

PROCESSO - A. I. Nº 233014.0044/06-1
RECORRENTE - FARMÁCIA ITABERABA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0208-03/07
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
INTERNET - 23/04/2008

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0080-12/08

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERNAS DE MEDICAMENTOS. FARMÁCIA. PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Revisão fiscal levada a efeito pelo próprio autuante reduziu o valor do débito autuado. Infração parcialmente subsistente. 2. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICOS-FISCAIS. DMA. INFORMAÇÃO INCORRETA DE DADOS. MULTA. Infração caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 3ª JJF que considerou Procedente em Parte o lançamento lavrado, o qual o contribuinte interpõe com o fito de modificar tal Decisão.

O lançamento de ofício lavrado em 12/03/2007 refere-se à exigência de R\$2.979,03 de ICMS, acrescido da multa de 60%, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$140,00 em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Recolhimento do ICMS por antecipação efetuado a menos, na condição de farmácia, referente às aquisições de mercadorias neste Estado, nos exercícios de 2002, 2003, 2004 e 2005. Valor do débito: R\$2.979,03.
2. Declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), sendo exigida a multa no valor de R\$140,00.

Em relação à infração descrita no item 1 o Sr. relator menciona que de acordo com o § 2º, do artigo 353, do RICMS/97, as farmácias, drogarias e casas de produtos naturais devem recolher o ICMS por antecipação nas aquisições de quaisquer mercadorias neste Estado, ou no exterior, devendo observar o disposto no artigo 371, inciso I, alínea “c”, quanto às aquisições interestaduais. Quanto à base de cálculo do imposto a ser recolhido por antecipação pelas aquisições de produtos não alcançados pela substituição, pelo autuado que exerce a atividade de farmácia, deve ser apurada de acordo com o valor constante na Nota Fiscal do fornecedor, incluindo-se o IPI, frete e demais despesas debitadas ao adquirente, acrescido de MVA, conforme artigo 61, inciso V, do RICMS/97 que transcreve. Em relação às Notas Fiscais emitidas pela Reydrogas Comercial Ltda, de números 215.215, 220.260, 223.028, 224.152, 226.139, 228.017, bem como, as notas fiscais da Ita Representações de Produtos Farmacêuticos S/A, que se referem às aquisições de mercadorias dentro deste Estado, foi esclarecido pelo autuante e está comprovado pelas fotocópias dos documentos fiscais, que foi exigido o imposto correspondente às despesas acessórias não incluídas no cálculo do imposto recolhido, a exemplo das notas fiscais de fls. 219, 227, 229, 232, 234, 235, estando a exigência fiscal de acordo com o artigo 61, V, do RICMS/97.

Quanto à alegação do autuado de que em relação às notas fiscais da Conar Distribuidora de Cosméticos, J S Produtos e Suíssa, foram mercadorias adquiridas neste Estado e que possuem redução de base de cálculo, entendeu que foi constatado nos documentos fiscais acostados aos autos, a exemplo das fls. 109 a 115, que tal benefício foi concedido ao remetente na condição de atacadista (Decreto nº 7.488/98), não se aplicando aos destinatários das mercadorias. Ressalta que

em relação às demais notas fiscais indicadas nas alegações defensivas, o autuante acatou os argumentos do defendente, reconhecendo que houve equívoco referente à não exclusão do levantamento fiscal de mercadorias constantes no Anexo 88 do RICMS/97, e por isso, elaborou novos demonstrativos (fls. 497 a 532), procedendo à correção, e embora o autuado tenha se manifestado após a revisão efetuada pelo autuante, não foi apresentado qualquer elemento novo para contrapor os novos cálculos do imposto exigido. Salientou que o autuante esclareceu e está comprovado pelo levantamento fiscal em confronto com as notas fiscais, que foram excluídas as mercadorias constantes do Anexo 88, e não os documentos fiscais, conforme entendeu o autuado.

Em conclusão acatou o levantamento fiscal após a revisão efetuada pelo autuante para excluir da exigência do imposto as mercadorias da substituição tributária, votando em seguida pela procedência parcial desta infração, no valor total de R\$2.561,29, sendo R\$660,48 (exercício de 2002), fl. 497; R\$657,96 (exercício de 2003) fl. 509; R\$845,63 (exercício de 2004) fl. 521; R\$397,22 (exercício de 2005) fl. 49.

Quanto à infração 2 - declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), sendo exigida a multa no valor de R\$140,00 - a infração foi comprovada, através da DMA (fl. 33) em confronto com o demonstrativo da conta corrente do ICMS (fls. 35/36). Como o autuado apresentou contestação somente esta primeira infração foi considerada procedente haja vista que não existiu sobre ela controvérsia.

Votou, no que foi acompanhado pelos demais membros da JJF pela procedência parcial do Auto de Infração, e que deva ser homologado o valor já recolhido.

O autuado apresentou seu Recurso Voluntário (fl. 557), onde acrescenta, segundo ele, um fato novo *“que é o imposto que deve ser pago na antecipação esta destacado na nota fiscal em anexo ao processo, que caso V. Sª calcular o valor da antecipação conforme consta no artigo 61 vai encontrar o valor destacado na nota fiscal e cobrado a nossa empresa como despesa acessória . Devendo a mesma ser retirada do demonstrativo do débito”*. Volta a insistir que não existe antecipação da antecipação. Em relação ao item 2 da contestação diz que há redução de base de cálculo e que lhe fora concedida e lembra que *“o ICMS incide sobre a base de cálculo, e esta possuindo redução ou não. Neste caso possui redução de base de cálculo.”* . Em referência ao item 9 afirma que *“não foram alteradas no demonstrativo de débito, pois o fiscal autuante alega que lançou pela data de saída da nota fiscal, mais (sic) por se tratar de nota fiscal de entrada pelo RICMS deve ser lançada pela data da efetiva entrada no estabelecimento”*

Pede o Provimento Parcial do Recurso Voluntário.

O Sr. representante da PGE/PROFIS emite seu Parecer Opinativo onde entende que a JJF cuidou de esclarecer todas as dúvidas e de investigar todas as alegações apresentadas considerando as modificações realizadas pelo próprio autuante o que acarretou redução da autuação que foi acompanhada por aquele órgão.

Observa que em relação a “infração 1” os novos argumentos que alegadamente foram apresentados insistem nas questões já analisadas, em especial de haver redução de base de cálculo.

Conclui afirmando tratar-se de matéria fática e concorda com a Decisão da JJF opinando em consequência pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Como vimos, o primeiro item do presente Auto de Infração trata de recolhimento efetuado a menos, do ICMS por antecipação, na condição de farmácia, referente às aquisições de mercadorias neste Estado, nos exercícios de 2002 a 2005. A Decisão da JJF lastreada inclusive em revisão realizada pelo próprio autuante espancou, como colocou o Sr. representante da PGE/PROFIS, qualquer dúvida a respeito de algumas notas fiscais onde não estavam incluídas as despesas acessórias.

Em seu Recurso Voluntário (fl. 557), o autuante apesar de referir-se a um “fato *novo*” juntou demonstrativos (fls. 558 a 576) onde não é possível vislumbrar a inclusão das mencionadas despesas. Embora tenha razão quando diz que “não existe antecipação da antecipação” no presente feito, isto não ocorre. Em relação ao item 2 embora a afirmação que o ICMS incide sobre a base de cálculo, seja correta, para que houvesse redução desta base seria necessário um instrumento legal específico, o que não ocorre em relação ao presente caso.

Também não procede a referência feita em relação ao item 9, pois o lançamento efetuado pelo Auditor Fiscal autuante foi correto.

Voto, portanto, acompanhando o Parecer opinativo da PGE/PROFIS e a Decisão da JJF, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 EM PARTE** o Auto de Infração nº 233014.0044/06-1, lavrado contra **FARMÁCIA ITABERABA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.561,29**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$140,00**, prevista no art. 42, XVIII, “c”, da mencionada lei, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de abril de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO– PRESIDENTE

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA – RELATOR

DERALDO DIAS DE MORAES NETO – REPR DA PGE/PROFIS