

A. I. Nº - 207095.0045/20-0

AUTUADA - AZUL FARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

AUTUANTE - JOSÉ PEDRO ROBERTSON DE SOUSA

ORIGEM - INFACZ CENTRO NORTE

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 26.04.2021

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº0031-05/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS BENEFICIADAS COM ISENÇÃO DO IMPOSTO. Infração 01. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. OPERAÇÕES TRIBUTADAS DECLARADAS COM NÃO TRIBUTADAS. Infração 02. Doações e bonificações. Os itens 01 e 02 do Auto de Infração foram reconhecidos pelo contribuinte na peça de defesa. Valores recolhidos conforme comprovantes juntados aos autos. Remessa posterior do PAF para a homologação das quantias pagas. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MULTA DE 60% SOBRE IMPOSTO QUE DEVERIA TER SIDO PAGO POR ANTECIPAÇÃO. Os pagamentos do ICMS-Antecipação Parcial alegados pelo contribuinte não foram comprovados, visto que informados em planilhas que não constituem prova idônea de quitação de tributos. O próprio contribuinte reconhece na peça de defesa, que efetuou alguns pagamentos fora do prazo, apesar de não comprová-los para cada operação. A multa lançada neste item da autuação, penaliza exatamente a conduta de pagamento intempestivo. Portanto, ainda que estivessem demonstrados os pagamentos do ICMS alegados pela defesa, não seria possível a compensação/dedução de valores de multas com os valores do imposto recolhidos de forma intempestiva. Por fim, as reduções de base de cálculo do ICMS estabelecidas no Decreto Estadual nº 7.799/00, não se aplicam às penalidades decorrentes de descumprimento de obrigações tributárias. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 04/08/2020, para exigir ICMS e multas no valor principal de R\$34.270,33, em razão do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisições de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto. Valor exigido: R\$4.722,92. Multa de 60%, prevista no art. 42, inc. VII, letra “a” da Lei nº 7.014/96;

Infração 02 – Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Falta de recolhimento do ICMS – lista de notas fiscais – débito a menor – doação – bonificação sem tributação. Valor exigido: R\$13.884,80. Multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, letra “a” da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – 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 adquiridas para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída

posterior tributada normalmente. Valor exigido: R\$158,33. Multa de 60% sobre o imposto que deixou de ser recolhido, no todo ou em parte, prevista no art. 42, inc. II, letra “d” da Lei nº 7.014/96.

Infração 04 - 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 adquiridas para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Valor exigido: R\$15.504,28. Multa de 60% sobre o imposto que deixou de ser recolhido, no todo ou em parte, prevista no art. 42, inc. II, letra “d” da Lei nº 7.014/96.

Compõe o Auto de Infração os seguintes documentos, entre outros documentos: Termo de Início da Ação Fiscal, Intimação para Apresentação de Livros e Documentos; Demonstrativos da Antecipação Parcial Recolhida a Menor ou Não Recolhida (lista da notas fiscais/itens); Demonstrativo de Crédito Indevido – Mercadorias Isentas; Demonstrativo Débito a Menor – Doação/Bonificação sem Tributação (Relação de Notas Fiscais/Itens); Demonstrativo da Falta de Recolhimento do ICMS – Operação Tributada declarada como Não Tributada (Lista das Notas Fiscais); e, Mídia Digital (documentos inseridos entre as fls. 8 a 31).

O contribuinte foi notificado do lançamento através de comunicação via DTE (Domicílio Tributário Eletrônico), com data da postagem e da ciência ocorridas, em 14/09/20 e 21/09/20, respectivamente (doc. fl. 35). Ingressou com defesa administrativa protocolada em 17/11/20, em petição subscrita por seu sócio administrador, qualificado nos autos à fl. 42. Inicial defensiva inserida entre as fls. 37/39.

Com relação às Infrações 01 e 02, a defesa reconheceu que essas imputações são incontroversas, de forma que estará providenciando realizar o pagamento dessas exações.

Para as Infrações 03 e 04, o sujeito passivo declarou que há valores que não são devidos, apresentando as seguintes justificativas:

1 – as cobranças tratam de *multa percentual de 60% sobre o imposto ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente (Antecipação parcial do ICMS recolhida a menor ou não recolhida);*

2 - a defendente afirma ter realizado a reconstituição dos lançamentos e respectivas notas fiscais, identificando, segundo planilha que afirma ter juntado na inicial, que diversos pagamentos do imposto, relativos às competências discriminadas no Auto de Infração, foram realizadas, porém em datas distintas;

3 – que esses pagamentos não foram considerados no Relatório de Débitos apurados na ação fiscal;

4 – aponta que foram recolhidos valores no importe de R\$13.094,24, sendo que o montante devido, apurado na Auditoria, para as duas infrações, totalizou a quantia de R\$15.662,61;

5 – por último, a defesa teria identificado operações que a Auditoria Fiscal não considerou as reduções previstas do Decreto Estadual 7.799/2000, apurando valores indevidos, razão pela qual requereu o expurgo dessas diferenças, conforme relatório em anexo.

Ao finalizar a peça impugnatória o contribuinte pede que a Auditoria Fiscal reconheça que parte dos valores cobrados nas infrações 03 e 04 são indevidos, cabendo a correção dessas exigências, com a retirada do Auto de Infração da quantia de R\$13.094,24.

INFORMATIVO FISCAL prestado em 27/11/2020, por Auditor Fiscal estranho ao feito, peça processual juntada à fl. 44 dos autos. Inicialmente a autoridade fiscal afirmou que a autuada deixou de atender o inciso IV e o § 3º, do art. 8º, do RPAF/99, que determina a juntada de disco de armazenamento de dados, em arquivo em formato texto ou tabela, conforme o caso, onde conste cópia exata da peça defensiva.

Ao ingressar nas razões de mérito declarou que não obstante a informação do contribuinte que somente as infrações 1 e 2 são procedentes, deixou o mesmo de comprovar na sua defesa as

alegações quanto às infrações 3 e 4, apresentando apenas um suposto valor de R\$13.094,24, que teria sido recolhido em datas diversas, bem como o redutor do Decreto Estadual nº 7.799/00.

Solicitou na sequencia que o Setor Preparador do Repartição Fiscal de origem do PAF (CCRED NORTE), notificasse o sujeito passivo para proceder à juntada do disco de armazenamento de dados contendo o texto da Defesa e correspondentes anexos, concedendo-lhe prazo de 10 dias, conforme previsto § 2º do Art. 10 do RPAF/99. Após atendimento da medida saneadora acima pediu que o PAF fosse encaminhado ao CONSEF para inclusão na pauta julgamento.

Juntados aos autos Relatório, entre as fls. 49/51, extraído do sistema interno da SEFAZ-Ba (SIGAT), contendo o detalhamento de pagamentos parcial do Auto de Infração, no valor principal de R\$18.607,72.

Em 22/02/21 esta relatoria, através do termo juntado à fl. 52, declarou concluída a instrução do PAF para fins de inclusão na pauta de julgamento.

VOTO

O Auto de Infração em lide, é composto de 04 (quatro) ocorrências fiscais, conforme foi detalhadamente exposto no Relatório, parte integrante e inseparável do presente Acórdão.

O contribuinte, ainda na fase de defesa, reconheceu a procedência das infrações 01 e 02. Efetuou o pagamento dos valores dessas ocorrências, conforme atesta os relatórios anexados ao PAF, entre as fls. 49/51. Julgo procedente os itens da autuação, reconhecidos e recolhidos pelo sujeito passivo, cabendo a homologação das quantias quitadas pela autoridade fiscal competente da repartição fazendária de origem do processo.

A impugnação empresarial se circunscreveu às cobranças que integram as infrações 03 e 04.

Inicialmente, cabe registrar que esta relatoria considera serem suficientes para a formação da sua convicção os elementos de prova contidos nos autos, não sendo necessária conversão do feito em diligência, aplicando ao caso a regra contida no art. 147, do RPAF/99.

Não houve alegações defensivas de nulidade do processo. Porém, examinando a questão de ofício, após a devida instrução do PAF, não verifiquei aqui a presença de vícios formais ou materiais listados no art. 18 do RPAF/99, ou em outros dispositivos da legislação tributária. Os atos do procedimento foram praticados por autoridade fiscal competente; preservado o direito ao contraditório e à ampla defesa em todas as fases do processo; demonstrada com exatidão as ocorrências fiscais e respectivas bases de cálculo.

Passamos doravante ao exame do mérito das infrações impugnadas.

O contribuinte afirmou na inicial defensiva, que na quantificação dos valores lançados nos itens 03 e 04 do Auto de Infração, a Auditoria não considerou os recolhimentos do ICMS Antecipação Parcial realizados antes da ação fiscal, ainda que em datas distintas e posteriores à ocorrência dos respectivos fatos geradores. Declarou ainda, ter apresentado planilhas indicativas destes pagamentos, no importe total de R\$13.094,24. Argumentou também que não foram consideradas no cálculo dessas cobranças as reduções da base imponível do tributo, previstas no Decreto Estadual nº 7.799/2000. Pede a defesa que sejam deduzidos das infrações 03 e 04, que totalizaram o montante principal de R\$15.662,61 (Infração 03 = R\$158,33 + Infração 04 = R\$15.504,28), os valores que já se encontravam recolhidos pela empresa.

Primeiramente, cabe observar que os pagamentos alegados pela empresa do ICMS Antecipação Parcial, para cada operação, não se fizeram acompanhar dos respectivos comprovantes, ou seja, dos DAES (Documentos de Arrecadação Estadual), com o indicativo das notas fiscais objeto da quitação. A defesa fez menção a uma planilha indicativa desses pagamentos, mas essa prova não compõe as peças processuais deste PAF, conjugado ao fato de que a planilha não é prova idônea a comprovar quitação de tributos.

Ademais, no caso em exame, as cobranças contestadas pela impugnante se referem à multa

percentual de 60% do imposto (ICMS Antecipação Parcial), que deixou de ser recolhido por ocasião das entradas de mercadorias em aquisições interestaduais, porém restou comprovado que o tributo foi recolhido nas etapas subsequentes de saídas, mas de forma intempestiva. Essa multa pecuniária de 60% do valor do imposto não recolhido nas entradas, prevista nas disposições do art. 42, inc. II, letra “d” da Lei nº 7.014/96, penaliza exatamente a intempestividade dos pagamentos efetuados pelo contribuinte fato que a própria empresa acabou admitindo na sua defesa quando declarou ter identificado que “... *diversos pagamentos do Imposto relativos às competências e Notas Fiscais ocorreram, mas em datas distintas, e não foram considerados, portanto, nos Relatórios dos débitos desta h. Fiscalização*”. Por sua vez, esses alegados pagamentos não foram comprovados, visto que informados em uma planilha que não constitui prova idônea de quitação de tributos, conforme já mencionado linhas acima.

E mais: ainda que estivessem comprovados nos autos os pagamentos do ICMS alegados pela defesa, não seria possível a compensação/dedução de valores de multas com os valores do imposto recolhido. A multa constitui parcela de cobrança de natureza sancionatória, pela prática de um ilícito tributário - no caso dos autos a intempestividade dos recolhimentos, efetuados após os prazos definidos em lei. Já o imposto decorre de manifestação de capacidade contributiva do sujeito passivo, quando o mesmo realiza ato ou negócio jurídico definido em lei como gerador do tributo. No caso do ICMS o fato gerador é a realização de operações de circulação de mercadorias ou de prestações de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal e de comunicação. Nos termos do art. 3º do CTN, “*Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada*”.

Por fim, não cabe aplicar às penalidades decorrentes de descumprimento de obrigações tributária, as reduções da base imponível do ICMS estabelecidas no Decreto Estadual nº 7.799/00. O benefício fiscal previsto no citado Decreto, alcança tão somente o imposto devido de saídas internas de mercadorias promovidas por contribuintes que operam nas atividades econômicas listadas na referida norma, abrangendo as operações desenvolvidas por estabelecimentos atacadistas localizados neste Estado, habilitados através de Termo de Acordo (art. 7º, do Dec. 7.799/2000).

Isto posto, nosso voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207095.0045/20-0**, lavrado contra **AZUL FARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$18.607,72**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea “a” e inc. VII, letra “a” da Lei nº 7.014/96, além das penalidades por descumprimento de obrigação tributária, no valor de **R\$15.662,61**, previstas no art. 42, inc. II, alínea “d” do mesmo diploma legal, e dos demais consectários legais.

Os valores recolhidos pelo sujeito passivo, deverão ser homologados pela autoridade fazendária competente.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de março de 2021.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

ANTÔNIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA – JULGADOR