

PROCESSO - A. I. Nº 299166.0262/07-1
RECORRENTE - GEO-MED DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E MATERIAIS HOSPITALARES LTDA. (GEO MED DISTRIBUIDORA)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 0264-02/07
ORIGEM - INFAS ATACADO
INTERNET - 26/02/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0041-11/08

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS Inexistindo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor determinado pela legislação, tomando por base de cálculo o preço máximo de venda ao consumidor sugerido pelo fabricante constante da nota fiscal, no momento da passagem na primeira repartição fiscal de entrada no Estado, se o autuado não possuir Regime Especial para pagamento em data posterior. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Afastada a preliminar de nulidade. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 2ª JJF – Acórdão JJF nº 0264-02/07, que julgou o Auto de Infração Procedente, o qual fora lavrado para exigir o recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$883,19, acrescido da multa de 60%, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, na qualidade de sujeito passivo por substituição, sobre mercadorias elencadas no Anexo 88 do RICMS/97 (medicamentos), adquiridas para comercialização em outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado.

Na Decisão recorrida, a JJF, de plano, afastou as preliminares de nulidade suscitadas, por entender descabidas as alegações engendradas, face as evidências constantes dos autos.

Rejeitado, também, o pleito de nulidade referente à multa aplicada, por esta acusação tipificada no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96.

Meritoriamente, sustenta a JJF que as notas fiscais sustentadoras da autuação reportam-se às mercadorias (medicamentos) que estão enquadradas no regime de substituição tributária, originadas do Estado de Goiás, não signatário do Convenio ICMS 76/94, sendo responsabilidade do adquirente das mercadorias o pagamento do imposto, por antecipação, na entrada no território deste Estado.

Aduz a 1ª Instância que o débito encontra-se devidamente demonstrado na planilha constante da fl. 11, onde o autuante considerou cada tipo de medicamento constante das notas fiscais, quantidade e preço unitário indicado (Preço Máximo Consumidor) e, no caso em que não existia indicação de preço, foi utilizado aquele de aquisição, acrescido do MVA correspondente, aplicada a alíquota de 17% e deduzido o crédito fiscal destacado nos documentos fiscais.

Desse modo, considerou a JJF inexistir qualquer ilegalidade na base de cálculo utilizada para apuração do ICMS por substituição, apontando a legislação que fundamentou a imputação.

Conclui a JJF julgando pela Procedência do Auto de Infração.

Inconformado com a Decisão proferida através do Acórdão JJF nº. 0264-02/07 da 2ª Junta de Julgamento Fiscal, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 57 a 67), objetivando sua reforma.

Inicialmente, requer a nulidade do Auto de Infração e do processo administrativo fiscal, asseverando existir afronta aos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e da legalidade.

Adentrando ao mérito, o recorrente sustenta a improcedência do Auto de Infração, argüindo a inaplicabilidade da multa de 60%, por ausência do elemento típico da conduta infracional, a intenção de dolo.

Ao final, pleiteia o sujeito passivo, se não reconhecidas as nulidades argüidas, a conversão dos autos em diligência para apresentação de novas provas documentais.

A PGE/PROFIS, através de sua i. representante Dr^a. Maria José R. C. Lins de A. Sento Sé, opina pelo conhecimento e Improvimento do Recurso Voluntário, por considerar as razões nele expendidas ausentes de argumentos jurídicos capazes de provocar a revisão do Acórdão recorrido.

Observa que as argüições de nulidades constantes da súplica recursal devem ser rechaçadas, pela inexistência de vícios ou falha na lavratura do Auto de Infração, bem como nos atos administrativos seguintes produzidos pelo Fisco estadual. Afirma que a imputação fiscal está absolutamente clara, devidamente tipificada e embasada na legislação, encontrando-se todos os princípios constitucionais da ampla defesa, da legalidade, do contraditório e do processo legal rigorosamente observados nos autos.

No mérito, assegura que o contribuinte insurge-se, unicamente, contra a aplicação da multa por ausência de dolo, negando o intuito de inadimplir, em decorrência da inexistência de protocolo interestadual. Não assiste respaldo legal ao recorrente, haja vista a previsibilidade estatuída no art. 136 do CTN, preconizando que a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente.

VOTO

Do estudo minucioso do presente PAF, verifico que o Recurso Voluntário versa sobre o julgamento de Auto de Infração supra identificado, onde é imputada ao sujeito passivo a exigência de ICMS no valor de R\$883,19, acrescido da multa de 60%, prevista na legislação, tendo a peça recursal insurgido-se contra a infração descrita como falta de recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias elencadas no Anexo 88 do RICMS/BA, adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado.

Como detalhadamente relatado, a 2^a Junta de Julgamento Fiscal julgou procedente a autuação, tendo o recorrente, nas suas razões recursais, confirmado as teses argüidas na peça impugnatória, enfatizando a ocorrência de nulidade do Auto de Infração e do processo administrativo fiscal pelas preliminares de:

- a) afronta dos princípios constitucionais da ampla defesa;
- b) da falta de garantia do contraditório;
- c) afronta do devido processo legal.

De plano, não acato as postulações de nulidades levantadas, entendendo serem elas ilegítimas ante os dados probantes residentes no feito, ressaltado o aspecto de que não há víncio ou falha na lavratura do Auto de Infração, tampouco irregularidades nos atos administrativos produzidos pelo Fisco, na seqüência do processo administrativo.

Assim é que as argumentações defensivas preliminares, as quais giram em torno de ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, não podem ser acolhidas, conforme se depreende da análise da proceduralidade, principalmente dos atos e intimações praticados pelo autuante, como também das próprias peças defensivas acostadas pelo sujeito passivo.

Dessa forma, não há na Decisão proferida pela 2^a JJF qualquer falha ou omissão capaz de justificar a postulada decretação da nulidade do Auto de Infração ou do processo administrativo fiscal.

De meritis, observo que o recorrente aduz, de forma genérica e imprecisa, a inaplicabilidade da multa por faltar, segundo ele, o elemento subjetivo da conduta, ou seja, o dolo. Insiste na negativa do intuito de inadimplir, como se responsável fosse pelo rompimento de protocolo ou Convênio com o Estado da Bahia.

Nesse contexto, comungo com o entendimento da Ilustre representante da PGE/PROFIS, quando consigna que a invocação veiculada no Recurso não encontra respaldo legal, citando o art. 136 do CTN, dispondo sobre a responsabilidade por infrações à legislação tributária, a qual independe da intenção do agente.

Portanto, a solicitação recursal, da não aplicação da multa, não pode ser acolhida, já que dita pena pecuniária se encontra devidamente amparada na previsibilidade do art. 42 da Lei nº. 7.014/96, e integralmente coerente com a infração que foi imputada ao contribuinte.

Por outro lado, posiciono-me na linha do indeferimento do pedido de diligência formulado pelo contribuinte, na medida em que inatende os requisitos indispensáveis constantes nos artigos 145, e 147, I, “a” e “b” do RPAF, *in verbis*:

“Art. 145. O interessado, ao solicitar a produção de prova ou a realização de diligência ou perícia fiscal, deverá, no pedido, fundamentar a sua necessidade.

“Art. 147. Deverá ser indeferido o pedido:

I - de diligência fiscal, quando:

a) o julgador considerar suficientes para a formação de sua convicção os elementos contidos nos autos, ou quando a verificação for considerada impraticável;

b) for destinada a verificar fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estejam na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos; desnecessária em vista de outras provas produzidas;”

Destarte, o Recurso Voluntário não traz à apreciação desta Câmara de Julgamento Fiscal qualquer fato novo, real e concreto, encontrando-se a proceduralidade desacompanhada de prova documental robusta, capaz de sustentar a argüição do recorrente e promover qualquer alteração no julgamento do feito.

Logo, pelos fundamentos expostos e com supedâneo nos elementos informativos residentes nos autos, evitando delongas desnecessárias, considero incensurável a Decisão proferida pela 2ª JJF, incapaz de sofrer qualquer tipo de reforma, confirmando-a integralmente, por se encontrar em estrita consonância com a Lei, o Direito e a Justiça.

Em suma, o meu voto é no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 299166.0262/07-1, lavrado contra **GEO-MED DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E MATERIAIS HOSPITALARES LTDA. (GEO MED DISTRIBUIDORA)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$883,19, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de janeiro de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE – RELATOR

ÂNGELI MARIA GUIMARÃES FEITOSA - REPR. DA PGE/PROFIS