

A. I. Nº - 926160-5/02
AUTUADO - LUFARMA DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA LTDA.
AUTUANTE - HUGO CÉSAR OLIVEIRA MELO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 14/03/2003

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0051-03/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MEDICAMENTOS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. PAGAMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Em relação às mercadorias, objeto desta autuação, não há convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, uma vez que o Estado de Minas Gerais denunciou o Convênio ICMS 76/94 a partir de 01/04/01. Nesse caso, a Portaria nº 270/93 manda que se exija o tributo por antecipação no primeiro posto de fronteira do território deste Estado. Infração comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de 28/11/2002, no qual se exige ICMS de R\$ 11.418,80 e multa de 60%, foi lavrado em decorrência de pagamento a menor em documento fiscal, devido a erro na determinação da base de cálculo, conforme lista de preços, “Guia da farmácia”, de mercadorias enquadradas na Portaria 270/93, conforme notas fiscais nºs 021627, 021628 e 021629.

O autuado, tempestivamente, ingressa com defesa, fls. 41 a 48 e aduz que não há de prosperar o lançamento fiscal, vez que se baseia em fatos não devidamente comprovados nos autos. Diz que é improcedente, pois afronta o princípio da legalidade do ato administrativo, de que trata o art. 37 do RPAF/BA, c/c com o art. 150, I da Carta Magna vigente, e com as normas estabelecidas na Portaria 270/93.

Ressalta que lhe foi negado o direito de recolher o tributo espontaneamente, conforme lhe faculta a Portaria 270/93. Reclama que teve seu pedido de concessão de Regime Especial, negado, sob o argumento de que tratava-se de empresa nova no mercado, portanto sem histórico suficiente que pudesse abonar a sua regularidade no cumprimento das obrigações tributárias. Explica que devido aos transtornos que as empresas transportadoras vêm tendo nos postos fiscais, enquanto aguardam o cálculo do imposto dos produtos previstos na Portaria 270/93, é que seus fornecedores passaram a antecipar o tributo desde a origem, através de GNRE. Isto, para os fornecedores estabelecidos em Estado da federação não signatário do Convênio 76/94. Argumenta que esta prática só beneficia o nosso Estado, porque há antecipação de receita, e que não há em nenhum momento a intenção de burlar o fisco. Afirma que tem sido negado o direito de sua empresa de recolher o imposto antecipadamente, causando-lhe entraves administrativos e a perda de clientes por atraso na entrega dos produtos. Informa que já impetrou outros recursos de igual teor, e que em nenhum momento discutiu a base de cálculo prevista no Convênio 76/94, que considera injusta, pois prevê como parâmetro o preço máximo de venda a consumidor. Esclarece que as

notas fiscais de compras foram recolhidas pelo autuante na empresa transportadora, Viação Rio Doce Ltda, depositária fiel das mercadorias. Também que o motorista da referida transportadora parou no posto fiscal e exibiu, tanto as notas fiscais como o manifesto de cargas, a fim de serem carimbadas e recolhidas as vias do fisco, oportunidade em que o fisco deveria exigir o imposto, espontaneamente, sem multa. Reclama que não são poucos os prejuízos que tem lhe advindo, através destes atos do fisco. Pede que o Egrégio Conselho de Fazenda se posicione formalmente, inclusive envidando esforços para que a matéria sob discussão se constitua jurisprudência, em defesa do devido processo legal. Apresenta questionamentos acerca da concessão do regime especial, e se os fatos apresentados na defesa, tais como que o condutor do veículo seguiu o seu itinerário habitual, não se utilizando de nenhum atalho para burlar o fisco, não serviriam de provas em favor do autuado. Questiona também se o contribuinte deve ser apenado, devido a uma falha administrativa dos prepostos fiscais, lotados nos postos fiscais, ou mesmo a falta de estrutura da unidade para calcular o imposto, dos inúmeros produtos constantes da Portaria 270/93. Diz que ao tomar ciência do valor do débito a recolher, em 29/11/2002, imediatamente efetuou o pagamento do imposto sem a multa, no valor de R\$ 11.418,80, conforme DAE de quitação anexo. Pede que seja declarado improcedente o Auto de Infração, inclusive com a interveniência da Douta Profaz, funcionando como “custus legis”.

Auditor fiscal designado, presta informação fiscal, fls. 54 a 56, e diz que não assiste razão ao autuado, pois em defesa meramente protelatória, invoca, sem razão, o art. 37 do RPAF/99, aplicável apenas aos casos descritos no art. 32 do mesmo regulamento, e não à presente autuação. Assim, que foi ultrapassado o momento/local para o recolhimento espontâneo do tributo, determinado no art. 1º, caput, da Portaria 270/93. No caso em tela, as mercadorias estavam acompanhadas de GNRE's, com ICMS recolhido a menos, flagrada a incorreção na empresa transportadora, após um roteiro que deveria incluir a passagem por postos fiscais. Ressalta que o contribuinte só efetuou o pagamento do imposto, de modo correto, em 29/11/2002, após a autuação, e estando descaracterizada a espontaneidade do pagamento é cabível a aplicação da multa. Opina pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente, cabe-me tecer as seguintes considerações:

Verifico que o Auto de Infração em lide foi lavrado obedecendo às formalidades legais, consoante o disposto no art. 39 do RPAF/99, portanto apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

As mercadorias objeto desta autuação, produtos farmacêuticos, foram remetidas pela indústria Medquímica Indústria Farmacêutica Ltda, situada em Juiz de Fora, Minas Gerais, para o estabelecimento do autuado, localizado na Bahia, através das Notas Fiscais nº 021629, 021628, 021627, emitidas em 25/11/2002.

Estas mercadorias estão enquadradas no regime de substituição tributária, através do Convênio ICMS 76/94, firmado entre as unidades da Federação, tendo sido atribuído ao remetente a responsabilidade pela retenção do imposto nas operações interestaduais.

Entretanto, como o Estado de Minas Gerais denunciou o acima citado Convênio, conforme o Despacho nº 05/01, com efeito, a partir de 01/04/01, o remetente das mercadorias deixou de ser obrigado a efetuar a retenção do imposto pelo regime da substituição tributária.

Deste modo, o adquirente das mercadorias (o autuado), de acordo com as regras do RICMS/97 e da Portaria 270/93 e suas alterações posteriores (Portarias nºs 141/94 e 343/94), passou a ser o responsável pelo pagamento antecipado do ICMS na primeira repartição fazendária do percurso, uma vez que não possui Regime Especial para seu recolhimento em data posterior.

Quanto aos argumentos do autuado, insurgindo-se quanto à não concessão do Regime Especial, pleiteado, este não é o foro apropriado para tal discussão, haja vista que a apreciação de pedidos de Regime Especial é da competência da Diretoria de Tributação, órgão vinculado à Superintendência de Administração Tributária (SAT), e encontra-se disciplinado no Título V, Capítulo II, que trata do Processo Administrativo de Regime Especial, no RICMS/97.

No mérito, o contribuinte foi autuado pelo recolhimento a menos do ICMS, por antecipação, no primeiro Posto Fiscal de fronteira, relativamente à aquisição interestadual de mercadorias enquadradas na substituição tributária e inclusas na Portaria nº 270/93 (produtos farmacêuticos).

O autuante utilizou-se dos preços de remédios do estabelecimento vendedor, Medquímica Indústria Farmacêutica Ltda, constantes na Lista de Preços para consulta do Consumidor, parte integrante da Revista Guia da Farmácia, anexo às fls. 07 a 30 do PAF, preços que não foram contestados pelo autuado, que inclusive recolheu o montante do ICMS exigido, conforme cópia do DAE de fl. 49.

Constato ainda que o valor de R\$11.418,80 foi recolhido, pelo autuado, em 29/11/2002, após a lavratura do Auto de Infração, pelo que considero devido o valor exigido no presente lançamento, devendo ser homologado o valor efetivamente pago.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **926160-5/02**, lavrado contra **LUFARMA DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 11.418,80**, acrescido da multa de 60% , prevista no art. 42, II, “d”, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de fevereiro de 2003.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR