

**PROCESSO** - A. I. N° 281082.0106/02-9  
**RECORRENTE** - DROGARIA SÃO PAULO LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão n° 2<sup>a</sup> JJF n° 0314-02/02  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 15.08.03

## 2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF N° 0052-12/03

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERNAS E INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. Previsão legal para pagamento do imposto antecipado. Infração caracterizada. Diligência fiscal reduz o valor da autuação. Recurso PARCIALMENTE PROVIDO. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, no qual o recorrente pretende reformar o Acórdão JJF n° 0314-02/02, da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal que julgou PROCEDENTE, por decisão unânime, a ação fiscal.

O Auto de Infração, lavrado em 25/06/02, exige o recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$264.769,67, na qualidade de sujeito passivo por substituição, inerente às aquisições:

1. interestaduais de mercadorias, na condição de farmácia, drogaria ou casa de produto natural, inerente ao período de agosto/98 a dezembro/01, conforme planilhas às fls. 20 a 94 dos autos;
2. internas de mercadorias, na condição de farmácia, drogaria ou casa de produto natural, inerente ao período de agosto/98 a dezembro/01, conforme planilhas às fls. 95 a 132 dos autos;
3. de medicamentos, ao Estado de São Paulo, não signatário do Convênio ICMS n° 76/94, inerente ao período de setembro/98 a agosto/01, conforme planilhas às fls. 133 a 134 dos autos.

Irresignado com a decisão, o recorrente interpõe o presente Recurso Voluntário.

O recorrente, em síntese, alega que o Auto de Infração é Nulo ou Improcedente fundamentado nas seguintes razões:

- a) a infração ser recolhimento a menor e não falta de recolhimento;
- b) nas aquisições dentro do estado já ocorreu a tributação com base em pauta fiscal;
- c) duplicidade de notas fiscais no demonstrativo;
- d) aplicação equivocada da alíquota de 25%, em produtos de 17%;
- e) haver uma nota fiscal com valores e datas distintos;
- f) nulidade do AI pela falta de assinatura de outro fiscal;
- g) não foram atendidas as formalidades para lavratura do Auto de Infração, o que gerou dificuldade para a defesa.

Superada a questão da intempestividade, acolheu-se a tempestividade do Recurso Voluntário. Devido à matéria fática em discussão, foi acolhida por esta Eg. 2<sup>a</sup> Câmara a sugestão da PGE/PROFIS, e os autos foram encaminhados, para revisão fiscal a ser feita pela ASTEC.

A ASTEC para cumprimento da diligência, intima o autuado para apresentação da documentação do período, após o que apresenta o parecer técnico de nº 0056/2003, anexado aos autos.

Após as correções procedidas no demonstrativo de débito de fls. 06 a 12, esclarece que a exigência fiscal deverá ter o seu valor de R\$264.769,67 reduzido para R\$263.933,18, tendo em vista as reduções de R\$836,49, na infração 01 – operações interestaduais – e de R\$61,30 na infração 2 – operações internas – totalizando R\$897,79 de diminuição relação ao débito original, considerando que o equívoco da operação interestadual por uma interna, provocou uma alteração comutativa sem o total do débito.

Em conclusão, informa que após as correções procedidas com base nas alegações do autuado e no exame da documentação fiscal, o débito original de R\$264.769,67 sofreu uma redução de R\$897,79, em decorrência da constatação de lançamentos realizados em duplicidade no levantamento do autuante, resultando no débito corrigido de R\$263.933,18.

As partes são cientificadas, tendo o autuante expressamente acatado o Parecer da ASTEC e a recorrente se irresignado alegando que o Parecer recebido refere-se a outro Auto Infração, que não houve a diligência no escritório de contabilidade; que os fatos alegados não foram devidamente apreciados e requer nova diligência.

O autuante informa ainda que:

*“quando ele (recorrente) relata que não teve acesso as planilhas de cálculo do montante do débito., devo salientar que o mesmo recebeu todas as peças integrantes do auto, conforme declaração de fl. 135, e que o próprio contribuinte na juntada de documentos ao Recurso Voluntário, apenso ao PAF, fls. 2.166 a 2.170,apresenta algumas cópias de planilhas em seu poder.”*

Em Parecer conclusivo a PGE/PROFIS sana a dúvida levantada sobre o número do Auto de Infração, uma vez que na intimação de fl. 3080 há menção expressa sobre o número do Auto de Infração em questão. Quanto à matéria analisada no parecer técnico, entende que foi exatamente aquilo que foi requerido pela PGE/PROFIS às fls. 3066 e ss. Que não vislumbra razão para outra diligência.

Diante disso, opina pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário nos termos do Parecer da ASTEC.

## VOTO

A infração imputada está materialmente tipificada e caracterizada, bem como verifica-se que os demonstrativos apresentados foram entregues ao autuado, não havendo razão para declarar a nulidade por erro na determinação da infração, muito menos por cerceamento do direito de defesa.

Por outro lado, o Auto de Infração foi lavrado por auditor fiscal competente, não havendo determinação legal quanto à necessidade de mais de um fiscal lavrar o Auto de Infração, como foi alegado pelo contribuinte.

No que diz respeito à alíquota, verifica-se que o contribuinte não fundamenta seu pedido de improcedência nem indica qual a mercadoria que foi equivocadamente tributada a 25%. Além disso, a análise dos demonstrativos revela que não há qualquer tributação a 25%.

Entendo descabidas essas alegações recursais, e quanto aos itens “c” e “d”, em consonância com a PGE/PROFIS, acolho o resultado da diligência efetuada, não necessitando seja efetuada outra diligência para apurar a mesma matéria.

Voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281082.0106/02-9, lavrado contra **DROGARIA SÃO PAULO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$263.871,88** sendo R\$183.291,11, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e mais R\$80.580,47, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da citada lei, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de Julho de 2003.

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIEIRO COSTA - REPR. PGE/PROFIS