesmo imposto, além da multa e de outros acessórios, ressaltando que após comprovada a duplicidade desse recolhimento, providenciará novo pedido de restituição do indébito. Entende que a não realização da diligência solicitada implicará em cerceamento de defesa.

Por fim, requereu que após cumprida a diligência solicitada, seja decretada a improcedência da autuação.

A autuante presta a sua informação fiscal às fls. 56 a 57 dos autos, onde reafirma o conteúdo da autuação, esclarecendo que a mesma trata-se de antecipação tributária em virtude do estabelecimento autuado estar enquadrado no ramo de atividade 5241801 – Comércio varejista de produtos farmacêuticos alopáticos (farmácias e drogarias), devendo realizar o pagamento do imposto relativo às suas aquisições de mercadorias de acordo com o disposto no artigo 371, inciso I, alínea “c”, do RICMS/97.

Frisa que a substituição tributária é um regime sumário de apuração do ICMS, não cabendo nessa sistemática de pagamento, a compensação direta da apuração do imposto que é realizada no regime normal de apuração.

A autuante considerou completamente desnecessária a realização de diligência, e que a comprovação dos pagamentos em duplicidade não terá consequência na autuação, por entender que o autuado deve reformular o seu pedido de restituição na forma prevista nos artigos 73 e 74, parágrafo único do RPAF/99, o qual terá seguimento processual independente deste processo.

VOTO

A exigência fiscal objeto da lide refere-se a falta de recolhimento do ICMS substituto por antecipação, na condição de farmácia, drogaria ou casa de produto natural, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, sendo lançados no Auto de Infração os valores de R\$3.132,51 e R\$3.238,23, relativos aos meses de novembro e dezembro de 2002, valores esses declarados pelo próprio contribuinte nas DMA's constantes às fls. 10 e 11 dos autos.

O autuado não discute sua obrigação de efetuar o recolhimento antecipado do imposto relativo às aquisições de mercadorias em outras Unidades da Federação, na condição de estabelecimento enquadrado no ramo de atividade 5241801 – Comércio varejista de produtos farmacêuticos alopáticos (farmácias e drogarias), conforme disposto no artigo 371, inciso I, alínea “c”, do RICMS/97.

No entanto, no caso presente, o autuado apresentou como justificativa para o não recolhimento dos mencionados valores, a alegação de que havia realizado pagamentos em duplicidade em períodos anteriores, inclusive que havia solicitado a restituição do indébito, tendo acostado ao seu recurso defensivo cópias de DAEs às fls. 49 a 51.

Na análise das peças processuais, observo que não assiste razão ao sujeito passivo em querer compensar o pagamento dos valores correspondentes à antecipação tributária relativa aos meses de novembro e dezembro de 2002, com os alegados valores recolhidos em duplicidade, pois, sendo todos as operações do estabelecimento sujeitas ao regime de substituição, não existe previsão legal para compensação do imposto neste regime sumário de apuração do imposto, com exceção do crédito fiscal de direito.

Quanto ao pedido de diligência do autuado visando a comprovação dos recolhimentos efetuados através dos DAEs às fls. 49 a 51, o mesmo deve ser indeferido neste processo, pois, conforme foi analisado, não existe previsão legal para compensação dos valores recolhidos indevidamente em meses anteriores com os valores objeto da autuação. Se existem valores de tributos, acréscimos e multas recolhidos indevidamente em outros períodos, conforme previsto nos artigos 73 e 74 do

RPAF/99, o contribuinte autuado tem direito à restituição dos mesmos, dependendo de petição dirigida à autoridade competente, nos termos do artigo 10 do mesmo diploma legal. Por outro lado, tendo em vista que o autuado já requereu a restituição dos valores pagos em duplicidade, conforme documentos às fls. 45 a 46, e foi indeferido pela autoridade fazendária competente, entendo que o mesmo deve recorrer daquela decisão através de processo específico para esse fim, se for o caso. Portanto, não há porque falar em cerceamento de defesa ou não atendimento da diligência requerida, haja vista se tratar de processo distinto do presente.

Nestas circunstâncias, concluo que está perfeitamente caracterizado o cometimento da infração, uma vez que restou evidenciado o não recolhimento da antecipação tributária de que cuida a lide.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, o Auto de Infração nº 147324.0002/03-9, lavrado contra N. LANDIM COMÉRCIO LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.370,74**, corrigido monetariamente, acrescido da multa de 60% prevista no inciso II, alínea “d” do artigo 61 da Lei nº 4.825/89, e dos demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de maio de 2003.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR – RELATOR

ARIVALDO SOUSA PEREIRA - JULGADOR