

A. I. N° - 298945.3013/16-3
AUTUADO - D & A DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA LTDA - EPP
AUTUANTES - SÉRGIO MARCOS DE ARAÚJO CARVALHO e JOSERITA MARIA SOUSA BELITARDO DE CARVALHO
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 01.09.2017

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0137-01/17

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Autuado alegou que os autuantes incorreram em equívoco no procedimento fiscal, contudo, sem apresentar ou identificar sequer um equívoco porventura existente. A autuação se apresenta correta. Infração subsistente. **b)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. MULTA DE 60% SOBRE O IMPOSTO QUE DEVERIA TER SIDO PAGO POR ANTECIPAÇÃO. Autuado apenas alegou que os autuantes deixaram de considerar que a empresa celebrou um termo de acordo com o Estado da Bahia conforme o Decreto nº 7799. Autuantes comprovaram que o autuado protocolou pedido para celebrar o Termo de Acordo previsto pelo Decreto nº 7799/00, em 04/02/2016, tendo sido informado do seu indeferimento em 10/03/2016, conforme consta no sistema INC da SEFAZ/BA. Infração subsistente. Não acolhida a preliminar de nulidade arguida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/12/2016, formaliza a exigência de crédito tributário no valor total histórico de R\$932.370,41, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou exterior, nos meses de fevereiro, abril a agosto de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$924.950,59, acrescido da multa de 60%.

Adicionalmente consta no Auto de Infração que: *O contribuinte comercializa diversos produtos sujeitos à antecipação tributária do ICMS. Sendo signatário do Termo de Acordo do Decreto 11.872/09, foi concedida, quando cabível, a redução da base de cálculo de 28,53%. O ICMS devido por antecipação tributária foi apurado conforme planilha denominada, "EFE_EntBaseNfe_jan_ago_16_Ant_Trib_v1", gravada no CD constante do Anexo V, cujas primeiras e últimas folhas estão no Anexo II. Cotejando os valores apurados na planilha do Anexo II, acima referida, com os recolhimentos efetuados pelo contribuinte a título de antecipação tributária, inclusive denuncia espontânea, que constam do sistema INC da SEFAZ/BA, conforme Anexo III, esta fiscalização apurou, em vários meses do período compreendido entre janeiro e agosto do exercício de 2016, a ocorrência de recolhimento a menor do ICMS devido por antecipação tributária. Os valores da antecipação tributária recolhidos a menor são aqueles constantes da planilha do Anexo*

1. Tudo conforme arquivos de notas fiscais eletrônicas destinadas e emitidas pelo contribuinte, e arquivo da Escrituração Fiscal Digital – EFD do contribuinte todos, do mesmo modo que as planilhas citadas, gravados em meio magnético – CD constante do Anexo V. ;

2. Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal com saída posterior tributada normalmente, no valor de R\$7.419,82, correspondente a 60% do valor do imposto. Período de ocorrência fevereiro a agosto de 2016.

O autuado apresentou defesa (fls. 26 a 28). Reporta-se sobre a infração 1, consignando que o procedimento fiscal é equivocado e poderá causar o fechamento da empresa, colocando famílias “à deriva” no mercado, tendo em vista que, seria difícil sua reparação em caso de não ser procedente a Defesa apresentada.

Sustenta que em momento algum apurou o ICMS devido por antecipação tributária de forma equivocada, conforme a acusação fiscal. Diz que, contrariamente, com uma verificação um pouco mais detalhada, constata-se que os autuantes, de forma indevida, consideraram que os recolhimentos do ICMS foram efetuados a menos. Salienta que seguindo o disposto no Convênio ICMS 76/94, a responsabilidade do pagamento é do fornecedor (decreto em anexo).

Aduz que, por decorrência lógica e, com intuito de evitar que se faça uma injustiça ao ponto de abalar financeiramente a empresa, ou a Fiscalização considera a parcelamento que acompanha o “CD”, de modo que se possa evidar o correto procedimento e, por fim, concluir que a empresa procedeu dentro dos ditames da legislação em vigor.

Conclusivamente, requer o julgamento pela insubsistência do Auto de Infração, tornando-o nulo de pleno direto.

Relativamente à infração 2, alega que os autuantes deixaram de considerar que a empresa celebrou um termo de acordo com o Estado da Bahia conforme o Decreto nº 7799.

Os autuante prestaram Informação Fiscal (fls. 33/34). Reportam-se sobre as alegações defensivas atinentes à infração 1. Esclarecem que na planilha do Anexo II, na qual foi apurado o ICMS devido por antecipação tributária, as operações de aquisição de mercadorias são feitas com os estados de Goiás, Minas Gerais, Paraná e São Paulo, que, ou não são signatários do Convênio 76/94, ou, que o sendo, transferem a responsabilidade pelo recolhimento do imposto para o destinatário das mercadorias, haja vista os Protocolos (BA/SP e BA/PR) e o Termo de Acordo do Decreto 11.872/09 do qual o autuado é signatário. Acrescentam que na referida planilha, Anexo II, pode se verificar que todas as mercadorias nela elencadas são efetivamente sujeitas ao pagamento do ICMS por antecipação. Conclusivamente, dizem que não tendo o autuado trazido qualquer argumento capaz de elidir os lançamentos efetuados, mantêm a autuação integralmente.

Quanto à infração 2, contestam a alegação defensiva de que não consideraram o Termo de Acordo celebrado com o Estado da Bahia na forma do Decreto 7799.

Esclarecem que o autuado protocolou pedido para celebrar o Termo de Acordo previsto pelo Decreto nº 7799/00, em 04/02/2016, tendo sido informado do seu indeferimento em 10/03/2016, conforme consta no sistema INC da SEFAZ/BA, portanto, não havendo reparo a ser feito no lançamento.

Finalizam a peça informativa opinando pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente, verifico que as condutas infracionais imputadas ao autuado estão descritas de forma clara e precisa, possibilitando a identificação dos fatos infracionais, do sujeito passivo, da base de cálculo, da alíquota aplicada, do montante do débito. Os elementos que compõem o processo – Auto

de Infração e seus anexos; planilhas e documentos constantes dos Anexos I, II, III e IV; CD contendo os arquivos de notas fiscais eletrônicas destinadas e emitidas pelo autuado, arquivo da escrituração fiscal digital – EFD do autuado, e todas as planilhas e demonstrativos anexos ao Auto de Infração - foram entregues ao autuado, conforme comprovante acostado à fl. 23 dos autos.

O lançamento de ofício em exame foi realizado em completa observância das disposições do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF) aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, inexistindo qualquer vício ou falha capaz que imponha a decretação de sua nulidade.

Diante disso, não acolho a nulidade arguida pelo impugnante.

No mérito, relativamente à infração 1, verifica-se que o autuado apresenta uma defesa de forma genérica, sem apontar em nenhum momento a existência de erros no levantamento levado a efeito pela Fiscalização.

Alega, apenas, que os autuantes incorreram em equívoco no procedimento fiscal. A única alegação de possível compreensão é de seguindo o disposto no Convênio ICMS 76/94, a responsabilidade do pagamento é do fornecedor.

Conforme observado pelos autuantes no Auto de Infração, o autuado comercializa diversos produtos sujeitos à antecipação tributária do ICMS, sendo que, por se tratar de signatário do Termo de Acordo do Decreto nº 11.872/09, consideraram, quando cabível, a redução de base de cálculo de 28.53%.

Considero relevante o registro feito pelos autuantes no sentido de que, o recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação tributária foi apurado cotejando os valores levantados com os recolhimentos efetuados pelo contribuinte a título de antecipação tributária, inclusive denúncia espontânea.

Diante disso, a infração 1 é subsistente.

Quanto à infração 2, o autuado também nada disse, apenas alegou que os autuantes deixaram de considerar que a empresa celebrou um termo de acordo com o Estado da Bahia conforme o Decreto nº 7799.

Ocorre que, conforme esclarecido pelos autuantes, o autuado protocolou pedido para celebrar o Termo de Acordo previsto pelo Decreto nº 7799/00, em 04/02/2016, tendo sido informado do seu indeferimento em 10/03/2016, conforme consta no sistema INC da SEFAZ/BA, portanto, não havendo reparo a ser feito no lançamento.

Dessa forma, este item da autuação também é subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298945.3013/16-3**, lavrado contra **D & A DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA E LOGÍSTICA LTDA. – EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento imposto no valor de **R\$924.950,59**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$7.419,82**, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios na forma da Lei nº 9.837/2005.

Sala das Sessões CONSEF, 08 de agosto de 2017.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

MARCELO MATTEDE E SILVA – JULGADOR

