

A. I. Nº - 207349.0001/12-9
AUTUADO - CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA.
AUTUANTES - FÁTIMA FREIRE DE OLIVEIRA SANTOS e VERA LÚCIA ANDION CORTIZO
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 19. 11.2013

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0260-01/13

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES DE SAÍDA DE MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA INTERESTADUAL, DESTINADA A CONTRIBUINTE DESTE ESTADO. **a)** FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **a1)** Convênio ICMS 110/07. **a2)** Convênio ICMS 135/06. **a3)** Protocolo ICMS 17/85. **a4)** Protocolo ICMS 18/85. **a5)** Convênio ICMS 26/04. **a6)** Protocolo ICMS 50/05. As infrações relativas aos respectivos acordos interestaduais, acima alinhados, cujo recolhimento deixou de ser efetuado, obtiveram o reconhecimento do autuado. Infrações mantidas. **a7)** Convênio ICMS 74/94. **a8)** Convênio ICMS 76/94. **a9)** Protocolo ICMS 14/06. **a10)** Protocolo ICMS 15/06. **a11)** Protocolo ICMS 50/05. A argumentação defensiva do pagamento do respectivo ICMS-ST através de “Mapas de Antecipação Tributária”, restou procedente confirmada no Parecer ASTEC 0051/2013, que constatou o recolhimento de parte das notas fiscais lançadas nos demonstrativos fiscais, nas lojas destinatárias das mercadorias. Infração subsistente em parte. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS. **b1)** Convênio ICMS 74/94; **b2)** Convênio ICMS 85/93; **b3)** Protocolo ICMS 11/91; **b4)** Protocolo ICMS 50/05. As infrações relativas aos respectivos acordos interestaduais, acima alinhados, cujo recolhimento foi efetuado a menos, obtiveram o reconhecimento do autuado. Infrações mantidas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 18/06/2012, exige ICMS no valor histórico de R\$1.630.333,22, em razão das seguintes irregularidades:

1. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção do ICMS-ST devido nas vendas de óleos lubrificantes constantes nas notas fiscais listadas no Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Convênio ICMS 110/07 - Valor R\$ 924,57 - Multa de 60%;
2. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção das vendas de

telefone celular constantes nas notas fiscais listadas no Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Convênio ICMS 135/06 - Valor R\$ 18.972,53 - Multa de 60%;

3. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção nas vendas de inseticidas, removedores, entre outros produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Convênio ICMS 74/94 - Valor R\$ 173.218,13 - Multa de 60%;
4. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção nas vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Convênio ICMS 76/94 - Valor R\$ 153,62 - Multa de 60%;
5. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção das vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Protocolo ICMS 14/06 - Valor R\$ 1.301.329,45 - Multa de 60%;
6. Deixou de proceder a retenção do ICMS do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção nas vendas de aguardentes constantes nas Notas fiscais do Anexo 2.1, conforme previsto no Protocolo ICMS 15/06 - Valor R\$ 2.364,06 - Multa de 60%.
7. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção nas vendas de lâmpada constantes nas notas fiscais do Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Protocolo ICMS 17/85 - Valor R\$ 9.114,81 - Multa de 60%;
8. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção das vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais listadas no Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Protocolo ICMS 18/85 - Valor R\$ 1.727,25 - Multa de 60%;
9. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção das vendas de rações constantes nas Notas Fiscais do Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Convênio ICMS 26/04 - Valor R\$ 6.426,02 - Multa de 60%;
10. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção nas vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Protocolo ICMS 50/05 - Valor R\$ 3.206,59 - Multa de 60%;
11. Deixou de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia. Deixou de efetuar a retenção nas vendas de autopeças constantes nas Notas Fiscais do Anexo 2.1, sendo esta retenção prevista no Protocolo ICMS 97/10 - Valor R\$ 109.240,55 - Multa de 60%;

12. Procedeu à retenção a menos do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Efetuou a retenção a menor do ICMS-ST nas vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 3.1, conforme previsto no Convênio ICMS 74/94 – Valor R\$ 14,35 - Multa de 60%;
13. Procedeu à retenção a menos do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Efetuou a retenção a menor do ICMS-ST nas vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 3.1, conforme previsto no Convênio ICMS 85/93 - Valor R\$ 1.197,55 - Multa de 60%;
14. Procedeu à retenção a menos do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Efetuou a retenção a menor do ICMS-ST nas vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 3.1, sendo esta retenção prevista no Protocolo ICMS 11/91 - Valor R\$ 438,01 - Multa de 60%;
15. Procedeu à retenção a menos do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Efetuou a retenção a menor do ICMS-ST nas vendas de produtos constantes nas Notas Fiscais do Anexo 3.1, sendo esta retenção prevista no Protocolo ICMS 50/05 - Valor R\$ 2.005,73 - Multa de 60%.

O autuado ingressa com defesa, através de advogado legalmente habilitado, fls. 40/64. Apresenta uma síntese da autuação, aduzindo que promoveu revisão nos demonstrativos enviados pela fiscalização, conforme a planilha fornecida pelas autuantes e mapas da antecipação tributária das filiais, conforme DOC 03.

Argui que o auto de infração esta lastreado basicamente em duas acusações: 1 – deixou o autuado de proceder à retenção do ICMS (infrações de 01 até 11); 2 – autuado procedeu retenção a menos do ICMS (infrações 12 até 15).

Com relação ao levantamento das informações relacionadas às infração 01 até a infração 15, diz que a Fiscalização observou não ter havido o destaque da Substituição Tributária nas notas fiscais de transferências utilizadas nestas operações e que parte do ICMS relativo aos produtos mencionados no PAF foi apurada e paga por intermédio dos mapas de antecipação tributária integral. Explica que por uma falha no seu sistema, as notas fiscais foram emitidas sem o destaque do ICMS-ST, porém, parte do imposto devido nesta operação não deixou de ser pago ao Erário Público, conforme será comprovado. Informa ainda que esses mesmos sistemas possuem mecanismos que identificam quando não houver o destaque do ICMS e de forma automática, faz o débito do imposto na filial de destino das mercadorias transferidas através de seus mapas de antecipação tributária, cujos pagamentos foram integralmente realizados através do código de receita 1145, conforme previsão legal do art. 125, “i”, do RICMS/BA.

Insiste que o ICMS devido foi de fato recolhido pelas filiais situadas no Estado da Bahia, o que pode ser confirmado através dos mapas de antecipação tributária, que lastreiam a apuração do imposto recolhido. Alerta que o CD anexado à defesa contém as provas para colaborar com a busca da verdade material, cujo conteúdo deve ser analisado ou encaminhado para diligência.

Diz que a infração 01 exige o recolhimento de ICMS que deveria ser retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia (Convênio 110/07), no valor de R\$ 924,57.

A infração 02 relaciona operações do Convênio 135/06, no valor de R\$ 18.972,53; na infração 03, operações do Convênio 74/94, no valor de R\$ 173.218,13. Assevera que desse total deve ser excluído o

valor total de R\$ 151.921,06, restando um saldo a pagar no valor de R\$ 21.297,07. Aduz que os valores que devem ser excluídos constam do citado CD.

Na infração 04, repete que a acusação fiscal descreve que deixou de proceder à retenção do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, em relação aos produtos do Convênio 76/94, no valor de R\$ 153,62. Repete a explicação que o ICMS relativo aos referidos produtos foi apurado e pago por intermédio dos mapas de antecipação tributária integral e, por falha no sistema, as notas fiscais foram emitidas sem destaque do ICMS-ST. Nesse caso, exclui-se do valor total R\$ 18,65, restando um saldo a pagar no valor de R\$ 134,97.

A infração 05 se refere às operações do Protocolo 14/06, no valor de R\$ 1.301.329,45, mas os valores foram pagos também por intermédio dos aludidos mapas de antecipação tributária, devendo ser excluído do levantamento da Fiscalização no valor total de R\$ 1.291.542,76, restando um saldo a pagar no valor de R\$ 9.786,69.

Na infração 06, em relação às operações do Protocolo 15/06, do valor da infração de R\$ 2.364,06, deve ser excluído o valor de R\$ 1.980,46, restando um saldo a pagar no valor de R\$ 383,60.

A infração 07 trata das operações do Protocolo 17/85, cujo valor de R\$ 9.114,81, a impugnante informa que efetuará o pagamento integral. Para a infração 08, Protocolo 18/85, assevera que também fará o pagamento integral de R\$ 1.727,25. Idem, infração 09, Protocolo 26/04 (R\$ 6.426,02). Idem, infração 10, Protocolo 50/05 (R\$ 3.206,59).

Para a infração 11, Protocolo 97/10, da infração, no valor total de R\$ 109.240,55, argui que deve ser excluído do levantamento fiscal o valor de R\$ 75.144,64. A parcela do ICMS relativo aos referidos produtos foi apurada e paga por intermédio dos mapas de antecipação tributária, restando um saldo a pagar no valor de R\$ 34.095,91.

A infração 12 acusa a retenção a menor do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, nas operações com produtos do Convênio 74/94. O valor de R\$ 14,35 será pago integralmente. Idem, infração 13, operações do Convênio 85/93 (R\$ 1.197,55); idem, infração 14, operações do Protocolo 11/91 (R\$ 438,01), idem, infração 15, operações do Protocolo 50/05 (R\$ 2.005,73).

Insiste a necessidade de diligência pela ASTEC e a busca da verdade material, aduzindo que pensar ao contrário equivaleria a reduzir a importância do Processo Administrativo Fiscal como instrumento de controle de legalidade dos atos administrativos; pede que seja realizado o exame de todos os documentos constantes do CD anexado à presente defesa (Mapas de Antecipação Tributária, Planilhas e Extratos da SEFAZ-BA).

Conclui que a autuação ocorreu por equívoco e que uma parte do ICMS exigido foi recolhida pelas filiais. Pede que o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente.

A Informação Fiscal é prestada pelas Auditoras Fiscais, fls. 82/91, que descrevem todas as infrações listadas no presente Auto de Infração. Resumem a impugnação do sujeito passivo relatando o reconhecimento das diversas infrações e a contestação dos itens 03, 04, 05 06 e 11.

Informam que a empresa autuada é contribuinte regularmente inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, na condição de Substituto Tributário, ficando, portanto subordinado ao cumprimento das normas dispostas nos diversos institutos que versem sobre a Substituição Tributária Interestadual e que a ação fiscal transcorreu na mais estrita observância aos dispositivos legais contidos na legislação tributária vigente.

Ressalvam que, em relação às infrações 03, 04, 05, 06 e 11, o argumento da defesa é que parcelas do imposto, que não foram retidas e recolhidas pela mesma, foram pagas através das filiais de destino das mercadorias transferidas, como antecipação tributária integral através do código de receita 1145.

Sobre tal alegação, afirmam que ao comercializar produtos, objeto de substituição tributária, fica cristalina a responsabilidade e obediência à legislação pertinente, inclusive aos Convênios e Protocolos firmados entre os Estados. Frisam que tanto é assim que o contribuinte, localizado em outra Unidade da Federação, buscou corretamente sua inscrição junto ao Estado da Bahia como Substituto Tributário.

Transcrevem o art. 370, RICMS/97-BA para ratificar a responsabilidade por substituição e contestar o fato de o autuado ter dispersado as retenções e os pagamentos dos ICMS-ST através das suas 52 filiais, conforme pode ser visualizado através do Anexo 1 dessa Informação Fiscal.

Esclarecem sobre a elaboração das tabelas, detalham as infrações contestadas discriminando os valores constantes nos mapas de Antecipação Tributária por filiais, concluindo que tal com esse procedimento a autuada vem desconhecendo o instituto da substituição tributária, diluindo suas obrigações tributárias por 52 filiais e impossibilitando a auditoria na verificação destes valores.

Dizem que a listagem de DAE, s e GNRE, s anexada no CD (DOC 3) não provam o pagamento dos valores devidos, já que os mesmos não são iguais aos valores impugnados constantes nos Mapas de Antecipação Tributária e englobam a totalidade dos pagamentos efetuados pela destinatária, referentes a mercadorias sujeitas à substituição tributária vindas de várias outras empresas remetentes.

Exemplificam a dificuldade na verificação dos valores, tomando como exemplo a filial 15, fazendo o batimento dos valores constantes dos Mapas de Antecipação Tributária com os valores dos Extratos de Pagamentos da mesma loja, apresentados pela autuada. Firma que nenhum dos valores apresentados nos Mapas de Antecipação Tributária bate com os valores dos Extratos de Pagamentos, o que comprova a total impossibilidade de se considerar a efetividade de tais pagamentos.

Dizem que o autuado tornou tal procedimento uma prática, conforme julgado anterior (Acórdão JF N° 0184-02-12); que a presente autuação tem forma regulamentar e que o valor apontado foi apurado com lisura, cuidado e responsabilidade. Pedem a procedência do auto de infração.

Considerando a alegação defensiva de que pagou parte do ICMS-ST exigido nas infrações impugnadas por intermédio dos "mapas de antecipação tributária integral"; que mesmo sem ter o destaque do ICMS neste tipo de operação, ocorre o débito do imposto na filial de destino das mercadorias transferidas, sendo esse pagamento realizado pelas filiais situadas no estado da Bahia, através do código de receita 1145, o que pode ser confirmado através dos Extratos de pagamento, mapas de antecipação tributária extraídos do seu sistema, conforme CD (DOC 03).

Considerando as informações das Auditoras Fiscais que o procedimento do autuado, desconhecendo o instituto da substituição tributária, dilui suas obrigações tributárias pelas 52 filiais, impossibilitando a auditoria e a verificação dos exatos valores. Dizem que os DAE e GNRE apresentados através dos Extratos de Pagamento não fazem prova dos pagamentos alegados pelo autuado, porque não são iguais aos valores impugnados e constantes nos Mapas de Antecipação Tributária, que englobam a totalidade dos pagamentos ICMS-ST efetuados pela destinatária, oriundas das várias empresas remetentes.

O PAF, em pauta suplementar, é convertido em diligência fiscal a cargo de membro da Assessoria Técnica desse CONSEF, fl. 209, para que sejam dirimidas as dúvidas acima referenciadas em relação às infrações 03, 04, 05, 06 e 11.

Nesse sentido, o contribuinte deve ser intimado para identificar e fazer a devida correlação, em seus "Mapas de Antecipação Tributária", de cada valor efetivamente pago de ICMS-ST relacionado às operações constantes no demonstrativo fiscal, independente das filiais onde ocorreram os pagamentos, lembrando que o batimento dos valores constantes dos Mapas de Antecipação Tributária com os Extratos de pagamento de uma das lojas da empresa (lj.15), escolhida à guisa de

exemplo pelas Auditoras Fiscais autuantes, não confirmou a existência dos pagamentos argüidos pelo próprio autuado.

O Parecer ASTEC 0051/2013, acostado aos autos, às fls. 213/215, aponta que intimado o autuado apresentou relatórios e demonstrativos em CD (fl. 218), constando extrato dos recolhimentos efetuados por loja, identificando os valores lançados na autuação, conforme planilhas gravadas à fl. 33, anexado pelas autuantes. Confirma o recolhimento de parte das notas fiscais lançadas nos demonstrativos fiscais, nas lojas destinatárias das mercadorias e efetua demonstrativos de débito para as diferenças remanescentes para cada infração da lide, às fls. 219/258. Reduz o debito para R\$ 65.698,24.

Intimados para conhecer do resultado da diligência, o autuado, fl. 263/265, manifesta-se aduzindo sua concordância com o resultado da diligência ASTEC, afirmando que efetuará o pagamento do saldo devedor de R\$ 65.698,24.

As Auditoras Fiscais afirmam que mantêm o entendimento inicial de que a obrigação para reter e recolher os valores de ICMS ST é do contribuinte substituto. A alegação de que os valores foram recolhidos pelas filiais de destino das mercadorias fere o instituto da substituição tributária.

Dizem que alegação de falha no sistema foi a mesma utilizada em outra ação fiscal (acórdão JJF 0184/02-12), julgada procedente pelo CONSEF. Perguntam: porque não foi corrigido o erro detectado? Porque não pedir ressarcimento, ao invés de tentar provar os valores pagos pelas destinatárias?

Dizem ainda que não têm garantia que as filiais não pedirão a restituição dos valores recolhidos indevidamente. Pedem a procedência total do auto de infração.

VOTO

O presente lançamento de ofício, regularmente impugnado, foi lavrado para constituição de crédito tributário, em razão das 15 infrações por descumprimento de obrigação principal do ICMS, descritas e relatadas na inicial dos autos, que serão objeto da apreciação nas linhas procedentes, exceto para os itens 01, 02, 07, 08, 09, 10, 12, 13 14 e 15, reconhecidos pelo sujeito passivo, declarando que fará o pagamento integral, estando, pois, caracterizados e excluídos da lide. A discussão cingir-se-á, portanto, aos itens e 03, 04, 05, 06 e 11.

O sujeito passivo centraliza suas argumentações preliminares na busca da verdade material, que pede seja efetivado, tal princípio, através da diligência fiscal, a cargo da Assessoria Técnica do CONSEF – ASTEC, e no exame do CD que contém os “Mapas de Antecipação Tributária”, planilhas e demais extratos.

Constato que no presente Processo Administrativo Fiscal - PAF foi obedecido ao devido processo legal, tendo o impugnante exercido de forma ampla a sua defesa e o contraditório, inclusive com solicitação de diligência atendida, fornecendo ao autuado as peças necessárias para aduzir suas razões com observação dos prazos previstos legalmente e demais exigências formais. As demais questões serão abordadas na análise do mérito.

Verifico que o Auto de Infração esta lastreado basicamente em duas acusações: 1 – deixou o autuado de proceder à retenção do ICMS (infrações 03, 04, 05 e 06); 2 – autuado procedeu à retenção menor do ICMS (infração 11), considerando as infrações não reconhecidas pelo autuado.

Após o Parecer 0051/2013 construído por membro da ASTEC, acostado aos autos às fls. 213/215, além dos demais demonstrativos, que opinou pela redução dos valores exigidos de início, nas infrações, objeto da diligência fiscal, para o valor global de R\$ 65.698,24. As Auditoras Fiscais autuantes se posicionaram de forma contrária, na argüição de que a obrigação de reter e recolher os valores de ICMS-ST é do contribuinte substituto e que a alegação defensiva do recolhimento através das suas filiais de destino das mercadorias transferidas fere o instituto da Substituição Tributária.

O princípio que busca a verdade material é, sem dúvida, ponto de crucial relevância no contencioso tributário e consiste em catar a realidade dos fatos, cabendo tanto a administração fazendária e ao contribuinte, não só alegar, mas, sobretudo, produzir provas que criem condições de convicção favoráveis à sua pretensão. Decerto, cabe a administração o ônus da prova no ilícito tributário, entretanto, não conferiu a lei ao contribuinte o poder de se eximir de sua responsabilidade através da recusa da entrega dos elementos materiais à apreciação objetiva e subjetiva estabelecida na legislação tributária.

Certo que o sujeito passivo da relação jurídica tributária em debate é o contribuinte inscrito no Estado da Bahia, na qualidade de substituto tributário, para atender aos diversos acordos interestaduais que lhe atribui essa condição, conforme alinha a Cláusula segunda do Conv. 81/93, observando a condição de varejista de seus adquirentes nesse Estado, portanto em consonância com a Cláusula quinta, inciso II do aludido convênio. No entanto, é o próprio Convênio, antes aludido, que estabelece normas gerais a serem aplicadas a regimes de substituição tributária, instituídos por Convênios ou Protocolos firmados entre os Estados e o Distrito Federal, em sua cláusula segunda que, nas operações interestaduais realizadas por contribuinte com as mercadorias a que se referem os correspondentes Convênios ou Protocolos, a ele fica atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do Estado destinatário.

Nessa quadra, fundamental em tal questão, para que a obrigação tributária esteja cumprida, é que o recolhimento do ICMS-ST seja efetuado em favor do Estado destinatário.

No caso concreto, ainda que da forma não indicada na norma, o recolhimento foi efetivamente feito pelas filiais do próprio contribuinte autuado, conforme restou consignado no Parecer da ASTEC nº 0051/2013, acostado aos autos, às fls. 213/215.

No demonstrativo anexado ao aludido parecer (fls. 219/258) e na mídia em CD (fl. 218) em confronto com a exigência listada, na inicial dos autos, igualmente na mídia em CD (fl. 33), pude observar as diversas operações constantes dos "*Mapas de Antecipação Tributária Integral*", apresentados pelo contribuinte autuado, discorrendo sobre os valores e as lojas, onde foram efetuados os respectivos pagamentos do ICMS-ST.

À guisa de exemplo, o diligente acosta o demonstrativo do levantamento do ICMS-ST, relativas às operações do mês de dezembro de 2011, devido em função do Convênio ICMS 74/94, que dispõe sobre a substituição tributária, nas operações com tintas, vernizes e outras mercadorias da indústria, reduzindo a exigência de R\$ 11.943,11 para R\$ 1.468,27 (fl. 215), pela exclusão daquelas operações constantes no demonstrativo eletrônico de fl. 33, cujas pagamentos foram efetuados pelas filiais do contribuinte autuado.

Concluídas as retificações, restou reduzida a exigência total da infração 03, do valor de R\$ 173.218,13 para R\$ 21.297,07; a infração 04, no valor de R\$153,62 para R\$ 134,97; a infração 05, no valor de R\$ 1.301.329,45 para R\$ 9.786,96; a infração 06, no valor de R\$ 2.364,06 para R\$ 383,60; a infração 11, no valor de R\$ 109.240,55 para R\$ 34.095,91, conforme valores extraídos do demonstrativo de débito que acompanha o Parecer ASTEC 0051/2013.

Dessa forma, o valor total a ser exigido no Auto de Infração passa de R\$ 1.630.333,22 para R\$ 109.725,66, conforme o extrato a seguir dos débitos remanescentes.

Infração 01 – procedência integral – R\$ 924,57
Infração 02 – procedência integral – R\$ 18.972,54
Infração 03 - procedência parcial – R\$ 21.297,07
Infração 04 – procedência parcial – R\$ 134,97
Infração 05 – procedência parcial – R\$ 9.786,69
Infração 06 – procedência parcial – R\$ 383,60
Infração 07 – procedência integral – R\$ 9.114,81
Infração 08 - procedência integral – R\$ 1.727,25
Infração 09 – procedência integral – R\$ 6.426,02

Infração 10 – procedência integral – R\$ 3.206,59
Infração 11 – procedência parcial – R\$ 34.095,91
Infração 12 – procedência integral – R\$ 14,35
Infração 13 - procedência integral – R\$ 1.197,55
Infração 14 – procedência integral – R\$ 438,01
Infração 15 – procedência integral – R\$ 2.005,73

Assim, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207349.0001/12-9**, lavrado contra **CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 109.725,66**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de outubro de 2013.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR