

Acórdão: 15.529/03/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010110187-39
Impugnante: Smithkline Beecham Brasil Ltda.
Proc. S. Passivo: Nanci Gama/Outros
PTA/AI: 01.000141388-81
Inscr. Estadual: 048.766858-0096
Origem: DF/DIF Belo Horizonte

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – MEDICAMENTOS – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS/ST – Constatou-se que a Autuada deixou de reter e recolher o ICMS/ST referente a vendas de medicamentos realizadas para contribuintes mineiros. Legítimas as exigências de ICMS/ST e da MR, face às disposições contidas nos artigos 237 e 239, do Anexo IX do RICMS/96, vigentes à época. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST relativo às saídas de medicamentos do estabelecimento da Autuada com destino a contribuintes mineiros, no período de janeiro a julho/97 e setembro a novembro/97.

Lavrado em 12/12/02 – Auto de Infração exigindo ICMS/ST e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 40/45.

O Fisco, em virtude das razões trazidas na peça impugnatória, intima o sujeito passivo (documentos de fls. 70 e 71) a apresentar cópia das mencionadas liminares concedidas pelo Poder Judiciário de Minas Gerais às empresas BH Farma Comércio Ltda. e Intermed Farmacêutica Ltda., bem como do Ofício do Poder Judiciário determinando-lhe expressamente que deixasse de recolher o ICMS/ST.

Regularmente intimada, a Autuada comparece aos autos, fls. 72, requerendo a dilação do prazo para juntada dos documentos relativos às empresas supra citadas, por 10 (dez) dias.

O Fisco se manifesta às fls. 73/77, refutando as alegações da Impugnante.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 85/91, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

Alega a Impugnante que as exigências fiscais constantes do vertente Auto de Infração foram alcançadas pela decadência, fundamentando seu entendimento nos art. 156, inciso V e art. 173, inciso I do CTN.

Entretanto, razão não lhe assiste, visto que o presente caso versa sobre falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST durante o exercício de 1997, aplicando-se-lhe o prazo decadencial de cinco anos, nos exatos termos da regra descrita no inciso I do artigo 173 do CTN, que dita como marco inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Assim, na data em que a Autuada foi intimada da lavratura do AI, dia 18/12/02 (AR de fls. 11), o prazo decadencial ainda não tinha terminado, não havendo, pois, o alegado perecimento do direito.

Sustenta, ainda, o sujeito passivo em sua peça impugnatória que a falta de recolhimento do ICMS/ST deu-se em razão de determinação judicial/regime especial.

Entretanto, apesar de intimada pelo Fisco, através dos documentos de fls. 70 e 71, a apresentar cópia das mencionadas liminares concedidas pelo Poder Judiciário de Minas Gerias às empresas BH Farma Comércio Ltda. e Intermed Farmacêutica Ltda. (destinatárias dos medicamentos), bem como do Ofício do Poder Judiciário determinando-lhe expressamente que deixasse de recolher o ICMS/ST, a Impugnante se limitou a solicitar a dilatação do prazo (em 10 dias) para a juntada dos documentos, não trazendo aos autos qualquer documento que pudesse sustentar o alegado.

Outrossim, vale acrescenta-se que muito embora a Autuada tenha mencionado que seu procedimento estaria amparado em “regime especial” , tal alegação não se fez comprovada documentalmente.

Salienta-se que mesmo a condição de substituto tributário atribuída ao atacadista mineiro, mediante “termo de acordo”, nos termos do art. § 3º, do art. 237, do Anexo IX do RICMS/96, não se aplicava ao caso ora em discussão, uma vez que a vigência deste dispositivo somente surtiu efeitos a partir de 15/06/98 (Decreto n.º 39.547/98).

Para a formação da base de cálculo do imposto, o Fisco adotou a regra do art. 239 do Anexo IX do RICMS/96, que assim preceituava:

“Art. 239 - A base de cálculo do imposto, para fins de substituição tributária, é o valor correspondente ao preço constante de tabela sugerida pelo órgão competente para venda a consumidor, ou, na falta desta, o valor correspondente ao preço máximo de venda a consumidor sugerido ao público pelo estabelecimento industrial.

....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - A base de cálculo de que trata este artigo será reduzida de 10% (dez por cento), dispensado o estorno proporcional do crédito.”

Constata-se através das planilhas de fls. 15/17 e dos esclarecimentos trazidos pelo Fisco às fls. 14, que a base de cálculo do ICMS/ST resultou da multiplicação da quantidade dos itens de mercadorias discriminados nas notas fiscais de saídas para o Estado de Minas Gerais, pelo respectivo preço máximo de venda ao consumidor final (PMVC), de acordo com a Portaria n.º 37, de 11/05/92, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, com fulcro no disposto no “*caput*” do art. 239 do Anexo IX do RICMS/96. (As listagens de PMVC sugeridos ao público pelo estabelecimento industrial, foram fornecidas pela própria Autuada e encontram-se às fls. 18/39.)

Verifica-se, ainda, que a fiscalização observou o disposto no § 3º do referido art. 239 reduzindo a base de cálculo de 10% (dez por cento).

Do ICMS/ST (BC/ST x 18%) foi deduzido o ICMS da operação própria, apurando-se, então, o ICMS/ST devido.

Torna-se relevante ressaltar que o CAE (código de atividade econômica) do sujeito passivo é: “fabricação de produtos farmacêuticos alopatas” (21.1.100-4), assim sendo sua condição de substituto tributário, no presente caso, refere-se às operações de saídas subseqüentes de medicamentos, os quais foram remetidos para contribuintes deste Estado, nos termos do art. 237, do Anexo IX do RICMS/96.

Desta forma ao proceder o levantamento do ICMS/ST a recolher pelo sujeito passivo (substituto tributário na condição de industrial/fabricante) o Fisco não realizou (por desnecessária) qualquer investigação acerca de possíveis recolhimentos do imposto pelos destinatários (parcela devida a este Estado), em virtude de não haver determinação legal neste sentido (muito embora seja este o entendimento da Impugnante).

Face ao exposto, conclui-se que o ICMS/ST exigido fora corretamente calculado com estrita observância da legislação tributária vigente à época.

A multa de revalidação aplicada encontra-se prevista no art. 56, inciso II, § 2º da Lei 6763/75. Apesar dos fatos geradores da presente exigência fiscal serem anteriores a 31/12/97 (período para o qual a MR “normal” legalmente prevista era de 100% do valor do imposto), ressalta-se a correção do proceder fiscal em aplicar referida penalidade em dobro, porém atentando-se ao percentual de 50% do valor do imposto, em razão da retroatividade da Lei 12.729/97, face ao disposto no art. 106, inciso II, da alínea “c” do CTN.

Por derradeiro cumpre frisar que, apesar da Impugnante ter protestado pela produção de prova pericial, não foram apresentados os indispensáveis quesitos, razão pela qual o pedido de perícia revela-se prejudicado, face as determinações do art. 98, inciso III, da CLTA/MG (Decreto 23.780/84).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 20/08/03.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora

CC/MG