

PROCESSO - A. I. Nº 09260439/03
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DROGARIA IRAJUBA LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 27/07/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0223-11/05

EMENTA: ICMS. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. Representação proposta com base no art. 119, II, § 1º, c/c com art. 136, § 2º da Lei nº 3.956/81, COTEB, tendo em vista a inexistência de elementos suficientes para se determinar a infração pela desconformidade da fórmula de apuração do imposto devido conforme art. 18, IV, “a”, do RPAF/99. Representação **NÃO ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS com base no art. 119, II, § 1º, c/c com art. 136, § 2º da Lei nº 3.956/81, COTEB, tendo como objetivo exercer o controle da legalidade em momento precedente à inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa.

Ressalta que da análise do Auto de Infração, verificou-se que a apuração do imposto exigido foi realizada mediante compensação de valores, ou seja, descontou-se do total de medicamentos encontrados fisicamente, o valor das unidades ou caixas relacionadas na nota fiscal que deveriam estar acompanhando as mercadorias, e que nestas últimas não há indicação de séries ou lotes que comprovassem essa nota fiscal se referir aos medicamentos excluídos da autuação.

Diz da circulação de toda mercadoria apreendida, sem cobertura fiscal idônea, e sem a possibilidade de compensar parte da mercadoria acobertada pela nota fiscal apresentada.

A PGE/PROFIS, recomenda, ao final, que seja declarada a Nulidade do Auto de Infração nº 09260439/03, pela inexistência de elementos caracterizadores da infração, tendo vista a desconformidade da forma de apuração do imposto devido, com o previsto no art. 18, IV, “a”, do RPAF/99, e que sendo julgada a Nula a autuação, seja recomendado à INFAZ da região para que na forma e prazo de lei, sejam renovados os procedimentos a salvo de incorreções.

VOTO

Da apreciação dos fatos narrados pelos ilustres procuradores da PGE/PROFIS, e pulsando documentos apensos ao PAF verifico que o Auto de Infração nº 9260439/03, lavrado em 15/01/03 pela fiscalização do trânsito da IFMT SUL e que exige imposto no valor de R\$1.493,91, mais multas de 60% e 100%, foi elaborado tendo por base a contagem física de medicamentos transitando através à Nota Fiscal nº 04377 de 07/01/03 da empresa DISTRIFARMA COMERCIAL LTDA., instalada em São Paulo capital do Estado.

A contagem física desses medicamentos revelou quantidades reais acima das especificadas na nota fiscal referida, ensejando a autuação, a seguir:

- 1- mercadorias capeadas pela Nota Fiscal nº 04377 não acompanhadas do recolhimento previsto em Lei, da antecipação tributária do ICMS no valor de R\$145,58 com multa de 60%;

- 2- mercadorias sem cobertura fiscal onde cabe o ICMS no valor de R\$1.348,33 com multa de 100%.

Os valores unitários da base de cálculos, consoante Convênio ICMS nº 76/94, foram obtidos a partir da revista guia das farmácias, edição de jan/03 a qual contém os preços sugeridos e que são praticados pelas farmácias nas vendas ao consumidor.

Assim, voto pelo NÃO ACOLHIMENTO da representação trazida pela Douta PGE/PROFIS, tendo considerado que, parte das mercadorias estava com cobertura fiscal, houve, correta aplicação da fórmula de apuração do ICMS, e é jurisprudência firmada neste Conselho de Fazenda o acatamento de atuações semelhantes quando o documento fiscal enseja o fundamento do efetivo trânsito das mercadorias relacionadas, ainda que parcialmente.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO ACOLHER** a representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2005.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS