

**PROCESSO** - A. I. Nº 113793.0009/04-6  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - CORDEIRO COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0255-02/06  
**ORIGEM** - INFAZ FEIRA DE SANTANA  
**INTERNET** - 06/06/2007

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

**ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0155-11/07**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (MEDICAMENTOS). RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. A base de cálculo para fins de antecipação tributária obedece ao estabelecido na Cláusula Segunda do Convênio ICMS 76/94. Existência de preço sugerido ao consumidor pelo fabricante em valor superior à base de cálculo utilizada. Infração parcialmente comprovada, após refazimento dos cálculos. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício, previsto no art. 169, inciso I, alínea “a”, item “1”, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, impetrado pela 2ª JJF, através do Acórdão nº 0255-02/06, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, o qual fora lavrado para exigir o ICMS por antecipação no valor de R\$ 662.424,81, recolhido a menos no período de abril de 2001 a dezembro de 2003, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (medicamentos), em decorrência de erro na determinação da base de cálculo.

A Decisão recorrida foi de que após diversas diligências efetuadas, o autuante informou, às fls. 1.588 a 1.592, que refez os cálculos, com base no preço máximo de venda a consumidor publicado em revistas especializadas no setor farmacêutico, e nos casos em que o produto não constava das referidas revistas, o preço foi calculado com base no preço praticado acrescido das respectivas MVAs (60,07%; 51,46%; 42,85%), em cujas planilhas de cálculos encontram-se a discriminação analítica dos valores do preço máximo ao consumidor de cada produto constante na nota fiscal, a redução da base de cálculo (10% ou 18,53%), a BC-ST, a BC reduzida, o ICMS-ST, o imposto destacado no documento fiscal, e a diferença a recolher. Do total do débito de cada exercício apurado foram deduzidos os valores recolhidos e por denúncia espontânea, do que foi dada vistas ao autuado, não tendo o mesmo se manifestado.

Ressalta a JJF que a base de cálculo para determinação da exigência fiscal está correta, conforme disposto na Cláusula Segunda do Convênio 76/94, combinado com o artigo 61, I do RICMS/BA, haja vista que foi utilizado o preço máximo de venda a consumidor sugerido ao público pelo estabelecimento industrial, constante das tabelas de preços publicadas em revistas especializadas do setor comercial de medicamentos, e em alguns casos em razão da não divulgação nas referidas revistas foi utilizado o preço praticado acrescido das respectivas margens de valor agregado (MVA) previstas no Anexo 88 do RICMS/97, consoante jurisprudência reinante nos órgãos julgadores do CONSEF. Assim, considerando o refazimento dos cálculos pelo autuante, conclui que a exigência fiscal fica reduzida para o valor de R\$ 247.227,64, conforme planilhas elaboradas pelo autuante.

A JJF recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras do CONSEF, conforme legislação.

À fl. 1.552 dos autos consta o recolhimento do valor de R\$ 247.227,64, efetuado pelo recorrido com os benefícios da Lei nº. 10.328/06.

## VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida exonerado parcialmente o sujeito passivo do débito originalmente exigido, no valor de R\$ 662.424,81, ao julgar o Auto de Infração Procedente em Parte, no montante de R\$ 247.227,64, conforme previsto no art. 169, I, alínea “a”, item “1”, do RPAF.

Na Decisão recorrida foram adotadas algumas providências para saneamento do Processo Administrativo Fiscal, conforme a seguir reproduzido:

*Analizando o argumento defensivo, observo que o débito inicialmente havia sido apurado através da aplicação de um fator fixo tomando por base o PMC – Preço Máximo de Venda ao Consumidor Final divulgado pela Revista ABCFARMA com a redução de 10% de modo a resultar numa carga tributária de 7%, ou seja, a fiscalização utilizou como método a divisão do preço de fábrica publicado em revistas especializadas pelo preço constante nas notas fiscais para encontrar um coeficiente que lhe permitisse achar o preço fábrica em relação a cada Nota Fiscal sem precisar pesquisar um a um.*

*Sobre o método aplicado pela fiscalização, a SAT / DPF / GERSU, a pedido desta Junta, se manifestou às fls. 1.561 a 1.562 dizendo que o contribuinte não está sendo prejudicado, mas o Estado deixou de cobrar parte do imposto devido, por entender que os coeficientes utilizados pelo autuante não refletem com exatidão o preço máximo de venda a consumidor.*

*Por conta disso, visando a apuração de índices precisos, e considerando também os argumentos defensivos de que o levantamento fiscal a ser apresentado deveria conter analiticamente para cada nota fiscal relacionada, o lançamento por produto, com a base de cálculo utilizada pelo autuado para fins de antecipação tributária, e a base de cálculo utilizada pelo autuante (o preço máximo de venda a consumidor final publicado na Revista ABCFARMA), e ainda, o quantum foi recolhido pelo estabelecimento especificamente para cada operação, para, ao final, informar a diferença do imposto devido segundo o critério do preposto fiscal, o processo foi convertido em diligência para que o autuante refizesse os demonstrativos, indicando o real valor do débito, de forma que o Estado não deixe de exigir a totalidade do imposto devido.*

Em seguida, sobre a diligência solicitada, foi consignado o seguinte teor:

*Após diversas diligências efetuadas, em nova informação fiscal prestada às fls. 1.588 a 1.592, o autuante informou que refez os cálculos, conforme demonstrativos e documentos às fls. 1.593 a 2.508, cujo débito encontra-se devidamente demonstrado nas planilhas representativas de cada documento fiscal constantes às fls. 1.632-A a 2.142, com base no preço máximo de venda a consumidor publicado em revistas especializadas no setor farmacêutico, e nos casos em que o produto não constava das referidas revistas, o preço foi calculado com base no preço praticado acrescido das respectivas MVAs (60,07%; 51,46%; 42,85%), em cujas planilhas de cálculos encontram-se a discriminação analítica dos valores do preço máximo ao consumidor de cada produto constante na nota fiscal, a redução da base de cálculo (10% ou 18,53%), a BC-ST, a BC reduzida, o ICMS-ST, o imposto destacado no documento fiscal, e a diferença a recolher. Do total do débito de cada exercício apurado foram deduzidos os valores recolhidos e por denúncia espontânea.*

Foi ressaltada pela JJF que foi dada vista ao contribuinte do resultado da diligência, não tendo o mesmo apresentado qualquer manifestação.

Assim, considerando que no novo levantamento realizado pelo autuante a exigência fiscal foi reduzida para o valor de R\$ 247.227,64, concluiu os membros da JJF pelo acerto da ação fiscal, em relação à base de cálculo para determinação da exigência fiscal, por entenderem que foi dado estrito cumprimento ao disposto na Cláusula Segunda do Convênio 76/94, haja vista que foi utilizado o preço máximo de venda a consumidor sugerido ao público pelo estabelecimento industrial, constante das tabelas de preços publicadas em revistas especializadas do setor comercial de medicamentos, e em alguns casos em razão da não divulgação nas referidas revistas foi utilizado o preço praticado acrescido das respectivas margens de valor agregado (MVA) previstas no Anexo 88 do RICMS/97.

Da análise das peças processuais verifico que está correta a Decisão procedida pelo Órgão Julgador de 1ª Instância, do que voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício para manter inalterada a Decisão recorrida, a qual julgou o Auto de Infração parcialmente procedente no valor de R\$247.227,64, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 113793.0009/04-6, lavrado contra **CORDEIRO COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$247.227,64**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de maio de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

JOÃO SAMPAIO REGO NETO - REPR DA PGE/PROFIS