

N. F. Nº - 281071.0004/19-1
NOTIFICADO - DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA.
NOTIFICANTES - CARLOS RAMOS DE MIRANDA FILHO e JAYME BORGES DOMINGUES FILHO
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 16/11/2020

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0127-01/20NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Notificado elide a acusação fiscal, ao comprovar que parte das notas fiscais arroladas no levantamento foi objeto de recusa, devolução/retorno, e que a outra parte das notas fiscais que entraram no seu estabelecimento teve o recolhimento tempestivo do imposto exigido. Os próprios notificantes, na Informação Fiscal, reconheceram a improcedência do lançamento. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 28/06/2019, formaliza a exigência de ICMS no valor de R\$20.657,22, em decorrência de falta de recolhimento 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 janeiro a abril, junho, novembro e dezembro de 2017.

O notificado, por intermédio de advogados legalmente constituídos, apresentou impugnação (fls.22 a 29). Reporta-se sobre a tempestividade da peça impugnatória. Discorre sobre os fatos que ensejaram a notificação e sustenta que a exigência fiscal é absolutamente indevida e insustentável.

Afirma que a acusação fiscal é totalmente equivocada e sem fundamento, haja vista que exige pagamento de ICMS-ST cujas operações não se concretizaram, em relação a determinadas notas fiscais, porque recusou a maior parte das mercadorias enviadas pelos fornecedores por diversos motivos. Alega que em casos dessa natureza não tem nenhuma obrigação de recolher ICMS-ST porque não houve tradição, portanto, descabendo cogitar-se a ocorrência do fato gerador do imposto.

Diz que no caso de recusas, as obrigações acessórias vinculam somente os fornecedores remetentes, devendo emitir as notas fiscais de entrada referentes aos retornos e proceder à devida escrituração fiscal.

Alega que deveria o notificante valer-se do disposto no art. 199 do CTN e notificar os emitentes das notas fiscais, no intuito de questioná-los e confirmar a não ocorrência das operações mercantis, jamais edificar a exigência fiscal por presunção equivocada.

Acrescenta que além de não ser sujeito passivo das obrigações acessórias nessas situações, não tem o dever de produzir prova de fatos negativos. Neste sentido, invoca e reproduz ensinamento de Roque Antônio Carraza.

Salienta que independentemente disso, em decorrência do grande esforço de contato persuasivo, conseguiu obter as Notas Fiscais de Entrada emitidas pelos fornecedores (Doc. 04, fls. 55 a 62 dos autos), conforme tabela que apresenta.

Sustenta que desse modo, é insubsistente a acusação fiscal.

No tocante às demais notas fiscais arroladas no levantamento fiscal, assevera que não há como subsistir a acusação fiscal, haja vista que cumpriu todas as suas obrigações tributárias, ao escriturar, apurar e recolher o ICMS-ST devido por ocasião das entradas das mercadorias em seu estabelecimento, conforme quadro que apresenta.

Ressalta que para demonstrar o cumprimento das obrigações que lhe competiam anexou a peça impugnatória o livro Registro de Entrada (doc. 05, fls.63 a 71 dos autos), Livro Registro de Apuração do ICMS (doc.06, fls. 72 a 83 dos autos), Declaração e Apuração Mensal do ICMS (DMA) (doc.07, fls.84 a 89 dos autos).

Afirma que por mais esse motivo a acusação fiscal não procede, devendo ser cancelada a Notificação Fiscal.

Apesar de não admitir o cometimento da infração, consigna, subsidiariamente, caso a multa seja mantida, que sobre ela não poderão ser exigidos juros de mora, haja vista que estes somente são aplicáveis ao crédito tributário decorrente de descumprimento de obrigação principal. Neste sentido, invoca a Constituição Federal, art. 146, III e o CTN, artigos 139 e 113, § 1º. Aduz que já é unânime na doutrina e jurisprudência pátria que a penalidade pecuniária não se confunde com a obrigação principal, haja vista que é decorrente de uma sanção pelo não pagamento do tributo, consoante o art. 3º do CTN.

Diz que assim sendo, caso a multa seja mantida, mesmo que em parte, deverá ser reduzida para seja determinada a não incidência de juros de mora sobre ela.

Finaliza a peça impugnatória requerendo a insubsistência da Notificação Fiscal. Requer, ainda, que todos os atos processuais sejam objeto de notificação e/ou intimação no estabelecimento da empresa situado na Via de Ligação, s/n, CEP 42810-260, bairro Polo Petroquímico, Camaçari/BA.

Os notificantes prestaram Informação Fiscal (fls. 96/97). Registram que a exigência fiscal decorreu do fato de o notificado ser signatário do Termo de Acordo, Parecer n. 24179/2000, renovado pelo Parecer n. 32258/2018, portanto, obrigado a recolher o ICMS-ST referente à antecipação nas entradas oriundas de outras unidades da Federação.

Dizem que procederam novas verificações a partir das alegações do impugnante e constataram que em relação às Notas Fiscais n.ºs. 159.721, 152.727, 162.460, 185.922, 169.997, 161.865, 161.867 e 137.467, de fato, restou caracterizada a recusa ou devolução, comprovadas pelas cópias dos documentos acostados à peça impugnatória, confirmados mediante consultas aos bancos de dados da SEFAZ/BA.

Consignam que desse modo, acatam o argumento do impugnante, acerca da não-ocorrência das operações referentes a essas notas fiscais.

No que concerne às demais notas fiscais, dizem que verificaram que se encontram registradas na Escrituração Fiscal Digital – EFD, referente ao período 01/2018, sendo, portanto, consideradas nas apurações realizadas pelo notificado, relativas ao ICMS-ST antecipado.

Afirmam que identificaram no arquivo EFD as notas elencadas pelo impugnante, e dessa forma, acatam também a impugnação quanto a estes documentos fiscais.

Finalizam a peça informativa opinando pela improcedência da Notificação Fiscal.

VOTO

Versa a Notificação Fiscal em exame, sobre falta de recolhimento 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, imputada ao notificado.

O exame dos elementos que compõem a Notificação Fiscal em exame, permite constatar que assiste razão ao impugnante quanto à improcedência da acusação fiscal.

O impugnante alegou descaber a acusação fiscal, por existirem operações que não se concretizaram, em relação a determinadas notas fiscais, porque recusou a maior parte das mercadorias enviadas pelos fornecedores, por diversos motivos. Quanto às demais notas fiscais arroladas no levantamento fiscal, alegou que cumpriu todas as suas obrigações tributárias, ao escriturar, apurar e recolher o ICMS-ST devido por ocasião das entradas das mercadorias em seu estabelecimento.

Os próprios notificantes, na Informação Fiscal, consignaram que procederam novas verificações, a partir das alegações do impugnante, tendo constatado que em relação às Notas Fiscais nºs. 159.721, 152.727, 162.460, 185.922, 169.997, 161.865, 161.867 e 137.467, restou caracterizada a recusa ou devolução, comprovadas pelas cópias dos documentos acostados à peça impugnatória, confirmados mediante consultas aos bancos de dados da SEFAZ/BA. Acatarem o argumento do impugnante, acerca da não-ocorrência das operações referentes a essas notas fiscais.

No tocante às demais notas fiscais, esclareceram que verificaram que referidos documentos fiscais estão registrados na Escrituração Fiscal Digital – EFD, referente ao período 01/2018, sendo, desse modo, considerados nas apurações realizadas pelo notificado, relativas ao ICMS-ST antecipado. Afirmam que identificaram no arquivo EFD as notas elencadas pelo impugnante, e dessa forma, acatarem também a impugnação quanto a estes documentos fiscais.

Ao final, opinaram pela improcedência da Notificação Fiscal.

Diante do exposto, considerando que os próprios notificantes reconheceram a improcedência da exigência fiscal, em face da apresentação pelo notificado de elementos comprobatórios de suas alegações, a infração é insubsistente.

No que tange ao pedido formulado pelo impugnante, para que todos os atos processuais sejam objeto de notificação e/ou intimação no estabelecimento da empresa, situado na Via de Ligação, s/n, CEP 42810-260, bairro Polo Petroquímico, Camaçari/BA, consigno que inexistente óbice para que o órgão competente da repartição fazendária atenda a solicitação. Contudo, saliento que o não atendimento não implica em nulidade do ato, haja vista que as formas de intimação do sujeito passivo, são as previstas no artigo 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **IMPROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº. **281071.0004/19-1**, lavrada contra **DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 22 de setembro de 2020.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR