

**PROCESSO** - A.I. Nº 007267.0062/01-1  
**RECORRENTE** - RUIFARMA DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 4ª JJF nº 0309-04/02  
**ORIGEM** - IFMT-DAT/SUL  
**INTERNET** - 17.12.02

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0422-12/02**

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. A substituição tributária quando não efetuada pelo remetente, será de responsabilidade do destinatário que deverá recolher o imposto na primeira repartição do percurso, dentro do Estado da Bahia. Faltam provas do cometimento da infração. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 25/05/01 pela fiscalização de “trânsito”, exige o pagamento de ICMS no valor de R\$89.826,18, mais multa de 60%, que foi recolhido a menos, por antecipação tributária, em virtude de erro na determinação da base de cálculo.

Inconformado com a decisão contida no Acórdão nº 0309-04/02, da 4ª JJF, que julgou Procedente o Auto de Infração, a Empresa entra com Recurso Voluntário onde diz que:

1 - A multa deve ser extinguida vez que a infração e o requerente não se enquadram nas hipótese tipificadas.

2 - O enquadramento legal da infração não obriga o seu rumo de atividade.

3 - Não foram atendidas as exigências formais na lavratura dos documentos fiscais, o que causou dificuldades de articulação da defesa.

4 - A obrigação de recolher os impostos devidos por substituição e do industrial remetente.

5 - O Auto de Infração descumpriu o que dispõem os artigos 915 e 962 do RICMS, quanto ao caráter formal e quanto à maneira como os autuantes apuraram o imposto discriminado, que não é legal, pois fere o princípio da realidade tributária.

6 - Que os descontos incondicionados são legais e foram desconsiderados para a formação da base de cálculo.

Ao final, após se referir aos descontos concedidos pelas farmácias aos medicamentos, que chegam a 75% sobre os valores das revistas, a Empresa pede seja o Auto de Infração julgado Improcedente.

A PROFAZ, após análise, opina pelo Improvimento do Recurso.

## VOTO

Da análise do Recurso apresentado verifica-se que a Empresa, de forma não objetiva, suscita nulidades dentre as quais, uma, a que no relatório coloquei como número 4, que trata da ilegitimidade passiva. A bem da verdade, não há ilegitimidade passiva no assunto em tela, pois a obrigação de recolher os impostos devidos por substituição, quando não recolhidos na origem, ou recolhidos a menor, como no caso, recai sobre o destinatário. Ocorre que, nesses casos, os impostos deverão ser recolhidos, de forma espontânea, que deve ser assegurada ao contribuinte, no primeiro posto ou repartição, no percurso, dentro do Estado da Bahia. Da análise das notas fiscais anexadas ao processo não se consegue vislumbrar se o veículo transportador, proveniente de São Paulo, ao entrar na Bahia, teria passado por outro Posto Fiscal, que não o Benito Gama, situado no município de Vitória da Conquista. Ora, se o referido Posto Fiscal, na rota seguida pelo veículo, proveniente de São Paulo, é o primeiro dentro do nosso Estado, não se poderia, ali, lavrar o Auto de Infração, pois nele poderia o autuado espontaneamente, pagar o possível débito tributário. Essa falha, insanável, macula o procedimento fiscal.

Por todo o exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para que seja modificada a Decisão Recorrida, pois o Auto de Infração é NULO.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e modificar a Decisão Recorrida para julgar **NULO** o Auto de Infração nº **007267.0062/01-1**, lavrado contra **RUIFARMA DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de Novembro de 2002.

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO - REPR. DA PROFAZ