

PROCESSO - A. I. N° 210442.0004/17-3
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - CONFIANÇA COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS LTDA. (TINAFARMA)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0047-05/18
ORGEM - INFAC FEIRA DE SANTANA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 09/09/2019

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0213-11/19

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. A base de cálculo nas operações com medicamentos é o Preço Máximo ao Consumidor - PMC, indicado na Lista de Preços de Medicamentos da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos - CMED, coordenada pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA. Observada a condição de signatário do Termo de Acordo previsto no Decreto nº 7.799/00, substituído pelo Decreto nº 11.872/09 e suas alterações, que concedeu Regime Especial para apuração do ICMS às empresas enquadradas como distribuidora de medicamentos de uso humano. Ocorrida a decadência em relação ao mês de abril de 2012, com fundamento no Art. 150, §4º, do CTN. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício impetrado pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal que, julgando Procedente em Parte o Auto de Infração, lavrado em 20.06.2017, ciente em 28.06.2017, que reclamava o pagamento do ICMS no valor de R\$423.839,44, desonerou o autuado do valor original de R\$106.023,34, pelo cometimento da seguinte infração:

INFRAÇÃO 1 - 07.01.02

Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior. Infração apurada nos meses de abril e junho a agosto de 2012 e janeiro e outubro a dezembro de 2013, no valor de R\$423.839,44, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Analizando o Auto de Infração e seus anexos, a defesa inicial apresentada pela autuada, fls. 71 a 77, a Informação Fiscal prestada pela autuante, fls. 89 a 99, a Manifestação apresentada pela autuada, fls. 105 a 109, através o Acórdão JJF nº 0047-05/18, fls. 119 a 122, assim se pronunciou a 5ª JJF:

Verifico que foram observados os requisitos que compõem o Auto de Infração, previstos no Art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, inclusive a entrega de todos os demonstrativos e planilhas elaboradas na autuação.

Indefiro o pedido de diligência solicitado pelo Autuado, nos termos do Art. 147, I, “a”, do RPAF/99, por entender que os dados constantes no processo são suficientes para a minha apreciação.

Conforme o Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0, conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no Art. 150, §4º, do CTN, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário (entendendo-se como tal as operações ou prestações tributáveis), apura o montante do imposto devido, mas efetua o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Apesar da decadência não ter sido questionada em relação ao período de abril de 2012, declaro de ofício a sua ocorrência, conforme o citado Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0, devendo ser excluído da

autuação o valor indicado naquele mês de R\$ 106.023,34.

O Autuado reconheceu a existência de crédito tributário no valor total de R\$271.665,69, o qual diverge do valor exigido no Auto de Infração apenas em função do PMC utilizado, já que os valores declarados como recolhidos e parcelados pelo Autuado em sua defesa (fls. 75 e 76), são os mesmos constantes do demonstrativo acostado pela Autuante (fl. 14), salvo pelo valor parcelado no mês de janeiro de 2013 que, por ter sido acusado valor mais favorável ao Autuado, não representa óbice a este julgamento.

Conforme explicado pelo Autuado, o PMC é o preço máximo a ser praticado pelo comércio varejista, devendo estar de acordo com o preço dos medicamentos comercializados nas farmácias e drogarias, cujos preços são regulados pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos - CMED, coordenada pela ANVISA, sendo que as tabelas com todos os medicamentos e seus respectivos PMC, em todos os períodos, podem ser encontradas no site da ANVISA.

O Autuado relacionou 5 (cinco) medicamentos constantes na planilha elaborada pela Autuante, Notas Fiscais nºs 2.254, 24.716 e 24.774, no intuito de demonstrar, por amostragem, as supostas discrepâncias entre os valores lançados e os reais valores do PMC, encontrados no site da ANVISA. A Autuante demonstrou que os valores de PMC utilizados para os medicamentos relacionados estavam corretos. Constatei, mediante verificação também por amostragem, em mais de 30 (trinta) medicamentos constantes do demonstrativo da infração, que foram utilizados os valores corretos de PMC, conforme a Lista de Preços de Medicamentos da CMED anexada pela Autuante em sua Informação Fiscal.

Também verifiquei que foi levada em consideração na elaboração do demonstrativo da infração a condição de signatário do Termo de Acordo previsto no Decreto nº 7.799/00, substituído pelo Decreto nº 11.872/09 e suas alterações, que concedeu Regime Especial para apuração do ICMS às empresas enquadradas como distribuidora de medicamentos de uso humano, ou seja, a opção de redução da base de cálculo da antecipação tributária em 28,53% ou a aplicação, de forma simplificada, do percentual de 16% sobre o valor de aquisição, neste incluídos o IPI, frete e demais despesas debitadas ao adquirente, desde que o valor a ser recolhido não seja inferior a 3% do PMC, tendo sido indicado o valor mais favorável ao Autuado, conforme estabelecido no Art. 1º, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 11.872/09.

Face o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor histórico de R\$317.816,10, exigido em relação aos meses de junho a agosto de 2012 e janeiro e outubro a dezembro de 2013.

Nos termos do art. 169, I, 'a' do RPAF/99, a referida Junta de Julgamento Fiscal recorreu para uma das Câmaras deste CONSEF.

VOTO

Considerando que a decisão acima proferida desonerou a autuada em valor superior ao limite estabelecido pelo artigo 169, inciso i, alínea "a", do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20.12.2011, a Junta Julgadora encaminhou o processo para apreciação por uma das Câmaras de Julgamento Fiscal deste Conselho de Fazenda Estadual.

Tendo sido o Auto de Infração cientificado à autuada em 28.06.2017 e o mesmo tratar de fatos geradores referentes aos meses de abril, junho, julho e agosto de 2012, janeiro, outubro, novembro e dezembro de 2013, muito embora não tenha sido objeto de pretensão da mesma em sua peça defensiva, a Junta Julgadora em sua decisão, tendo por base o Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0, que acata a preliminar de decadência para os fatos geradores ocorridos em prazos anteriores a cinco anos, como definido no CTN, artigo 150, Parágrafo 4º, determinou, de ofício, a decadência dos fatos geradores referentes ao mês de abril de 2012, desonerando a autuada do tributo no montante de R\$106.023,34.

Ciente da decisão, através comunicação enviada via AR, recebida em 21.05.2018, fez-se silente a autuada, não contestando o quanto decidido pelo 5º JJF. Assim, tendo a autuada tomado conhecimento do decidido no julgamento proferido pela 5º JJF e não se manifestando a respeito, fazendo-se silente, o que equivale à concordância com tudo que nele foi prolatado, reconheço como real e legal o mesmo, com base no que dispõe o RPAF.

Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.

Deste modo, com base no que se encontra evidenciado no processo e no que verifiquei, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício e, mantendo o decidido pela 5^a JJF, julgo o Auto de Infração em comento PROCEDENTE EM PARTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **210442.0004/17-3**, lavrado contra **CONFIANÇA COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS LTDA. (TINAFARMA)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$317.816,10**, 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, 30 de julho de 2019.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

JOSÉ ROSENVALDO EVANGELISTA RIOS – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS