

A. I. Nº - 120018.0019/03-0
AUTUADO - BIO PHARMA FARMÁCIA DE MANIPULAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - AIDIL ISABEL DE SOUZA
ORIGEM - INFAC IGUATEMI
INTERNET - 12.07.04

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0237-03/04

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (MEDICAMENTOS). FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser efetuado na primeira repartição fazendária do percurso, neste Estado, cabendo ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado. Infração parcialmente elidida, já que algumas aquisições foram efetuadas de Estados que fazem parte do Convênio ICMS 76/94. Negado o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 30/12/03, para exigir o ICMS, no valor de R\$8.966,45, acrescido da multa de 60%, imputando ao autuado a seguinte infração:

“Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS substituto por antecipação, na condição de farmácia ou casa de produto natural; referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação”.

O autuado apresenta impugnação às fls. 17 a 23, inicialmente esclarecendo que durante a ação fiscal deixou de apresentar o livro Razão porque o mesmo estava extraviado. Expõe que encontrou posteriormente o mencionado livro, que no seu entendimento é o meio de prova de que suas obrigações tributárias foram fielmente cumpridas. Afirma que no referido livro encontra-se escriturada a conta “ICMS ANTECIP. TRIBUT. A RECOLHER”, na qual estão lançados os valores devidamente pagos do imposto devido na condição de substituto tributário por antecipação, com relação a todos os meses do ano fiscalizado (1999). Diz que os valores lançados no livro Razão divergem daqueles levantados pela fiscalização, porque a autuante não confrontou os valores. Entende que há necessidade de revisão fiscal, já que o livro Razão não foi verificado pela fiscalização, e transcreve os artigos 123 e 147, do RPAF/99. Considera que mesmo que houvesse falta de recolhimento do tributo, não poderia prosperar a aplicação da multa. Transcreve o art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, dizendo que a redação à época dos fatos geradores, previa multa apenas para o contribuinte sujeito ao regime normal de apuração, e que no exercício de 1999 era optante do regime simplificado de apuração – SimBahia. Ao final, dizendo que sua escrituração demonstra de forma inequívoca o cumprimento da obrigação em tela, pede a improcedência do Auto de Infração.

A autuante, em informação fiscal (fl. 36), diz que o autuado declarou o extravio de todos os livros fiscais, apresentando as notas fiscais de entradas e de saídas. Esclarece que efetuou o levantamento do imposto antecipado com base nas referidas notas fiscais. Informa que de acordo com o sistema INC da SEFAZ (fls. 37 a 39), os dois únicos valores recolhidos no ano de 1999 são referentes a pagamentos a título de antecipação relativo ao exercício de 1998. Ao final, pede a procedência do Auto de Infração.

O autuado volta a se manifestar às fls. 43 a 46, ratificando seu pronunciamento inicial, e acrescentando que não se pode descartar uma eventual falha de sistema, ou até mesmo erro da empresa no preenchimento do DAE. Diz que, se pelas informações disponíveis no sistema do Estado não constam os pagamentos dos valores em exame, nos livros fiscais da empresa constam os registros dos pagamentos realizados a esse título. Entende que não é lícito à Administração desconsiderar a documentação fiscal da empresa. Ao final, ratificando o pedido de diligência para se apurar os pagamentos indicados em seu livro fiscal, pede a improcedência do Auto de Infração.

A autuante, em nova informação fiscal (fl. 49), diz que o que vale para o Fisco não é simplesmente o registro no livro fiscal, mas a consequência do registro. Confirma que no ano de 1999 foram apenas recolhidos os valores R\$752,70 e R\$275,65 a título de antecipação, porém relativos ao exercício de 1998, além do imposto devido na condição de empresa de pequeno porte (fls. 50 a 62). Ao final, dizendo que mesmo inscrito no SimBahia, o autuado deve recolher o imposto devido por antecipação tributária, pede a procedência do Auto de Infração.

O autuado volta a se manifestar às fls. 70 a 74, ratificando seus pronunciamentos anteriores e entendendo que o ônus da prova cabe ao Fisco. Diz que para que fosse possível desconsiderar os registros contábeis da empresa, a autuante deveria provar, de forma irrefutável, a sua inconsistência.

A autuante, à fl. 77, ratifica todos os dados do levantamento efetuado e pede a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente nego o pedido de diligência formulado pelo autuado, haja vista que se encontram nos autos, todos os elementos necessários à formação de minha convicção como julgador, a teor do que dispõe o art. 147, inciso I, do RPAF/99.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado em razão da falta de recolhimento do ICMS, por antecipação tributária, referente às mercadorias (medicamentos), provenientes de outras unidades da Federação.

O autuado afirma que todos os valores questionados foram lançados no seu livro Razão, porém não apresenta nenhuma comprovação de pagamento dos valores que estão sendo exigidos no presente processo.

Ao contrário do entendimento do impugnante, o ônus da prova, nessas circunstâncias, cabe ao contribuinte.

Ademais, de acordo com o sistema INC da SEFAZ (fls. 37 a 39), os dois únicos valores recolhidos no ano de 1999 são referentes a pagamentos a título de antecipação relativo ao exercício de 1998, ano que não está sendo objeto de cobrança na presente ação fiscal.

Todavia, observo que as mercadorias em questão foram remetidas por empresas situadas nos Estados de São Paulo, Minas Gerais, Rio de Janeiro e Pernambuco.

Ocorre que no período fiscalizado, dos Estados acima citados, apenas São Paulo não era mais signatário do Convênio ICMS 76/94, que trata do regime da substituição tributária nas operações interestaduais de produtos farmacêuticos (Ato COTEPE 15/97, com efeito a partir de 01/11/97).

Dessa forma, apenas as aquisições do estado de São Paulo, pelo fato de não mais haver acordo (convênio ou protocolo) que determinasse a retenção do imposto pelo remetente, devem ser objeto de pagamento na primeira repartição fazendária do percurso, neste Estado, pois nessa hipótese, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado, conforme determinam os artigos 125, II, "c" e 371, do RICMS/97.

Portanto, como a autuante exigiu o pagamento das aquisições de todos os Estados acima mencionados, conforme demonstrativo às fls. 6 a 12, devem ser excluídos os valores relativos às aquisições dos Estados de MG, RJ e PE, pois como tais Estados eram signatários do Convênio ICMS 76/94, no período fiscalizado, a obrigação pelo recolhimento do imposto em questão era de responsabilidade do remetente das mercadorias.

Vale ainda ressaltar, que mesmo sendo optante do Regime Simplificado de Apuração (SimBahia), o autuado deve recolher o imposto devido por antecipação tributária na situação em exame, contudo a multa pelo descumprimento de tal obrigação, no exercício de 1999, era de 50% conforme previsto no art. 42, I, "b", item 1, da Lei nº 7.014/96.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de débito abaixo:

Data de Ocorrência	Base de Cálculo	Aliquota	Multa	Valor em Real
31/01/1999	3.234,77	17%	50%	549,91
28/02/1999	2.253,94	17%	50%	383,17
31/03/1999	5.918,41	17%	50%	1.006,13
30/04/1999	4.980,18	17%	50%	846,63
31/05/1999	3.578,06	17%	50%	608,27
30/06/1999	3.638,23	17%	50%	618,50
31/07/1999	4.922,35	17%	50%	836,80
31/08/1999	7.613,29	17%	50%	1.294,26
30/09/1999	6.830,76	17%	50%	1.161,23
31/10/1999	2.544,00	17%	50%	432,48
30/11/1999	2.500,41	17%	50%	425,07
31/12/1999	2.003,82	17%	50%	340,65
TOTAL				8.503,10

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 120018.0019/03-0, lavrado

contra **BIO PHARMA FARMÁCIA DE MANIPULAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.503,10**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de julho de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA