

A.I. Nº - 272041.0012/18-1
AUTUADO - IRMÃOS MATTAR & CIA LTDA.
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAC – EUNÁPOLIS
PUBLICAÇÃO - INTERNET 09.07.2019

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0092-02/19

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. A base de cálculo do ICMS-ST é definida da Cláusula segunda do Conv. ICMS 76/94, ou seja, os Preços Máximos de Venda a Consumidor – PMC. Afastada a preliminar de nulidade. A autuada não elidiu a infração. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração lavrado em 18/12/2018, exige crédito tributário no valor histórico de R\$653.982,91, acrescido da multa de 60%, pela constatação da infração a seguir descrita:

INFRAÇÃO 01 – 07.01.02 – Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente as aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e do exterior, no período janeiro de 2016 a dezembro de 2017. Multa prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

O autuante complementa informando que se trata de transferências entre filiais, de Minas para a Bahia, referente a medicamentos de uso humano sem observar o PMC (ANVISA) na substituição tributária. Convênio ICMS 76/94 e alterações posteriores.

Enquadramento legal: art. 8º, inc. II e art. 23 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 289 do RICMS/2012.

A autuada impugna o lançamento à fl. 256 a 269, onde inicialmente destaca a tempestividade da defesa e se identifica como pessoa jurídica de direito privado, filial da empresa Irmãos Mattar & Cia. Ltda. – Farmácia Indiana, exercendo a atividade econômica cadastrada sob o CNAE 4771701 – COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACÉUTICOS, SEM MANIPULAÇÃO DE FÓRMULAS.

Se diz surpreendida com a lavratura do auto de infração que lhe imputa o suposto recolhimento a menor de ICMS, apurado sob a sistemática da substituição tributária, relativo aos medicamentos, nos exercícios de 2016 e 2017, com o acréscimo de juros e multa, aplicada com base no art. 42, II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/1996, que reproduz.

Conclui, após análise dos autos, que a fiscalização demonstrou entender que a empresa teria recolhido a menor o ICMS substituição tributária sobre medicamentos em função de ter apurado o imposto sem observar o PMC – Preços Máximos de Venda a Consumidor, coletados junto à ANVISA.

Afirma que os valores adotados pela fiscalização para definir a base de cálculo presumida do ICMS são mais elevados que os preços praticados nas vendas de medicamentos no varejo, apesar

de admitir que em tese, os valores fornecidos pela ANVISA podem servir de parâmetro para a definição do PMC para fins de substituição tributária.

Evoca o julgamento do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário nº 593.849/MG, com Repercussão Geral, onde reconhece o direito à restituição dos valores suportados a maior pelos contribuintes do ICMS na substituição tributária, nos casos em que as vendas das mercadorias no varejo sejam realizadas com preços inferiores à base de cálculo presumida.

Ressalta que em novembro de 2017, o Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.519.034/RS, reconheceu a invalidade de exigências de diferenças de ICMS-ST sobre medicamentos, nas hipóteses em que o Fisco, tendo ciência de que os preços praticados pelo contribuinte serão inferiores à base de cálculo presumida. Portanto, entende não caber a exigência do imposto, que, de antemão, sabe-se que terá que restituir.

Pelo exposto, afirma que o auto de infração, ora combatido, não reúne condições quaisquer de prosperar.

Argui nulidade do lançamento por inexistir o requisito essencial, qual seja, a motivação que deu causa à lavratura do mesmo.

Repisa que as exigências contidas na autuação abordam supostas diferenças no recolhimento do ICMS-ST, diferenças, estas, apuradas pelo confronto da base de cálculo utilizada pela empresa e o PMC definidos pela ANVISA, onde a fiscalização apenas adotou como base de cálculo que entendeu correta, sem, contudo, apurar o efetivo valor de venda praticado no varejo.

Explana que o regime de substituição tributária consiste na antecipação de arrecadação, sendo que, por força do que restou decidido pelo STF, o contribuinte faz jus à restituição dos valores suportados a maior a título de ICMS-ST sempre que comercializar as mercadorias por valores inferiores à base de cálculo presumida.

Infere que tendo praticado vendas no varejo por preços inferiores ao PMC da ANVISA, terá sim o direito a restituição de diferenças suportadas, não tendo nenhuma obrigação de recolher a título de ICMS nenhuma complementação.

Adverte que o trabalho da fiscalização ignorou o elemento fundamental para a aferição da existência ou não de diferenças a serem recolhidas, caracterizando assim, a falta de fundamentação que é pressuposto de validade de todo e qualquer ato administrativo.

Sobre o tema, cita José dos Santos Carvalho Filho, destacando que “...a teoria dos motivos determinantes baseia-se no princípio de que o motivo do ato administrativo deve sempre guardar compatibilidade com a situação de fato que gerou a manifestação de vontade. E não se afigura estranho que se chegue a essa conclusão: se o motivo se conceitua como a própria situação de fato que impele a vontade do administrador, a inexistência dessa situação provoca a invalidação do ato.”.

Assim, conclui que a única solução jurídica que vislumbra é o reconhecimento da nulidade do lançamento por vício material.

Requer diligência, para apuração dos valores de venda praticados pela empresa no varejo, das mercadorias que foram autuadas a fim de comprovar que não estaria exigindo diferenças de ICMS-ST calculadas sobre montante que exorbita os valores das operações de venda no varejo, base de cálculo definida pelo art. 13, inc. I, da LC nº 87/1996.

Destaca que o ICMS, mesmo cobrado sob o regime de substituição tributária progressiva, limita o aspecto quantitativo da hipótese de incidência ao valor da operação a ser adotada como base de cálculo do imposto, conforme prevê o art. 13, inc. I da LC 87/1996, que reproduz.

Ressalta que a questão abordada, tem relevância no caso em discussão, porquanto o Supremo Tribunal Federal, em julgamento ao RE nº 593.849/MG, cuja ementa transcreve, proferiu interpretação do disposto no art. 150, §7º, da Constituição Federal, que estabelece o direito do contribuinte à restituição imediata e preferencial do imposto indevidamente recolhido a título de

substituição tributária, para alcançar também as hipóteses em que o valor final de venda seja inferior à base de cálculo presumida.

Traz à tona a decisão do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.519.034/RS, que tratou da controvérsia relativa à exigência de diferenças de ICMS-ST apuradas sobre medicamentos com base no PMC divulgado pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED, órgão vinculado à ANVISA.

Relata que no citado julgamento, embora tenha sido reconhecida a legitimidade da CMED para definição de PMC sobre medicamentos, o STJ fixou posição no sentido de que, nos casos em que o Fisco tenha pleno conhecimento de que os valores de venda no varejo sejam inferiores ao PMC divulgados pela CMED, não é válida a lavratura de autos de infração contra o contribuinte para cobrar pretensas diferenças de recolhimento, haja vista que à luz do precedente firmado pelo STF no RE nº 593.849/MG, o contribuinte e não o Fisco é o titular do direito à restituição.

Reproduz e ementa do REsp 1.519.034/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/08/2017.

Frisa que o auto de infração, em discussão, não reúne condições quaisquer de prosperar, sendo devido o seu cancelamento, posto que os valores de venda no varejo praticados são inferiores ao PMC divulgados pela ANVISA para efeito de definição da base de cálculo do ICMS-ST.

Adverte que a multa imposta desafia os princípios constitucionais implícitos da razoabilidade e da proporcionalidade e se revela por demais oneroso atentando contra os princípios constitucionais citados, portanto, defende o cancelamento da mesma.

Reproduz lição da Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, para ressaltar que as multas, nos patamares previstos, representam afronta aos preceitos da proporcionalidade e da razoabilidade.

Menciona o caráter confiscatório da multa, em afronta ao art. 150, inc. IV, da Constituição Federal, entendimento já manifestado pelas Cortes Superiores de Justiça na ADI nº 551/RJ. STF. Tribunal Pleno, rel. Min. Ilmar Galvão, julgado em 24/10/2002.

Destaca a decisão do STF, com repercussão geral, o Recurso Extraordinário de nº 882.461 RG/MG relatado pelo Ministro Luiz Fux, por meio do qual “reconheceu a repercussão geral de disputa relativa à incidência do Imposto Sobre Serviços – ISS em atividade de industrialização integrante do processo do aço.”, cujo caso, trata de questionamento quanto ao efeito confiscatório da multa exigida pelo Município de Contagem-MG da ordem de 30%. Reproduz a ementa do citado Recurso Extraordinário, julgamento 21/05/2015.

Compara o percentual de multa de 30%, considerada confiscatória com a penalidade no vultoso percentual de 60% do valor do ICMS apurado.

Conclui que a multa aplicada representa violação aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, e do não confisco, sendo, portanto, devido o seu cancelamento ou a sua redução.

Requer o recebimento da defesa por ser cabível e tempestiva e que lhe seja dado integral acolhimento, para que seja:

1. Acolhida a preliminar de ausência de fundamentação do trabalho fiscal;
2. Declarada a nulidade do lançamento por víncio material;
3. O feito baixado em diligência, para que a fiscalização estadual apure os valores de venda no varejo pela empresa das mercadorias que foram autuadas, a fim de comprovar que não estaria exigindo diferenças de ICMS-ST calculadas sobre montante que exorbita os valores das operações de venda no varejo.
4. Canceladas as exigências de diferenças de ICMS-ST sobre medicamentos, na medida em que é de ciência prévia do Fisco o fato de que os preços praticados pela empresa no varejo são inferiores aos PMC divulgados pela CMED/ANVISA, se superada a preliminar;

5. Acolhido pleito de cancelamento da penalidade imposta, ou pelo menos que seja determinada a sua redução, em homenagem aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, e do não confisco.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 281 a 284 onde inicialmente explica que o Convênio ICMS 76/94, que dispõe sobre a substituição tributária nas operações com produtos farmacêuticos celebrado pelos Estados e Distrito Federal em 30/06/1994, com fundamento no Convênio ICM 66/88 e nos artigos 102 e 199 do Código Tributário Nacional, se trata de uma norma infraconstitucional, tendo sua fundamentação nos artigos 102 e 103 da Constituição Federal.

Salienta que neste Convênio, o Estado de Minas Gerais não participa, conforme “*Denúncia de MG pelo Despacho 03/05, efeitos a partir de 01/01/05*”.

Ressalta que a Cláusula segunda, do citado Convênio determina que “*A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária será o valor correspondente ao preço constante da tabela, sugerido pelo órgão competente para venda a consumidor e, na falta deste preço, o valor correspondente ao preço máximo de venda a consumidor sugerido ao público pelo estabelecimento.*”.

Complementa que de forma clara e inequívoca, o Convênio reporta-se à ANVISA/CMED, uma autarquia da administração pública ou, uma entidade autônoma, auxiliar e descentralizada da administração pública, porém fiscalizada e tutelada pelo Estado, com patrimônio formado com recursos próprios, cuja finalidade é executar serviços que interessam a coletividade.

Complementa que a ANVISA disponibiliza a Lista de Preços de Medicamentos da CMED, cujo formato foi alterado com o propósito de melhor atender ao cidadão que deseja consultar o preço máximo de medicamentos nas farmácias e drogarias, atendendo determinações do Tribunal de Contas da União que exigiu mais facilidade na pesquisa e comparação dos preços dos medicamentos.

Frisa que em observância ao princípio da legalidade estrita, a administração pública somente pode agir de acordo com aquilo que a lei expressamente determina.

A tratar de pauta fiscal, descreve que “*O Supremo Tribunal Federal, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.851-4 o Relator Ministro Ilmar Galvão declarou sua constitucionalidade e, por conseguinte, a utilização das pautas fiscais, por ser um sistema instituído pela própria Constituição e por estar regulamentado em Lei Complementar. Malgrado a declaração de constitucionalidade das pautas fiscais, isso ocorreu via controle abstrato, ou seja, verificou-se a compatibilidade, em tese, de legislações estaduais com a Constituição Federal.*”

Explana que há cinco tipos de pautas fiscais: pauta fiscal somatório; preço ao consumidor final usualmente praticado no mercado; pauta fiscal por margem; preço final ao consumidor, único ou máximo, fixado por órgão público competente e o preço final ao consumidor sugerido pelo fabricante ou importador.

Destaca que a autuada não faz referência na impugnação a citada Súmula do STF em razão de não favorecer seus argumentos.

Transcreve integralmente trecho da tese de mestrado de Flávia Gehlen Frosi que trata da “APLICAÇÃO DE PAUTAS FISCAIS NO IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS – ICMS”, especificamente o tópico que trata da “REFUTAÇÃO DOS DEMAIS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À UTILIZAÇÃO DAS PAUTAS FISCAIS”, onde destaca que apesar de alguns juristas comungarem com a tese da inaplicabilidade das pautas fiscais na determinação da base de cálculo do ICMS, por diversas razões, o tributarista Marco Aurélio Greco, dentre outros entende de forma diversa.

Destaca o trecho que “*Estas alegações, todavia, não podem prosperar, pois, como adverte Greco, obrigação tributária não é cláusula pétreia, mas somente um dos modelos operacionais à disposição do Direito Tributário.*”

Defende a legalidade na utilização das pautas fiscais, transcrevendo mais um trecho da citada tese “*Deste modo, não há infringência do princípio da legalidade ou da tipicidade. De fato,*

mostra-se este o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, o qual afirma que, se a substituição progressiva for instituída por lei e esta respeitar os ditames constitucionais e aqueles constantes na lei complementar, não haverá ofensa aos princípios da legalidade e da tipicidade.”

Conclui que pelos argumentos apresentados, é constitucional a utilização das pautas fiscais para a cobrança do ICMS, uma vez que, nenhuma alegação contrária tem respaldo frente aos citados fundamentos.

Assevera que deixou claro que as pautas fiscais não violam os preceitos constitucionais, contrariando parte da doutrina, desde que obedecendo requisitos, mostrando-se aplicáveis nas exigências tributárias, constituindo-se em avanços e vantagens ao sistema jurídico como um todo.

Por fim solicita que o julgamento considere o auto de infração procedente.

É o relatório.

VOTO

O presente lançamento imputa ao autuado a infração de ter efetuado o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, decorrente de operações de transferências entre filiais, de Minas Gerais para a Bahia, de medicamentos de uso humano sem observar o PMC – ANVISA, na substituição tributária, contrariando as determinações do Convênio ICMS 76/94.

A autuada suscita nulidade do lançamento pela ausência de requisito essencial, qual seja a motivação das circunstâncias de fato e de direito que deram azo à lavratura do auto de infração.

Verifico que o autuante ao descrever a infração relata que o contribuinte deixou de promover o recolhimento do imposto por antecipação, tendo sido juntado ao processo demonstrativo com relação das notas fiscais relativas a aquisições interestaduais de mercadorias pela autuada.

Consta nos autos a demonstração de como foi apurado o débito, assim como foram precisamente indicados os dispositivos da legislação do ICMS infringidos, de forma que os elementos contidos nos autos evidenciam a existência de motivação para o Fisco promover o lançamento de ofício.

O autuante expõe de forma enfática as justificativas e razões que deram origem ao ato administrativo, portanto, afasto a nulidade suscitada pela defesa.

Indefiro o pedido de realização de diligência por entender que os elementos constantes dos autos são suficientes à formação do convencimento deste órgão de julgamento administrativo, consoante art. 147, inc. I, do RPAF/99.

Ademais, se deferido o pedido, a diligência se destinaria a verificar fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estão na posse da autuada, cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ela juntada aos autos.

Saliento, ainda, que o contribuinte não trouxe aos autos nenhum documento ou prova que, de forma ainda que diminuta, pudesse convencer este órgão julgador da necessidade de realização de diligência.

Quanto aos demais aspectos formais exigidos do lançamento, verifico que o processo está em conformidade com a legislação tributária, não lhe faltando fundamentação legal, visto que os fatos descritos estão de acordo as disposições contidas na Lei nº 7.014/96 e com o RICMS/2012 e acompanhados das respectivas provas, demonstrativos e levantamentos elaborados pelo autuante, além de cópias de documentos fiscais, elementos necessários à demonstração dos fatos arguidos, sendo respeitada a ampla defesa e o contraditório.

Cabe ressaltar a inequívoca responsabilidade da autuada pelo recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente as aquisições de medicamentos provenientes de outras Unidades da Federação.

A Cláusula Primeira do Convênio ICMS 76/94, que dispõe sobre a substituição tributária nas operações com produtos farmacêuticos, determina que nas operações com medicamentos, relacionados no Anexo Único, fica atribuída ao estabelecimento importador ou industrial fabricante, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes ou à entrada para uso ou consumo do destinatário.

Portanto, cabe aos estabelecimentos localizados em outros Estados, fazer a retenção e o recolhimento do ICMS quando efetuar operações com medicamentos para estabelecimentos localizados no Estado da Bahia que é signatário do citado Convênio. Todavia, segundo o Despacho COTEPE nº 05 de 01/03/2001, o Convênio não se aplica ao Estado de Minas Gerais, sendo que posteriormente com o Despacho COTEPE 03/05, com efeitos a partir de 01/01/2005, o Estado de Minas Gerais denunciou o Convênio ICMS 76/94, ficando, portanto as empresas localizadas naquele Estado eximidas do cumprimento das regras contidas no Convênio.

Assim sendo, não são aplicadas as regras relativas à retenção e recolhimento do imposto previstas no Convênio ICMS 76/94, pelas empresas localizadas no Estado de Minas Gerais, nas operações interestaduais de medicamentos, que são enquadrados no regime de substituição tributária.

Pelo exposto, resta claro que o pagamento do ICMS é devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subsequentes, conforme disposto no art. 8º, inc. II e art. 23 da Lei nº 7.014/96, observando o que determina o Convênio ICMS 76/94, do qual a Bahia é signatária.

No caso concreto, a autuada se encaixa perfeitamente na situação descrita, cabendo-lhe, portanto, o cálculo e recolhimento do ICMS-ST sobre as entradas de mercadorias, no caso medicamentos, no seu estabelecimento procedentes de empresas sediadas em Minas Gerais.

Registro que a autuada não contesta a sua responsabilidade tributária, reservando sua argumentação contrária a autuação, alegando o fato da fiscalização ter utilizado como base de cálculo os valores definidos pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED, o chamado Preço Máximo ao Consumidor – PMC.

Entende a autuada que o correto seria a fiscalização apurar o efetivo valor de venda das mercadorias praticado por ela no varejo e utilizá-la como base de cálculo do ICMS-ST.

Efetivamente o auto de infração registra a acusação fiscal de que o contribuinte, na condição de farmácia, efetuou recolhimento a menos de ICMS-ST por antecipação, referente às operações com mercadorias, na condição de farmácia, drogaria ou casa de produto natural, por não ter adotado o PMC, definidos pela CMED, na apuração da base de cálculo.

Então, a controvérsia na presente lide decorre do entendimento da empresa autuada, em contraposição ao critério adotado pelo Fisco, pela utilização dos preços praticados no varejo em vez do PMC, como base de cálculo do imposto.

Em seu socorro, a autuada recorre ao julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário 593.849/MG, com repercussão geral, onde a Corte reconhece o direito à restituição dos valores suportados a maior pelos contribuintes do ICMS recolhidos sob o regime da substituição tributária e a decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.519.034/RS.

Considero que o argumento não tem como prosperar, haja vista que o lançamento fiscal foi realizado em conformidade com a legislação que justifica o critério adotado pelo Fisco.

Cabe destacar que o entendimento da fiscalização tem fulcro na regra estabelecida no §3º do art. 23 da Lei nº 7.014/96 c/c o inciso III do §10 do art. 289 do RICMS/12, além de observar o que determina a Cláusula segunda do Convênio ICMS 76/94, *in verbis*.

Cláusula segunda A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária será o valor correspondente ao **preço constante da tabela, sugerido pelo órgão competente para venda a consumidor** e, na falta deste preço, o valor correspondente ao preço máximo de venda a consumidor sugerido ao público pelo estabelecimento industrial. (Grifei).

Da leitura do dispositivo legal, não restam dúvidas quanto à utilização do PMC na apuração da base tributável, conforme se depreende das transcrições a seguir: Anexo 1 do RICMS/12, vigente em 2015, que reproduz a diretriz esposada no citado convênio, conforme reproduzo a seguir.

Item	Descrição
32	Produtos farmacêuticos e medicamentos, exceto para uso veterinário, sendo que, nas operações com medicamentos, a MVA só será utilizada quando não houver preço único ou máximo de venda fixado ou sugerido pelo fabricante ou pelo importador;

Constatou assim que resta patente que a legislação vigente foi devidamente observada e respaldam o procedimento adotado pelo autuante.

A legislação posta, determina expressamente que para os medicamentos, a apuração da base de cálculo do ICMS devido por antecipação tributária é feita seguindo o preço máximo de venda fixado ou sugerido pelo estabelecimento industrial ou exportador.

Estes preços são divulgados pela ANVISA e calculados pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED, órgão interministerial responsável por coordenar as ações relacionadas à regulação econômica do mercado de medicamentos no país, com a finalidade de promover a assistência farmacêutica à população, por meio de mecanismos que estimulem a oferta de medicamentos e a competitividade do setor.

Reputo como correto o procedimento adotado pelo fiscal autuante que tomou como base legal na determinação do crédito tributário, o inciso VIII do art. 268 do RICMS/12 c/c a Cláusula segunda do Convênio ICMS 76/94 e as Resoluções da CMED nº 2, de 12/03/2014 e nº 04, de 12/03/2015, que trazem a forma de obtenção do PMC, onde se constata que no cálculo já são considerados os índices das listas positiva, negativa e neutra, bem como a incidência das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS.

Cabe ressaltar que a autuada não apresenta nenhuma prova, levantamento ou demonstrativo que se preste a dar suporte as alegações defensivas que possam descharacterizar a acusação.

Quanto as decisões dos tribunais superiores trazidos na defesa não vinculam os atos administrativos ou obstam a aplicação da Legislação Tributária Estadual, sendo oportuno registrar que este órgão de julgamento administrativo não tem competência para afastar a aplicabilidade da legislação tributária estadual, assim como carece a competência para decretar a constitucionalidade de seus dispositivos, consoante art. 167, inc. I do RPAF/99.

Verifico que em relação a questão debatida, este CONSEF vem enfrentando matéria absolutamente idêntica, inclusive em relação ao mesmo contribuinte, conforme se verifica através dos Acórdãos JJF nº 0250-03/16, confirmado em segunda instância pelo Acórdão CJF nº 0193-12/17; JJF nº 0219-04/16, confirmado em segunda instância pelo Acórdão CJF nº 0163-12/17; JJF nº 0225-05/16, confirmado em segunda instância pelo Acórdão CJF nº 0127-12/17; JJF nº 0185-04/16, confirmado em segunda instância pelo Acórdão CJF nº 0124-12/17 e JJF nº 0187-04/16, confirmado em segunda instância pelo Acórdão CJF nº 0039-12/17.

Por derradeiro, refiro-me à alegação da defesa de que a penalidade aplicada, no percentual de 60% do valor do imposto, afronta aos princípios constitucionais da razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco.

Ressalto não haver ilegalidade na aplicação da multa incidente sobre o imposto devido, pois o inciso V, do art. 97, do Código Tributário Nacional, determina que a lei pode fixar a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos ou para outras infrações nela definidas.

Tendo a autoridade administrativa aplicado a multa prevista no inciso II, “d” do art. 42 da Lei nº 7.014/96, no percentual de 60% em ajustada cominação com o descumprimento da obrigação tributária descrita no presente lançamento, não cabem reparos. Quanto ao pleito da sua redução, a este órgão somente compete deliberar quanto a redução de multa por descumprimento de obrigação acessória, na forma do art. 158 do RPAF/99.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **272041.0012/18-1**, lavrado contra **IRMÃOS MATTAR & CIA LTDA** devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$653.982,91**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de maio de 2019.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR