

A. I. Nº - 088989.0405/03-7
AUTUADO - MULTILAB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.
AUTUANTE - HUGO CESAR OLIVEIRA MELO
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 29.09.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0377-02/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MEDICAMENTOS. RETENÇÃO EFETUADA A MENOS. Ficou comprovado que a mercadoria está sujeita ao pagamento da antecipação tributária prevista na Portaria 270/93, e retenção do imposto foi efetuada a menos. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração modelo 4, lavrado em 25/04/2003, refere-se a exigência de R\$23.057,73 de ICMS, tendo em vista que foi constatada a retenção a menos, referente à entrada, neste Estado, de medicamentos, conforme Notas Fiscais de números 6956 e 7026, mercadorias procedentes do Rio Grande do Sul.

O autuado alega em sua defesa que a fiscalização da Bahia vem utilizando como base de cálculo do imposto o preço sugerido nas revistas do ramo, como ABCFARMA, violando o Convênio 76/94, do qual o Estado da Bahia é signatário. Entende que a base de cálculo a ser utilizada deveria ser o preço máximo fixado pelo órgão oficial competente, e em relação aos produtos farmacêuticos existe tal órgão, não sendo exigível que se tome como base o preço sugerido pelos fabricantes, por entender que a publicação nas revistas não tem o condão de fixar a base de cálculo do imposto. Citou decisões da primeira e quarta Juntas de Julgamento fiscal, apresentando o entendimento de que somente na falta de preço constante em tabela, sugerido por órgão competente para venda a consumidor é que se pode utilizar o valor correspondente ao preço máximo de venda sugerido pelo estabelecimento industrial. Transcreveu a cláusula segunda do Convênio 76/94. O defendente ressaltou a existência de Parecer da DITRI da SEFAZ-BA em processo relativo a Regime Especial modificando a base de cálculo para o preço de custo acrescido de MVA. Argumentou que não há preço fixado por autoridade competente e não há comprovação de que o autuado tenha publicado ou divulgado seus preços em tais revistas, por isso, entende que devem ser aplicados percentuais sobre a base de cálculo, formado pelo preço de fábrica agregado das despesas que o oneram, como procedeu o autuado. Pede que seja decretada a improcedência do Auto de Infração.

A informação fiscal foi prestada por Rossana Araripe Lindode que opinou pela procedência do Auto de Infração, dizendo que não assiste razão ao autuado, uma vez que a empresa fornecedora está situada em Estado signatário do Convênio 76/94, e sendo promovida a venda de medicamentos para contribuinte localizado neste Estado, obriga-se a reter e recolher o ICMS com base em critérios estabelecidos no mencionado Convênio e alterações posteriores. Disse que a defesa apresentada pelo autuado limita-se a questionar a base de cálculo, mas a legislação é clara, expressando no parágrafo único que somente em caso de inexistir o preço máximo de venda é que deve ser utilizado o preço praticado na operação realizada pelo remetente, e no caso em exame, a existência de preços sugeridos pelo fabricante está comprovada às fls. 14 a 29 dos autos.

VOTO

Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo constatei que a autuação fiscal é em decorrência de recolhimento do imposto efetuado a menos, na entrada, neste Estado, de medicamentos através das Notas Fiscais de números 6956 e 7026, mercadorias procedentes do Estado do Rio Grande do Sul, enquadradas na Portaria 270/93, sujeitas à antecipação tributária.

O autuado alegou em sua defesa que a base de cálculo a ser utilizada deveria ser o preço máximo fixado pelo órgão oficial competente, e em relação aos produtos farmacêuticos existe tal órgão, não sendo exigível que se tome como base o preço sugerido pelos fabricantes, por entender que a publicação nas revistas não tem o condão de fixar a base de cálculo do imposto.

A legislação estabelece a obrigação para o contribuinte antecipar o recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, no território deste Estado, relativamente aos produtos elencados na Portaria 270/93. Assim, constata-se que os medicamentos estão incluídos nas mercadorias listadas na mencionada Portaria 270/93.

Observo que a base de cálculo do imposto devido, deve ser de acordo com o valor de venda a consumidor, sendo anexado ao PAF pelo autuante, além da memória de cálculo, fl. 13, a comprovação quanto ao preço utilizado na determinação da base de cálculo (fls. 14 a 29), e neste caso, não há previsão regulamentar quanto à aplicação de MVA, como entendeu o defendente.

De acordo com a Lei nº 7.014/96, art. 23, §§ 2º e 3º, em se tratando de substituição tributária, a base de cálculo para mercadorias cujo preço final a consumidor seja fixado por órgão público, quando não for estabelecido pelo órgão competente, poderá ser o preço final fixado ou sugerido pelo fabricante.

No caso dos medicamentos o cálculo da substituição tributária é feito com base nos preços sugeridos pelos fabricantes publicados em listagens da ABIFARMA, ABAFARMA e ABCFARMA, ficando as citadas listagens disponíveis em farmácias, laboratórios, distribuidoras e demais revendedores, sendo de livre acesso ao público, à disposição do consumidor para as consultas que forem necessárias e convenientes, e assim, o entendimento que vem prevalecendo é o de que essas tabelas têm validade, considerando que os preços ali verificados são inteiramente observados e aceitos pelo consumidor em geral, considerando-se o fato de que essas listagens têm origem em informações prestadas pelos fabricantes, e não deve haver divergência entre o preço sugerido e o praticado pelo estabelecimento com o informado à fiscalização.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, haja vista que está comprovado nos autos o cometimento da infração apurada e não foram apresentados pelo defendente elementos suficientes para elidir a autuação fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **088989.0405/03-7**, lavrado contra **MULTILAB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$23.057,73**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de setembro de 2003.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR