

N.F. N° - 281071.0009/20-7
NOTIFICADO - PROCIFAR DISTRIBUIDORA DE MATERIAL HOSPITALAR S/A
NOTIFICANTES - CARLOS R. DE MIRANDA FILHO E JAYME BORGES DOMINGUES FILHO
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 18.10.2022

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0166-05/22NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Responsabilidade do adquirente em relação à mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, quando da entrada no estabelecimento. Notificada trouxe aos autos documentação que elidiu a infração que lhe foi imputada. Infração insubstancial. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em **31/03/2020** exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 21.627,16 mais multa de 60%, equivalente a R\$ 12.976,29 e acréscimo moratório no valor de R\$ 1.315,08 perfazendo um total de R\$ 35.918,53 em decorrência do cometimento de uma única infração cujo período apuratório se fez nos meses dos anos de 2018 e 2019:

Infração 01 – 07.01.01– Deixou de efetuar o 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 do exterior.

Enquadramento Legal: Artigo 8º, inciso II e § 3º do art. 23 da Lei nº 7.014/96, c/c art. 289 do RICMS publicado pelo Decreto de nº 13.780/2012. Multa tipificada no art. 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

A Notificada se insurgiu contra o lançamento, através de advogado, manifestando impugnação apensada aos autos (fls. 11 a 13v.) protocolizada na CORAP METRO/PA SALVADOR SHOP na data de 05/10/2020 (fl. 10).

A Notificada, em seu arrazoado, iniciou a peça defensiva alegando a Tempestividade. Tendo sido lavrada a presente notificação no final do mês de março/2020, época em que houve o surto pandêmico da COVID-19, a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, em razão deste fato, através de múltiplos atos, suspendeu a contagem dos prazos de defesa e em vista disto, essa peça, na presente data, mostra-se inteiramente tempestiva.

Apontou no tópico **“Da Defesa da Autuação – Créditos Parcelados Antes da Autuação”** onde descreveu, da peça inicial da lavratura, os dados, a infração imputada e a sua fundamentação, e apontou que os débitos indicados pela fiscalização foram todos pagos diretamente ou através de parcelamentos, conforme planilhas ora acostadas (DOC.01), extratos (DOC.02) e extratos de parcelamento (DOC.03), tendo havido equívoco por parte da Notificada em não informar tais pagamentos na EFD.

Alertou, que não obstante, o fato da inexatidão da EFD não desvirtua a efetiva quitação do ICMS, daí porque a notificação fiscal em testilha é no todo improcedente.

Assinalou, a título de demonstração, que seja analisada a planilha apresentada pelo Notificante, denominada **“ANEXO A”** onde este documento aponta que, em JAN/2018, na NF 123.524, a Notificada teria deixado de antecipar R\$ 270,60 a título de ICMS-ST. Ocorre que o referido imposto

foi efetivamente pago, e a despeito disto, solicitou que seja analisado o documento ora juntado (DOC. 02A) que indica todo o ICMS-ST recolhido antecipadamente naquele mês.

Complementou que é possível verificar que, no último item da fl. 07, a Notificada calculou o ICMS-ST da referida nota como sendo de R\$ 387,41 (o Notificante utilizou uma base de cálculo reduzida para lavrar a presente notificação fiscal), assim, o referido valor de R\$ 387,14 serviu para compor o valor total do ICMS-ST devido naquele mês, que foi de R\$ 174.891,40 (última folha do DOC.02A).

Registrhou que extraindo o extrato de pagamentos reconhecidos como realizados pela própria Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia (DOC. 01) é possível confirmar que a Notificada pagou, em relação àquela competência os R\$ 174.891,40 (fevereiro de 2018), sendo que esta mesma situação se repete nos demais meses, à exceção dos meses 03, 04, 05 e 06/2018, isto porque, nestes meses, o pagamento não se deu diretamente e sim através de parcelamento.

Explanou que, para conferir o que ora se afirma, é bastante simples. Deve ser feita a comparação dos valores levantados pelos Notificantes através dos anexos à Notificação e confirmar que as notas fiscais autuadas estão todas dentro do levantamento dos DOC.02, assim, as notas fiscais da competência do **mês 03/2018** estão na listagem do DOC. 02C, que totalizou uma apuração de R\$ 263.168,25.

Explicou que, analisando-se o processo de parcelamento indicado no documento DOC.03A, é fácil perceber que a Notificada parcelou, em operação originada do PAF 600000.096718-4, R\$ 263.299,25, o que prova ter havido um pagamento por parcelamento de valor maior do que o efetivamente devido à época (R\$ 263.168,25), este raciocínio é o mesmo para os meses de 04, 05 e 06/2018.

Finalizou em razão de tudo o quanto exposto, pedindo a Improcedência Total.

Um dos Notificantes prestou Informação Fiscal às folhas 107 e 108 onde preliminarmente relatou os dados da peça inicial da Notificação Fiscal, e de forma sucinta a impugnação da Notificada em que esta contestou alegando que os débitos apontados pela Fiscalização foram pagos, diretamente ou por meio de parcelamentos, apresentando planilhas e extratos em CD (DOC 01, DOC 02 e DOC 03) para fundamentar sua afirmação.

Acrescentou que a Notificada reconheceu que houve equívoco de sua parte ao não informar os referidos pagamentos na EFD, porém argumenta que a inexatidão da EFD não desvirtua a efetiva quitação do ICMS-ST, pois, as Notas Fiscais identificadas pela fiscalização teriam sido consideradas por ocasião da apuração mensal do imposto a antecipar, tendo exemplificado com a Nota Fiscal de nº. 123.524, indicada no Anexo A, a qual foi computada na apuração do imposto relativo ao mês de janeiro/2018, cujo recolhimento é comprovado por extrato às fls. 12-verso.

Apontou que a Notificada sustentou que na comparação entre os valores levantados pela fiscalização através dos Anexos A e B e os demonstrativos de sua peça impugnatória, **fica evidenciado que todas as Notas Fiscais objeto da notificação fizeram parte de sua apuração mensal**, e que, portanto, nada seria devido ao Fisco, razão pela qual a notificação fiscal não prospera.

Na contestação, informou que procederam a novas verificações a partir das informações prestadas pela Notificada em sua peça de defesa, onde esclareceram que quanto às Notas Fiscais objeto de cobrança contidas nos anexos à Notificação Fiscal, os valores da antecipação do ICMS ST não constavam nos registros C195 da Escrituração Fiscal Digital, porém foram agora identificados a partir das novas informações indicadas na impugnação, **à exceção das Notas Fiscais de nºs. 300963 e 301063, referidas no mês de março/2019, cujo valor apurado do débito totaliza R\$ 1.849,33.**

Assegurou quanto às demais Notas Fiscais que as mesmas se encontram devidamente identificadas nas memórias de cálculo da Notificada, embora os respectivos valores de antecipação não tenham sido informados nos arquivos da EFD, no entanto, tais notas

efetivamente fazem parte das apurações realizadas pela Notificada, em razão do que acatam a impugnação quanto a estes documentos.

Finalizou considerando os novos elementos apresentados pela Notificada em sua peça impugnatória, opinam pela procedência parcial da presente notificação, devendo seu valor ser reduzido para R\$ 1.849,33 relativo ao período de apuração março/2019, submetendo este entendimento à douta análise deste Egrégio Conselho.

Intimou-se a Notificada à folha 110 (na data de 23/11/2020) para que a mesma manifestasse sobre a Informação Fiscal às folhas 107 e 108, concedendo-lhe o prazo máximo de 10 dias, no entanto, sem manifestação.

Na sentada da sessão de julgamento da 6ª JJF, **na data de 05/10/2021**, quando da sustentação oral do Patrono da Empresa o Dr. Advogado Luiz Fernando Sande Mathias, OAB/BA – 29.391, este ratificou que todos os débitos apontados na lide foram pagos, inclusive os remanescentes firmados pelo Autuante em relação às Notas Fiscais de nºs. 300.963 e 301.063 conforme constava na mídia CD acostada aos autos na documentação comprobatória. Neste ínterim, compulsando-se os autos verificou-se não existir a mídia CD referenciada, tanto pelo defensor da Notificada, quanto pelo próprio Notificante em sua Informação Fiscal, constando-se a reprodução em papel da documentação comprovativa da Notificante, a qual diante dos fatos, percebeu-se **não conter toda a reprodução exata dos arquivos e tabela** da mídia CD tendo-se em vista não possuir a documentação comprobatória do pagamento das citadas notas fiscais. Neste sentido, em deferência aos princípios processuais constitucionais da ampla defesa e do contraditório os membros da 6ª JJ, por unanimidade, achou-se por prudência converter o feito em diligência à IFEP Comércio no sentido de que:

POR PARTE DO AUTUANTE

1 – Que solicite que seja apresentado a mídia digital CD referenciada em sua Informação Fiscal contendo as planilhas e extratos em CD (DOC 01, DOC 02 e DOC 03)” da Notificada os quais embasaram a retificação da Notificação Fiscal.

POR PARTE DA AUTUADA

*1 – Que solicite à Notificada, nos termos de sua sustentação oral, que apresente a mídia digital CD alegada, que fora apontada em sua Impugnação inicial, **contendo discriminado de forma aferível** o pagamento referenciado às Notas Fiscais contestada de nºs. 300.963 e 301.063, referidas no mês de março/2019, cujo valor apurado do débito totalizam R\$ 1.849,33.*

O Notificante prestou nova Informação Fiscal à Diligência solicitada às folhas 124 e 125 donde informou que visando a adequada instrução processual, anexou-se à fl. 120 do PAF as cópias dos arquivos eletrônicos originalmente apresentados pela Notificada, com autenticidade atestada pela “Impressão Digital”, conforme padrão MD5 (fl. 123) onde conforme já fora observado na Informação Fiscal anterior, foram analisadas as novas informações fornecidas pela Notificada, sendo possível a partir desta verificação identificar as Notas Fiscais que efetivamente constaram da antecipação do ICMS-ST em cada mês conforme se observa no quadro aposto à folha 124 .

Concluiu que foram parcialmente acatadas as alegações da defesa, quanto às Notas Fiscais que constam nos relatórios de Antecipação do ICMS-ST, pois os valores apurados em tais documentos compõem o montante total do imposto aferido em cada período de apuração.

Assegurou, que por outro lado, permanecem sem comprovação os débitos relativos às Notas Fiscais de nºs. 300.963 e 301.063, período de apuração de março/2019, no valor de R\$ 1.849,33, sendo que tais documentos não foram localizados em nenhum dos relatórios apresentados pela Notificada em meio digital quando por ocasião de sua defesa.

Finalizou que, salvo melhor juízo, a anexação, ao PAF, do CD (fl. 120), contendo as cópias dos arquivos digitais apresentados pela própria Notificada por e-mail, é suficiente para suprir eventual lacuna na instrução processual, possibilitando as deliberações pertinentes ao Egrégio CONSEF.

Na sentada da sessão de Pauta Suplementar na data de 25/05/2022, a 2^a JJF decidiu converter novamente o feito em diligência tendo-se em vista o não atendimento da recomendação presente na diligência solicitada **na data de 05/10/2021**, em relação à Notificada, assim, considerando que o Notificante prestou nova Informação Fiscal, decidiu-se pela conversão do PAF em diligência para que seja atendida a solicitação anterior, na seguinte forma:

1 – Intime-se a Notificada, para que nos termos de sua sustentação oral, que apresente a mídia digital CD alegada, que fora apontada em sua Impugnação inicial, contendo discriminado de forma aferível o pagamento referenciado às Notas Fiscais contestada de n^os. 300.963 e 301.063, referidas no mês de março/2019, cujo valor apurado do débito totalizam R\$ 1.849,33, devendo-lhe ser concedido o prazo de 10 (dez) para manifestação, a qual, se ocorrer, os Notificantes deverão se pronunciar.

Atendidas as solicitações acima o PAF deverá retornar ao CONSEF para prosseguimento da sua instrução e posterior julgamento.

A Notificada, após a intimação, manifestou-se aos autos, na data de 21/07/2022, às folhas 134 a 138, onde consignou que em atenção à intimação recepcionada na data de 12/07/2022, através da qual fora instada a apresentar os pagamentos referentes às Notas Fiscais de n^os. 300.963 e 301.063, manifesta-se na forma seguinte:

- Em relação à **Nota Fiscal de n^o 300.963** à época dos fatos, a Notificada **não reconheceu** a referida nota fiscal, assim o fornecedor, reconhecendo o próprio equívoco, emitiu na data de 29/03/2019 a NF-e de n^o. 301.062 com natureza da devolução de venda, fazendo consignar no campo de informações complementares que a devolução dizia respeito à NF-e de n^o300.963, emitida em 25/03/2019. Acompanha a presente manifestação a cópia da NF-e 300.963 e da NF-e de devolução 301.062 (fls. 136 e 137);
- Em relação à **Nota Fiscal de n^o 301.063**, nesta nota consta a retenção destacada no campo de ICMS-ST. Para além disso, consta como CST do produto o código CST (Código de Situação Tributária) “010”, ou seja, mercadoria nacional tributada e com cobrança de ICMS por substituição tributária. Para mais do que isso, o código CFOP da nota fiscal é o 6403 (Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituto). Assim, resta-se evidenciado que o fornecedor atuou como substituto na operação envolvendo Estado Signatário de Convênio.

Finalizou à luz dos fatos narrados, entende a Notificada que não havia obrigação de recolhimento do imposto, em detrimento do disposto nos artigos 299, 300 e 301 do RICMS/BA/12. São mantidos, pois, todos os fundamentos e pedidos da impugnação. Acompanham a presente peça a cópia de todas as notas fiscais referidas no corpo do texto.

Um dos Notificantes prestou nova Informação Fiscal à folha 142 onde consignou que se considerando a juntada dos novos documentos acostados às folhas 133 a 140 do presente PAF, referentes à Manifestação da Notificada quanto às Notas Fiscais de n^os. 300.963 e 301.063, período de apuração de março/2019, acatou-se as alegações da defesa, no tocante à improcedência do débito de R\$ 1.849,33 relativo àquelas Notas Fiscais.

Conclui-se que tendo em vista a Informação Fiscal anterior, de 22/12/2021, às folhas 124 e 125, em conjunto com a apresentação das novas informações prestadas pela defesa, opina-se pelo julgamento da presente Notificação Fiscal como Improcedente, submetendo-se este entendimento ao Egrégio CONSEF.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído. É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, no Modelo Fiscalização de Estabelecimento, lavrada em **31/03/2020** exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 21.627,16 mais multa de 60%, ACÓRDÃO JJF N° 0166-05/22NF-VD

equivalente a R\$ 12.976,29 e acréscimo moratório no valor de R\$ 1.315,08 perfazendo um total de R\$ 35.918,53 em decorrência do cometimento de uma única infração (07.01.01) **de deixar de efetuar o 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 do exterior**. O período apuratório se fez nos meses de janeiro, fevereiro, abril, maio junho, julho, setembro e dezembro de 2018 e janeiro, fevereiro, março, abril, maio, julho, setembro e novembro de 2019.

O enquadramento legal utilizado baseou-se no artigo 8º, inciso II e § 3º do art. 23 da Lei nº 7.014/96, c/c art. 289 do RICMS publicado pelo Decreto de nº 13.780/2012 e multa tipificada no art. 42, inciso VII, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

Verifico inexistente violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de Direito Constitucional, Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal (art. 2º; RPAF/99), tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizada nos minuciosos aspectos abordados na impugnação.

Em apertada síntese, a Notificada informou que os débitos apontados pela fiscalização foram todos pagos diretamente ou através de parcelamentos. Revelou que houve equívoco em não informar tais pagamentos na EFD, e que, não obstante o fato da inexatidão da EFD, não desvirtua a efetiva quitação do ICMS, daí porque a notificação fiscal em testilha é no todo improcedente.

Um dos Notificantes prestou Informação Fiscal onde consignou que a presente Notificação Fiscal foi lavrada em função de ter sido apurado, através da auditoria, que a empresa deixou de recolher o ICMS Substituição Tributária relativo à antecipação nas entradas oriundas de outras Unidades da Federação, obrigação exigida da mesma, na qualidade de detentora de Termo de Acordo, conforme Pareceres de nºs. 7605/2017, 13442/2018 e 11781/2019.

Asseverou que procedeu a novas verificações a partir das informações prestadas pela Notificada, onde esclareceu que, quanto às Notas Fiscais objeto de cobrança, os valores da antecipação do ICMS ST não constavam nos registros C195 da Escrituração Fiscal Digital, porém, foram agora identificados a partir das novas informações indicadas na sua impugnação, onde as mesmas se encontram devidamente identificadas nas memórias de cálculo da Notificada, em razão do que acatou-se a impugnação quanto a estes documentos à **exceção das Notas Fiscais de nºs. 300.963 e 301.063, referidas no mês de março/2019, cujo valor apurado do débito totaliza R\$ 1.849,33**.

Em sessão de julgamento da 6ª JJF, **na data de 05/10/2021**, em síntese, atendendo-se ao pleito do Patrono da Notificada, este ratificou que todos os débitos apontados na lide foram pagos, inclusive os remanescentes firmados pelo Notificante em relação às Notas Fiscais de nºs. 300.963 e 301.063, onde decidiu a 6ª JJF converter o feito em diligência no sentido de que o **Notificante apresentasse a mídia digital CD referenciada em sua Informação Fiscal contendo as planilhas e extratos em CD (DOC 01, DOC 02 e DOC 03)" da Notificada os quais embasaram a retificação da Notificação Fiscal**, e por parte da **Notificada** que nos termos de sua sustentação oral **a mídia digital CD alegada, que fora apontada em sua Impugnação inicial, contendo discriminado de forma aferível os pagamentos referenciados às Notas Fiscais contestadas de nºs. 300.963 e 301.063, referidas no mês de março/2019, cujo valor apurado do débito totalizam R\$ 1.849,33**.

O Notificante prestou **nova Informação Fiscal à Diligência solicitada** donde, em resumo, informou que anexou à fl. 120 do PAF as cópias dos arquivos eletrônicos originalmente apresentados pela Notificada, concluindo que foram parcialmente acatadas as alegações da defesa, quanto às Notas Fiscais que constam nos relatórios de Antecipação do ICMS-ST, e permanecem sem comprovação os débitos relativos às Notas Fiscais de nºs. 300.963 e 301.063, sendo que tais documentos não foram localizados em nenhum dos relatórios apresentados pela Notificada em meio digital quando por ocasião de sua defesa.

Por equívoco não fora atendida a intimação à Notificada demandada na diligência supracitada, donde na assentada da sessão de Pauta Suplementar da 2ª JJF, na data de 25/05/2022, converteu-se novamente o feito em diligência no que se referia à solicitação feita para a Notificada.

A Notificada veio aos autos, após a intimação, onde sumarizando, manifestou-se que em relação à **Nota Fiscal de nº 300.963** não tendo reconhecida a referida Nota Fiscal o próprio fornecedor admitiu o seu equívoco e regularizou o feito emitindo a NF-e de nº 301.062 com natureza da devolução de venda, fazendo consignar no campo de informações complementares que a devolução dizia respeito à NF-e de nº 300.963, e apresentou-se toda a documentação comprobatória. Em relação à **Nota Fiscal de nº 301.063**, nesta consta a retenção destacada no campo de ICMS-ST, restando-se evidenciado que o fornecedor atuou como substituto na operação envolvendo Estado Signatário de Convênio.

Um dos Notificantes prestou nova Informação Fiscal à folha 142 onde consignou que se considerando a juntada dos novos documentos acostados às folhas 133 a 140 do presente PAF, referentes à Manifestação da Notificada quanto às Notas Fiscais de nºs. 300.963 e 301.063, período de apuração de março/2019, acatou as alegações da defesa, no tocante à improcedência do débito de R\$ 1.849,33 e concluiu pela Improcedência da presente notificação.

Assim, do exposto verificou-se do apurado que a Notificada conseguiu elidir a lide remanescente em relação às Notas Fiscais de nºs 300.963 e 301.063, emitidas pela Empresa PB Farma Distribuidora de Medicamentos, proveniente do Estado de Sergipe, nos valores devidos do ICMS-ST de R\$ 1.061,11 e R\$ 833,22, respectivamente, totalizando o montante de R\$ 1.849,33, trazendo aos autos em sua manifestação documentação comprobatória que restaram-se acatadas pelos Notificantes conseguindo-se alcançar a improcedência total das alegações imputadas na presente lavratura.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **281071.0009/20-7**, lavrada contra **PROCIFAR DISTRIBUIDORA DE MATERIAL HOSPITALAR S/A**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de setembro de 2022.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

EDUARDO DUTRA FREITAS – RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR