

A. I. Nº - 110019.0013/06-2
AUTUADO - ÂNGELA ANDRADE FREITAS
AUTUANTE - DEMOSTHENES SOARES DOS SANTOS FILHO
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 30.01.2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0002-01/07

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. (MEDICAMENTOS). Comprovado nos autos haver protocolo firmado entre os Estados de origem e destino, tendo o remetente efetuado a retenção do imposto devido. Infração descaracterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/2006, exige ICMS no valor de R\$9.354,56, por falta de recolhimento do imposto devido por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88, (medicamentos), nos meses de janeiro a outubro e dezembro de 2004.

O autuado, às fls. 25 a 28, apresentou defesa alegando preliminarmente a nulidade do Auto de Infração, por cerceamento do direito de ampla defesa, sob o fundamento de ter havido imposição indevida, além de citação de dispositivo legal inexistente, criando embaraço para o contribuinte.

No mérito, alegou que o imposto devido em função da substituição tributária foi pago e está expresso de forma clara, no próprio documento fiscal. Estando o imposto devido, já antecipado, nos termos da legislação que rege a espécie, não há que se falar de falta de recolhimento. E, ainda que não houvesse a antecipação tributária, a responsabilidade não poderia ser atribuída ao adquirente dos medicamentos, na Bahia, tendo em vista que o RICMS/97, impõe condições que devem ser observadas para a eleição dessa responsabilidade.

Asseverou que nos termos do art. 372 do RICMS/BA, a responsabilidade do contribuinte substituído nas aquisições interestaduais, havendo convênio ou protocolo que preveja a Substituição Tributária entre a Bahia e a unidade federada de procedência das mercadorias, é supletiva, sem exclusão da responsabilidade do remetente. Também citou o art. 125 do citado regulamento que prevê que somente será atribuída ao destinatário quando não seja possível, por qualquer motivo, a sua cobrança ao responsável pela substituição.

Requeru sejam acolhidas as preliminares, tornando nulo o Auto de Infração e, caso ultrapassadas, seja julgado improcedente.

Anexou aos autos cópias reprográficas das notas fiscais, objeto da acusação fiscal.

O autuante, à fls. 59, informou que revendo a documentação fiscal acostada ao processo, fls. 25 a 56, comprovou que as mercadorias, objeto do demonstrativo de fls. 09 a 12, tiveram o imposto regularmente substituído na origem, pelo fornecedor das mercadorias.

Esclareceu razão assistir ao autuado ao invocar a não responsabilidade pelo recolhimento do imposto antecipado, pelo fato do mesmo estar expressamente destacado no documento fiscal.

VOTO

O autuado suscitou a nulidade da autuação, sob o argumento de que tivesse havido cerceamento do direito de ampla defesa por citação de dispositivo legal inexistente, criando embaraço para o contribuinte. Neste sentido, rejeito a arguição de nulidade, pois não vislumbro a inobservância das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF/99, já que a autuação indica a infração de forma clara e precisa e os demonstrativos que o acompanham demonstram a quantificação do seu valor. Também, ao apresentar sua impugnação demonstrou pleno conhecimento da irregularidade apontada nos autos.

Valendo observar, ainda, que o art. 19 do RPAF/99, estabelece o seguinte:

Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.

Das peças processuais, constato que o Auto de Infração diz respeito à falta de recolhimento do imposto devido por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente à aquisição de medicamentos, procedentes de outra unidade da Federação.

Analisando os autos verifico que o remetente das mercadorias é contribuinte substituto neste Estado, além de haver convênio firmado entre os estados de origem e destino, em relação às operações com medicamentos. Também, o autuado anexou cópias reprográficas das notas fiscais, objeto da autuação, onde se observa que o remetente, na condição de substituto, reteve do autuado o valor do imposto devido por antecipação tributária, descabendo, portanto, a infração apontada.

As disposições regulamentares, previstas no art. 372, incisos I e II, do RICMS/97, confirmam que as operações realizadas, objeto de exigência do tributo, atenderam as normas legais.

Art. 372. Nas aquisições interestaduais efetuadas por contribuintes deste Estado, havendo convênio ou protocolo que preveja a substituição tributária entre a Bahia e a unidade federada de procedência das mercadorias, relativamente à espécie de mercadorias adquiridas:

I - o ICMS a ser retido será calculado com a aplicação do percentual da margem de valor adicionado (MVA) previsto no acordo interestadual, sendo que, se o percentual estabelecido no acordo interestadual for inferior ao previsto na legislação interna, o adquirente ficará obrigado a fazer a complementação do imposto;

II - o adquirente ficará obrigado a efetuar a complementação do imposto, caso o remetente tenha feito a retenção em valor inferior ao devido, na hipótese do parágrafo único do art. 357.

Observo que o próprio autuante reconhecendo não ter examinado atentamente os documentos fiscais, entendendo descaber a exigência do crédito tributário apontado na autuação.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **110019.0013/06-2**, lavrado contra **ÂNGELA ANDRADE FREITAS**.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de janeiro de 2007.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR

