

A. I. Nº - 299133.0411/03-0
AUTUADO - KRY'S-BELT DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTES - GERVANI DA SILVA SANTOS e OSVALDO CEZAR RIOS FILHO
ORIGEM - INFAC VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 12.08.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0302-02/03

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MEDICAMENTOS. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Autuado comprovou que parte das mercadorias não está sujeita à substituição tributária, ficando elidida parcialmente a exigência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 09/04/2003, refere-se a exigência de R\$1.546,43 de ICMS, mais multa, por falta de retenção do imposto na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, conforme notas fiscais de números 6230 e 6231 relativas a medicamentos.

O autuado, por seu advogado legalmente constituído, apresentou tempestivamente impugnação, na qual se insurge contra o Auto de Infração, alegando inicialmente, que se defende apenas daquilo que realmente não deve, haja vista que reconhece a procedência do lançamento, no valor de R\$771,12, que diz respeito às mercadorias classificadas na NCM 30044090, por se tratar de produtos farmacêuticos medicinais de uso não veterinário.

O defensor informou que a atividade do autuado é de fabricação de produtos farmacêuticos e alimentos, embalagens e expedição primária de produtos acabados. Transcreveu os produtos consignados nas notas fiscais de nºs 6230 e 6231 e a respectiva classificação da NCM. Argumentou que o único produto farmacêutico medicinal da linha humana é o classificado na NCM 3004409, e quanto aos demais produtos, disse que estão sujeitos ao regime normal de apuração do ICMS. Transcreveu o art. 353, inciso II, item 13 e subitens 13.2 e 13.9 do RICMS/97. Assim, entende que os produtos classificados na NCM de nºs 12122000, 21069090, 09022000, 2102209900, 33061000 não estão elencados na relação dos produtos sujeitos à Substituição Tributária. Esclareceu que a destinatária das mercadorias exerce a atividade de distribuição de produtos químicos e farmacêuticos, conforme cópia do Contrato Social que anexou aos autos, e por isso, entende que não está sujeita às normas contidas no art. 61, V do RICMS-BA. Pede que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, relativamente aos produtos classificados na NCM 30044090. Anexou ao PAF xerocópia do DAE para comprovar o recolhimento do valor reconhecido nas razões de defesa.

A informação fiscal foi prestada pela Auditora Fiscal Rossana Araripe Lindode, que opinou pela procedência parcial do Auto de Infração, dizendo que, dentre os medicamentos constantes das notas fiscais de nºs 6230 e 6231, apenas os discriminados no demonstrativo de fl. 43 elaborado pelo autuado estão sujeitos à cobrança do ICMS, valor que deve ser recolhido acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea "e", da Lei nº 7.014/96. Entende que está comprovada e admitida parcialmente a infração pelo autuado que recolheu o valor correspondente ao imposto devido. Portanto, opina pela exclusão dos valores não sujeitos à antecipação do ICMS pelo substituto, devendo o contribuinte recolher o valor correspondente à multa.

VOTO

O Auto de Infração trata da falta de retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes com medicamentos, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, conforme notas fiscais de números 6230 e 6231 e o autuado reconheceu em sua defesa que só ficou configurada a irregularidade relativamente aos produtos classificados na NCM 30044090, contestando a exigência fiscal em relação aos demais produtos por entender que, pela NCM não estão sujeitos ao recolhimento do imposto pelo Regime da Substituição Tributária.

A substituição tributária diz respeito às hipóteses em que, segundo a lei, a responsabilidade pelo pagamento do imposto que seria devido pelo contribuinte é transferida para terceiro, sendo exigida mediante a retenção do imposto pelo responsável tributário.

Os produtos, constantes das notas fiscais objeto da autuação apresentam diversas classificações de NCM, encontrando-se sujeitos à Substituição Tributária os medicamentos classificados na NCM 30044090, cuja retenção do imposto não foi impugnada nas razões de defesa, haja vista que a obrigatoriedade de recolhimento está prevista no art. 353, inciso II, item 13, subitem 13.2 do RICMS/97.

Vale ressaltar, que na informação fiscal prestada por estranho ao feito, às fls. 61/62 dos autos, foram acatadas as alegações defensivas, tendo em vista que foi também apresentado o entendimento de que dentre as mercadorias constantes das notas fiscais de números 6230 e 6231, apenas os discriminados no demonstrativo de fl. 43 do PAF estão sujeito à exigência do imposto por substituição. Portanto, diante das alegações defensivas e dos documentos fiscais acostados aos autos, considero que é devido o imposto somente em relação aos medicamentos classificados na NCM 30044090.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, haja vista que o autuado comprovou que parte das mercadorias não está sujeita à substituição tributária, ficando elidida parcialmente a exigência fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299133.0411/03-0, lavrado contra **KRYS-BELT DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$771,12**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de agosto de 2003.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR