

**A. I. N°** - 299164.1350/03-3  
**AUTUADO** - J S DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.  
**AUTUANTES** - CARLOS RIZÉRIO FILHO e OSVALDO CEZAR RIOS FILHO  
**ORIGEM** - IFMT-DAT/SUL  
**INTERNET** - 07.04.04

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF N° 0088-03/04**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MEDICAMENTOS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. 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, o pagamento do tributo deve ser efetuado na primeira repartição fazendária do percurso, neste Estado, cabendo ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor determinado pela legislação. Não comprovada a espontaneidade no pagamento do tributo. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 09/11/03, para exigir o ICMS, no valor de R\$1.788,61, acrescido da multa de 60%, pela fiscalização de trânsito de mercadorias, em decorrência do recolhimento a menos do imposto, por antecipação tributária, referente às mercadorias (medicamentos) constantes nas Notas Fiscais n<sup>os</sup> 006534 e 006535 e procedentes do Estado de Minas Gerais.

O autuado impugnou o lançamento (fls. 34), sob a alegação de que o transportador parou na primeira repartição no território baiano para fazer o recolhimento da antecipação tributária, conforme o DAE anexo, e o fiscal lavrou o Termo de Apreensão e o presente Auto de Infração. Aduz que seu questionamento se prende apenas à penalidade de 60%, uma vez que entende devido o valor do ICMS exigido.

A auditora designada, em sua informação fiscal (fls. 52 e 53), rebate as alegações defensivas afirmando que o contribuinte foi flagrado, ao recolher a menos o ICMS devido, “numa simulação de regularidade do recolhimento do imposto relativo à aquisição de mercadorias enquadradas na Portaria n° 270/93” e foram lavrados o Termo de Apreensão e o Auto de Infração para exigir a diferença de imposto, acrescida da multa de 60% prevista no artigo 42, inciso II, alínea “d”, da Lei n° 7.014/96.

Acrescenta que a “pretendida espontaneidade, alegada pelo autuado, não está caracterizada, tendo sido recolhida a diferença exigida através do Auto de Infração, em 13/11/03, portanto, quatro dias após a ação fiscal, e sob coerção, conforme documento às folhas 09”.

Por fim, opina pela procedência do lançamento, com a dedução do valor pago pelo contribuinte e a aplicação da penalidade, como apontado no Auto de Infração.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado, no trânsito de mercadorias, em razão do recolhimento a menos do ICMS, por antecipação tributária, referente às mercadorias (produtos farmacêuticos) constantes nas Notas Fiscais nºs 006534 e 006535 e relacionadas na Portaria nº 270/93.

Constata-se que as mercadorias foram remetidas pela empresa Medquímica Indústria Farmacêutica Ltda., situada no Estado de Minas Gerais, unidade da Federação não mais signatária, desde 01/04/01, do Convênio ICMS nº 76/94, que trata do regime da substituição tributária nas operações interestaduais de produtos farmacêuticos.

Em sendo assim, de acordo com o artigo 371 do RICMS/97, “nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas pela legislação deste Estado no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo entre a Bahia e a unidade da Federação de origem que preveja a retenção do imposto, (...) o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subseqüentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação...”.

Por outro lado, o pagamento do imposto, acorde a alínea “c” do inciso II do art. 125 do mesmo RICMS/97, deve ser feito no momento da entrada no território deste Estado, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, em se tratando de situações excepcionais, restritas a determinadas mercadorias eleitas por ato específico do Secretário da Fazenda, cujas operações sejam sujeitas à substituição tributária, por antecipação, pela legislação estadual interna.

Em 23/06/93, foi publicada a Portaria nº 270/93, que estabeleceu a obrigatoriedade de antecipação do pagamento do imposto, na primeira repartição fazendária do percurso, pelos contribuintes adquirentes em outras unidades da Federação, de determinadas mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária e relacionadas na Portaria, exceto quando fosse concedido Regime Especial para pagamento do ICMS em data posterior.

Em 13/04/94, foi publicada a Portaria nº 141/94, que acrescentou o inciso VIII à Portaria acima citada, estendendo as suas disposições aos produtos elencados no Protocolo ICM nº 14/85, depois substituídos pelos produtos farmacêuticos listados na Cláusula primeira do Convênio ICMS nº 76/94 e suas alterações, para uso não veterinário, sendo que, posteriormente, outros produtos foram acrescentados pela Portaria nº 343/94.

Todas as Portarias citadas, publicadas sob a égide do RICMS/89, foram recepcionadas pelos RICMS/96 e RICMS/97 e continuaram em vigor até o dia 28/02/04, quando foram revogadas pela Portaria nº 114/04.

Dessa forma, conclui-se que o autuado (o destinatário), à época da ação fiscal, efetivamente estava obrigado a efetuar o recolhimento do ICMS, por antecipação tributária, a este Estado, na primeira repartição fazendária do percurso, no território da Bahia, nas operações de circulação das mercadorias constantes das notas fiscais relacionadas neste lançamento.

O autuado se limitou a contestar a multa de 60%, sob o argumento de que a transportadora parou no Posto Fiscal para efetuar o recolhimento do tributo de forma espontânea. Todavia, a alegação defensiva não se encontra provada nos autos, haja vista que a diferença de imposto exigida nesta autuação somente foi quitada, pelo autuado, no dia 13/11/03, quatro dias após o início da ação fiscal (09/11/03).

Sendo assim, considero correto o débito ora apontado, uma vez que não ficou caracterizada a espontaneidade no pagamento do imposto.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **299164.1350/03-3**, lavrado contra **J S DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.788,61**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de março de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA