

**PROCESSO** - A. I. N° 206855.0002/16-2  
**RECORRENTES** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e D & A DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA LTDA. - EPP  
**RECORRIDOS** - D & A DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA LTDA. - EPP e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSOS** - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJJ n° 0220-01/16  
**ORIGEM** - INFRAZ ATACADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 15/08/2017

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF N° 0255-12/17**

**EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO.** Imposto devido por antecipação tributária nas aquisições interestaduais de medicamentos. Algumas notas fiscais do mês de abril, objeto deste Auto de Infração, constaram da denúncia espontânea apresentada pelo autuado seis meses antes da lavratura. Cálculo do imposto devido levou em consideração o resultado mais favorável ao autuado, conforme opções constantes no Decreto n° 11.872/2009. Retificada a exigência referente ao mês de abril. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Temos em análise os Recursos de Ofício e Voluntário contra a Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 13/06/2016 para cobrar ICMS no valor de R\$468.793,73, em decorrência do autuado deixar de recolher o ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação ou do exterior (07.01.01), ocorrido nos meses de janeiro, fevereiro, abril, maio e junho de 2015, acrescido de multa de 60% prevista na alínea "d" do inciso II do art. 42 da Lei n° 7.014/96.

Após tramitação regular do presente PAF em Primeira Instância, a 1ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão n° 0220-01/16, decidiu, por unanimidade, pela Procedência em Parte do presente auto, conforme voto transscrito abaixo:

**“VOTO**

*Verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o Auto de Infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.*

*O autuado requereu, em janeiro de 2016, pagamento de imposto não recolhido tempestivamente mediante denúncia espontânea por ele apresentada, referente a débitos do imposto no período de janeiro a novembro de 2015. Posteriormente à formalização desse acordo, foi lavrado em 13/06/2016 o presente Auto de Infração buscando exigir ICMS devido por antecipação tributária supostamente sobre notas fiscais de aquisições realizadas nos meses de janeiro, fevereiro, abril, maio e junho de 2015 que não foram apresentadas pelo autuado na citada denúncia espontânea.*

*As notas fiscais objeto da presente reclamação de crédito estão relacionadas nas planilhas acostadas das fls. 06 a 64, mas na planilha referente ao mês de abril (fls. 21 a 55) constam diversas notas fiscais que também constaram da denúncia apresentada pelo autuado em janeiro de 2016, como pode ser verificado nas planilhas com a memória fiscal dos débitos que compuseram aquela denúncia (fls. 224 a 242). Desta forma, o débito referente ao mês de abril fica alterado nos termos da planilha das fls. 101 a 129, ficando reduzida a reclamação de crédito de abril para R\$35.468,24, conforme fl. 129.*

*Na planilha de cálculo do presente Auto de Infração foram criadas colunas para cálculo do imposto devido com carga de 12,15% e com apuração por meio da aplicação do percentual de 16% sobre o valor de aquisição. Foi criado também outra coluna com cálculo do valor correspondente a 3% do PMC para estabelecimento do limite*

de recolhimento, caso a opção de 16% se apresentasse mais favorável ao autuado. Desse modo, não pode o autuado reclamar que não lhe foi concedido a apuração do imposto de forma mais favorável.

Assim, considerando que na apuração do imposto devido foi levado em conta o resultado mais favorável ao contribuinte, como admitido no art. 1º do Decreto nº 11.872/2009, e considerando que foi retificada a exigência referente ao mês de abril em razão da existência de notas fiscais de aquisição que constaram na denúncia espontânea apresentada pelo autuado em janeiro de 2016, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, ficando reduzida a exigência fiscal para R\$263.026,29, nos seguintes termos:

| OCORRÊNCIA   | VENCIMENTO | VLR. LANÇADO      | VLR. JULGADOR     | MULTA |
|--------------|------------|-------------------|-------------------|-------|
| 31/01/2015   | 25/02/2015 | 50.017,36         | 50.017,36         | 60%   |
| 28/02/2015   | 25/03/2015 | 58.521,52         | 58.521,52         | 60%   |
| 30/04/2015   | 25/05/2015 | 241.235,68        | 35.468,24         | 60%   |
| 31/05/2015   | 25/06/2015 | 49.042,22         | 49.042,22         | 60%   |
| 30/06/2015   | 25/07/2015 | 69.976,95         | 69.976,95         | 60%   |
| <b>TOTAL</b> |            | <b>468.793,73</b> | <b>263.026,29</b> |       |

Inconformada com a Decisão de Primeira Instância o autuado interpôs Recurso Voluntário, basicamente repetindo os argumentos contidos em sua defesa inicial, abaixo transcritos:

Diz que: “(...) é importantíssimo esclarecer que o inobservou a existência de denúncia espontânea realizada, o procedimento equivocado e, que, diga-se de passagem que, no caso em espécie poderá causar o fechamento de uma empresa, colocando famílias “à deriva” no mercado, tendo em vista que, seria difícil sua reparação em caso de não ser procedente a Defesa Recursal ora apresentada.(SIC).

Aduz Que: “está mais que comprovado que a Recorrente em momento algum apurou o ICMS devido por antecipação tributária de forma equivocada, como informado na “infração 01” e Muito pelo contrário, pois, com uma verificação um pouco mais detalhada, constata-se que o r. autuante quando de seu trabalho, de forma indevida, considerou que os recolhimentos foram feitos a menor do ICMS, não considerando o parcelamento que a empresa fez junto a Sefaz/BA (em anexo) e nem mesmo os pagamentos mensais (em anexo)”.

Assevera que: “a autuada, seguindo o disposto no §2º, do art. 1º, do Decreto nº. 11.872/2009 optou em calcular o imposto devido por antecipação tributária de forma simplificada, mediante aplicação no percentual de 16% (dezesseis por cento) sobre o valor da aquisição”.

Por fim pede que:

1. Por decorrência lógica e, com intuito de evitar que se faça uma injustiça ao ponto de abalar financeiramente a Recorrente ou o i. fiscal considere a parcelamento pela Recorrente que acompanha o “CD”, de modo que se possa evidar o correto procedimento e, por fim, concluir que a Recorrente procedeu dentro dos ditames da legislação em vigor.
2. Desta forma, por tudo que forma exposto requer o julgamento pela insubsistência do auto de n.206855.0002/16-2, tornando-o nulo de pleno direto.

## VOTO

Da análise dos documentos e demais elementos que instruem o presente PAF, em confronto com o quanto decidido no julgamento realizado em Primeira Instância, constata-se que, de fato, o direito de defesa do contribuinte foi devidamente atendido, no caso vertente, não ensejando a nulidade do presente Auto de Infração.

Ora, o procedimento fiscal foi realizado à luz do quanto exigido no inciso II, do §4º, do art. 28 do RPAF/BA, tendo em vista que o fiscal autuante, colacionou aos cadernos processuais levantamentos essenciais à demonstração da infração, objeto do presente Recurso de Ofício e Voluntário.

Quanto ao Recurso de Ofício interposto pela 1ª JJF, face à desoneração de parte dos valores exigidos relativos à denúncia espontânea apresentada pela recorrente, requerida, em janeiro de

2016, noto ao compulsar os fólios processuais que o julgador de piso complementa o trabalho do autuante e retira os valores ainda restantes conforme transcrevo abaixo:

*“Assim, considerando que na apuração do imposto devido foi levado em conta o resultado mais favorável ao contribuinte, como admitido no art. 1º do Decreto nº 11.872/2009, e considerando que foi retificada a exigência referente ao mês de abril em razão da existência de notas fiscais de aquisição que constaram na denúncia espontânea apresentada pelo autuado em janeiro de 2016, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, ficando reduzida a exigência fiscal para R\$263.026,29.”*

Pelo exposto, e considerando os valores retificados, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

Quanto ao Recurso Voluntário à recorrente não trouxe nenhum argumento novo que não fora objeto de análise pelos órgãos julgadores de 1ª Instância.

Em relação ao pedido que “*o i. fiscal considere a parcelamento pela Recorrente que acompanha o “CD”, de modo que se possa evidar o correto procedimento e, por fim, concluir que a Recorrente procedeu dentro dos ditames da legislação em vigor*”, verifico que no CD a fl. 475 que acompanha o presente recurso voluntário só consta um arquivo que é o da peça defensiva.

Desta forma não há no PAF outro pedido de Denúncia Espontânea senão aquele já apreciado e acatado tanto pelo autuante quanto pela Junta de julgamento fiscal.

Portanto, verifico no PAF, que os valores referentes ao estorno dos pagamentos feitos em denúncia espontânea foram devidamente abatidos dos valores devidos.

Assim, em relação à parte da infração 1, objeto deste Recurso Voluntário, penso que nenhum reparo merece a Decisão recorrida.

Face ao exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO aos Recursos de Ofício e Voluntário apresentados, mantendo inalterada a Decisão de Piso.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 206855.0002/16-2, lavrado contra **D & A DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA LTDA. - EPP**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$263.026,29**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de julho de 2017.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

PAULO SÉRGIO SENA DANTAS – RELATOR

PAULA GONÇALVES MORRIS MATOS - REPR. DA PGE/PROFIS