

A. I. Nº - 9354662/05
AUTUADO - SM ASSESSORIA EMPRESARIAL E GESTÃO HOSPITALAR LTDA.
AUTUANTE - SÉRGIO F. RIBEIRO
ORIGEM - IFMT NORTE
INTERNET - 16.09.2005

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0320-04/05

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Em relação às mercadorias objeto desta autuação, não há convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente. A Portaria nº 114/04 manda que se cobre o tributo por antecipação no posto de fronteira, já que o autuado não está credenciado para efetuar o pagamento em momento posterior. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 08/06/2005, exige ICMS no valor de R\$ 649,98 e multa de 60%, em razão da aquisição de mercadorias (medicamentos), constantes do Anexo Único da Portaria 114/04 e provenientes de outras unidades da Federação, sem ter sido efetuado o pagamento antecipado do ICMS na 1^a Repartição Fiscal do percurso.

O autuado, através de seu representante fiscal, ingressa com defesa às fls. 35 a 41, na qual tece os seguintes argumentos:

Informa, preliminarmente, que a empresa não se dedica ao comércio de mercadorias e que as adquire exclusivamente para consumo próprio, em decorrência dos contratos de prestação de serviços de administração hospitalar firmados com o Estado da Bahia, tanto que o emitente destacou e recolheu o ICMS no valor de R\$ 685,81, correspondentes à alíquota interna no percentual de 18%, conforme a cópia da nota fiscal acostada (Doc 03).

Alega que o autuante pretende cobrar o imposto sobre uma operação posterior inexistente, elevando a base de cálculo de R\$3.810,04 para R\$5.991,42, que seria o preço possível de ser cobrado em uma eventual venda, sobre o qual aplicou a alíquota interna de 17%, bem como que foi considerado como crédito, apenas o valor de R\$266,70, sendo que consta da própria nota fiscal, que foi recolhido no Estado de origem uma quantia de R\$685,81 pela alíquota interna, uma vez que a mercadoria se destina a consumidor final.

Por derradeiro, com arrimo na jurisprudência do próprio CONSEF, sustenta que a operação efetuada pela empresa não é suscetível de antecipação tributária, salientando que a base de cálculo utilizada, pelo autuante, é inaplicável ao caso em contenda, pois nenhuma operação posterior será realizada com a mercadoria adquirida.

Com base nas alegações expostas, opina pela improcedência total do presente Auto de Infração. O autuante presta a informação fiscal às fls. 86 a 88, nos seguintes termos:

Declara, prefacialmente, que, por força dos contratos celebrados com a rede pública estadual, o autuado encontra-se obrigado a somente assegurar a organização, administração e gerenciamento das unidades, não havendo previsão de aquisição de mercadorias e que, a partir do momento em que a empresa adquire, em seu nome, produtos que a lei determina que seja procedida a substituição tributária para posterior envio às referidas unidades hospitalares, deverá suportar as consequências decorrentes do fato, as quais são reguladas no RICMS/BA.

Assinala, ademais, que, como a empresa adquire mercadorias, em seu nome, pode direcionar as mesmas, tanto para hospitais, quanto para outros contribuintes. Entretanto, caso o fato gerador não se concretize, o qual se configura com a saída do medicamento adquirido para outros contribuintes que venham a comercializá-lo, ao autuado é facultado recorrer à previsão contida no artigo 352, §4º, do RICMS/BA.

Com arrimo nos argumentos expostos, ratifica todos os termos do levantamento fiscal efetuado.

VOTO

Verifica-se da análise dos elementos constantes nos autos que, em momento algum, o sujeito passivo ficou impedido de exercer a ampla defesa e o contraditório, pois na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no artigo 39, do RPAF/99.

Da análise das peças processuais, verifico que a exigência fiscal é concernente a antecipação do imposto referente às mercadorias (medicamentos), constantes na Nota Fiscal nº 193225, relativas a aquisição de outra unidade da Federação, pelo contribuinte supra que se encontrava no momento da autuação descredenciado para pagamento do imposto na entrada no estabelecimento, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos à fl. 02

Verifico que o autuado discute sua obrigação em proceder à antecipação do imposto, sobre as mercadorias objeto da autuação, na forma prevista no artigo 352-A combinado como artigo 125, II, “f” do RICMS/97, sob o argumento de que não se dedica ao comércio de mercadorias e que as adquire exclusivamente para consumo próprio, em decorrência dos contratos de prestação de serviços de administração hospitalar firmados com o Estado da Bahia.

Analizando o Contrato Social, de fls. 43 a 47 do PAF, verifico que a sociedade tem por objeto social a prestação de serviços de assessoria empresarial e gestão hospitalar, bem como a promoção, administração e desenvolvimento de entidades, atividades que não incluem o fornecimento de medicamentos. Outrossim, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas pela legislação deste Estado no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo, entre as Unidades da Federação envolvidas na operação, o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subsequentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação.

Na presente situação a base de cálculo deve ser o preço único ou máximo de venda adotado pelo contribuinte substituído, sugerido pelo fabricante, conforme consta na nota fiscal de fl. 03 (PMC), sendo que, a mesma foi calculada corretamente de acordo com o Convênio nº 76/94, combinado com o artigo 61, I do RICMS/BA, demonstrada na planilha de fl. 05.

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração n.^o 9354662/05, lavrado contra **SM ASSESSORIA EMPRESARIAL E GESTÃO HOSPITALAR LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 649,98, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei n^o 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de setembro de 2005

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR