

A. I. Nº. - 282219.0109/09-5  
AUTUADO - ATHOS FARMA S.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS  
AUTUANTES - CARLOS ROBERTO SOARES SOUZA e RUBENS MINORU HONDA  
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO  
INTERNET - 25. 02. 2010

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0018-01/10**

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. TRANSFERÊNCIAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONTRIBUINTE LOCALIZADO NESTE ESTADO. ESTABELECIMENTOS ATACADISTAS. SUJEIÇÃO PASSIVA COM BASE NA CLÁUSULA SEGUNDA DO CONVÊNIO ICMS 81/93. **a)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. **b)** FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Conforme previsto na Cláusula segunda do Convênio ICMS 81/93 (vigência a partir de 1º/01/2004), que disciplina as normas gerais de substituição tributária nas operações realizadas com base em acordos interestaduais, cabe ao remetente das mercadorias sujeitas à substituição tributária por força de convênios ou protocolos, efetuar a retenção e o recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, ainda que o imposto já tenha sido retido anteriormente. Afastadas as preliminares de constitucionalidade e não acatada a arguição de decadência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 14/09/2009, foi efetuado o lançamento do ICMS no valor de R\$1.893.468,70, acrescido da multa de 60%, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes infrações:

01 – procedeu à retenção a menos do ICMS e ao consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, no período janeiro a dezembro de 2004, janeiro, fevereiro, abril a dezembro de 2005, janeiro a junho, agosto a dezembro de 2006, janeiro a junho de 2007 e outubro e dezembro de 2008, sendo exigido o imposto no valor de R\$1.511.107,55;

02 – deixou de proceder à retenção e ao consequente recolhimento do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, no período março de 2005, agosto a dezembro de 2007, janeiro a agosto de 2008, exigindo o imposto no valor de R\$382.361,15.

O autuado, através de representantes legalmente constituídos, apresentou impugnação às fls. 512 a 532, aduzindo que restará demonstrado que o Auto de Infração carece de fundamentação legal e fática, acarretando falta de tipicidade, além de ser indevido o tributo exigido, tendo em vista a falta de previsão legal que atribua a qualidade de sujeito passivo ao impugnante.

Argumenta que no caso específico do ICMS, conforme determina o § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), o prazo para que a Fazenda Pública se pr

dos lançamentos efetuados pelo sujeito passivo é de cinco anos, cont

fato gerador. Expirado esse prazo sem que ocorra o pronunciamento, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

Afiança que no caso da infração 01 os valores cobrados referem-se a fatos geradores ocorridos entre janeiro de 2004 e dezembro de 2008 de modo que não poderia estar sendo exigido o imposto relativo a janeiro a agosto de 2004, considerando que a ciência do Auto de Infração ocorreu em 14/09/2009. Isto porque os valores relativos àqueles meses não poderiam ser exigidos, uma vez que já havia decaído o direito de a Fazenda constituir os respectivos créditos.

Nesse sentido, transcreve o entendimento de Aliomar Baleeiro, sobre a inadmissibilidade da constituição do crédito tributário para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, após transcorridos cinco anos contados da ocorrência do fato jurídico-tributário, bem como o raciocínio de Fábio Fanuchi sobre o tema.

Observa que enquanto o art. 150 do CTN se aplica a tributos cujo lançamento se dá por homologação e cujo pagamento foi efetuado, o art. 173 é direcionado para os tributos que têm seu lançamento efetuado por declaração, uma vez que a lei considera como ocorrido o fato jurídico-tributário somente no encerramento do exercício, razão pela qual é inaplicável ao presente caso o prazo decadencial de que trata o artigo 173.

Mesmo porque, conforme descriminação dos fatos apontados na infração 01, houve retenção do ICMS e seu consequente recolhimento, porém tendo sido realizado em valor considerado inferior. Dessa forma, enquanto não formalizado o lançamento, consubstanciado no Auto de Infração, até o dia 14/09/2009, continuava a transcorrer o prazo decadencial.

Entende que com base no quanto aduzido, a decadência parcial requerida há de prosperar. Para tanto, transcreve as ementas relativas aos seguintes julgados, emanados de tribunais administrativos e judiciais: STJ – Primeira Turma RESP 720275/ES, CSRF/01-03.391, CSRF/01-04.828, CSRF/01-05.273 e 1º Conselho de Contribuintes nº. 103-23.249.

Frisa que os créditos tributários relativos ao ICMS exigidos através da infração 01, que se referem ao período de janeiro e agosto de 2004 (inclusive) estão extintos, uma vez que decaiu o direito de a Fazenda exigir-los, nos termos previstos no artigo 150, §4º do CTN, de modo que essa exigência deve ser cancelada. Entende que a decadência é um fato incontrovertido, que deve resultar na extinção de qualquer crédito tributário que se queira exigir por meio dessa infração.

Ressalta que isto não significa que a exigência dos valores relativos ao ICMS é devida, porque, conforme demonstrará, o impugnante cumpriu pontualmente todas as suas obrigações.

Apesar de entender que os argumentos apresentados são suficientes para anular o Auto de Infração, invoca, apenas a título de argumentação, que não pode prosperar a cobrança dos juros moratórios mediante a utilização da Taxa Selic. Lembra que essa taxa foi criada pela Resolução nº 1.124/96 do Conselho Monetário Nacional e definida pela Resolução nº 2.868/99 e pela Circular nº. 2.900/99 do Banco Central do Brasil (BACEN), nos seguintes termos: *“Define-se Taxa Selic como taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC) para títulos federais.”* (art. 2º, § 1º).

Assim, foi criada para medir a variação nas operações do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, constituindo-se em uma taxa de juros remuneratórios, que visa premiar o capital investido pelo aplicador em títulos da dívida pública federal. Portanto, seu objetivo é remunerar o investidor, de uma forma competitiva, não devendo ser aplicada como sanção, por atraso no cumprimento de uma obrigação.

Neste sentido, utiliza-se de trabalhos da autoria de Maristela Miglioli Sabbag, de Ives Sandra da Silva Martins e de Gabriel Lacerda Troianelli, nos quais é defendida uma remuneração de capital, por uso de dinheiro, o que lhe confere um indexatório do nível da inflação, de modo que o seu uso em decorrê

com atraso é inconstitucional, uma vez que não pode ser utilizada como taxa de juros moratórios, pois isto resultaria em afronta ao caput e ao § 1º do art. 161 do CTN. Ademais, como sua forma de cálculo não está prevista em lei, desrespeita-se a reserva absoluta de lei formal, ofendendo-se o art. 150, inciso I da Constituição Federal.

Salienta que essas alegações demonstram que a Taxa Selic jamais poderia ser utilizada como “juros moratórios”, por possuir natureza jurídica totalmente diferente da “mora” por parte do devedor. Ressalta que, além disso, a referida taxa não foi criada e definida em lei, mas por Resolução do BACEN, o que ofende o princípio constitucional da legalidade, bem como o disposto no art. 161, § 1º do CTN.

Transcreve o entendimento do Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Domingos Franciulli Netto, em artigo publicado na Revista Dialética de Direito Tributário, sobre a inconstitucionalidade da Taxa Selic para fins tributários.

Acrescenta que o art. 161, § 1º do CTN dispõe que “*se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (...).*”. Como a Taxa Selic não foi criada por lei ordinária, os juros a serem aplicados ao presente caso estão limitados a 1% ao mês. Apesar desse artigo não vedar a utilização de percentual diferente, desde que fixado em lei, como não existe previsão legal para a Selic, deve-se aplicar aos juros de mora a taxa de 1% ao mês. Aduz que esse entendimento foi acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, no Acórdão concernente ao processo nº 215.881, cuja ementa transcreveu.

Considerando-se a natureza remuneratória da taxa SELIC, a inconstitucionalidade de sua aplicação e a sua ilegalidade, entende que não se pode admitir a sua utilização com a natureza de juros de mora. Ressalta que não se trata da declaração de inconstitucionalidade da taxa SELIC, porém tão-somente de pedido para que, verificando-se a inadequação da sua utilização para a correção de tributos federais ao padrão estabelecido na CF/88, decida-se por aplicar os dispositivos contidos na Constituição, em detrimento à exigência contida na Lei nº 9.250/95 e posteriores alterações, entendimento este já adotado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Deste modo, tendo em vista restar patente o erro, seja na aplicação, seja na quantificação dos valores exigidos a título da multa, seja a título de juros moratórios, entende que é nulo o Auto de Infração, dada a iliquidez de seus valores. Contudo, na remota hipótese da autuação ser mantida, argumenta que os valores deverão ser revistos, a fim de se apurar a eventual incidência dos juros de mora com base na legislação em vigor.

No mérito, alega que as operações que foram objeto da autuação consistem em transferências de mercadorias realizadas pelo impugnante, do estabelecimento distribuidor atacadista localizado em Alagoas, para a sua matriz, que igualmente se trata de um estabelecimento distribuidor atacadista, situada em Feira de Santana, no Estado da Bahia.

Está sendo exigido o recolhimento do ICMS/ST [ICMS correspondente à substituição tributária] do estabelecimento remetente a favor do Estado do estabelecimento destinatário, com base no disposto nas Cláusulas Primeira, Segunda, Terceira e Quarta do Convênio ICMS nº. 76/94, as quais transcreveu, ressaltando que a atribuição de sujeito passivo por substituição recai sobre o estabelecimento importador ou industrial fabricante.

Frisa que não se caracteriza como importador ou como indústria, por se tratar de um estabelecimento comercial atacadista, não podendo lhe ser atribuída a qualidade de “sujeito passivo por substituição” com base no citado Convênio. Desta forma, não se pode falar em falta de retenção do ICMS-ST pelo estabelecimento remetente por ocasião de remessa de medicamentos para o outro estabelecimento de mesma titularidade, localizado no Estado da Bahia.

Argumenta que, no entanto, o ICMS-ST que está sendo exigido deverá da Bahia pelo estabelecimento destinatário, situado em Feira de Santana

mencionada cláusula remete ao Convênio nº. 76/94, que dispõe especificamente sobre a substituição tributária nas operações com produtos farmacêuticos, como é o caso em questão.

No entanto, a Cláusula Primeira do Conv. nº 76/94 dispõe que o responsável pela retenção e recolhimento do ICMS na qualidade de substituto é o estabelecimento importador ou industrial fabricante. Como o impugnante se refere a distribuidor atacadista, não pode figurar no pólo passivo da relação jurídica, incorrendo, deste modo, na exceção contida no inciso II da Cláusula Quinta do Conv. nº. 81/93, passando a responsabilidade pela retenção e recolhimento ao estabelecimento que promover a saída, que neste caso é a matriz, em Feira de Santana.

Acrescenta que a dispensa do impugnante pela retenção também está expressamente prevista no inciso I do artigo 355 do RICMS/BA, que dispõe que não se fará a retenção ou antecipação do imposto nas aquisições de outra unidade da Federação, quando a mercadoria se destinar a estabelecimento filial atacadista situado neste Estado ou nas transferências de outras filiais atacadistas, localizado nesta ou em outra unidade da Federação. Desta forma, verifica-se que o procedimento adotado está de acordo com a legislação que rege a matéria, haja vista tratar-se de transferência entre dois estabelecimentos comerciais atacadistas, pertencentes à mesma titularidade.

Conclui que a exigência do crédito tributário é totalmente infundada, tendo em vista que o impugnante é parte ilegítima para figurar na sujeição passiva da relação jurídico-tributária. Ademais, o ICMS-ST foi devidamente recolhido pelo sujeito passivo indicado na legislação respectiva, demonstrando que a pretensão fiscal é descabida.

No entanto, caso não seja esse o entendimento, solicita a redução da multa aplicada, tendo em vista seu caráter confiscatório, considerando que o fundamento legal da penalidade demonstra a sua desproporcionalidade com a suposta infração cometida.

Realça que de acordo com o art. 3º do CTN o tributo é uma prestação pecuniária que não constitui sanção por ato ilícito, não podendo ser utilizado para punir, assim como as sanções não podem ser utilizadas como instrumento disfarçado de arrecadação. A severidade das sanções visa proteger a arrecadação do Estado e estimular o pagamento de tributos devidos, entretanto deve haver proporcionalidade entre as penalidades e as infrações cometidas, de modo que a punição guarde relação direta entre a infração cometida e o mal causado.

Nesse sentido, menciona a decisão do extinto Tribunal Federal de Recursos, nos autos da Apelação Cível nº. 66.959/RJ, cuja ementa transcreveu, quando foi reconhecido o princípio da proporcionalidade entre as circunstâncias de fato e a multa imposta. Traz à colação, ainda, trechos de decisão do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 81.550/75, que trata da rejeição da aplicação de multas com efeito confiscatório.

Requer o cancelamento da multa sugerida pelo autuante, haja vista que o valor que exigido é totalmente desproporcional ao montante do crédito tributário correspondente, revestindo-se de caráter evidentemente confiscatório.

Entende restar evidente que o lançamento carece de respaldo jurídico, sendo descabida a exigência, requerendo a anulação do Auto de Infração, seja pelas preliminares argüidas, seja pelo fundamento de mérito, tendo em vista a ilegitimidade passiva do impugnante, com o seu cancelamento e arquivamento.

Caso não seja esse o entendimento, que o valor da multa seja reduzido, uma vez demonstrado seu caráter abusivo e confiscatório. Protesta, também, pela produção de provas, realização de diligência, bem como por sustentação oral, dentre outras provas em direito admitidas.

Na informação fiscal, produzida às fls. 546 a 550, os autuantes inicialmente RPAF/99, ressaltando que a simples negativa do cometimento da infração passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Arguem que na ação fiscal foram obedecidas as seguintes premissas: os Estados da Bahia e de Alagoas são signatários do Convênio ICMS 76/94; o autuado é contribuinte regularmente inscrito neste Estado, na condição de substituto tributário, estando, assim, subordinado às normas contidas no citado convênio, bem como naquelas constantes no Convênio ICMS 81/93, que estabelece as normas gerais da substituição tributária; os trabalhos transcorreram na mais estrita observância aos dispositivos contidos na legislação tributária vigente, particularmente onde se fundamenta a autuação.

Referindo-se às preliminares de nulidade, aduzem que o Auto de Infração foi lavrado em 14/09/2009, tendo o contribuinte sido cientificado em 22/09/2009, portanto no prazo regulamentar. Por outro lado, tanto a multa como a taxa Selic decorrem da legislação pertinente.

Quanto ao mérito, salientam que o impugnante ao comercializar produtos contidos na substituição tributária, deve obediência à legislação correspondente, inclusive aos acordos existentes entre os estados, sendo prova disso ter buscado sua inscrição como substituto tributário junto ao Estado da Bahia.

Transcrevendo o art. 370, *caput*, do RICMS/97, ressaltam que a ação fiscal foi motivada pelo fato de o impugnante, que é uma empresa atacadista, ter deixado de efetuar a retenção do ICMS relativo à substituição tributária devido nas operações de transferências de mercadorias para sua filial, também atacadista, localizada na cidade de Feira de Santana, neste Estado.

Insurgem-se contra a alegação do autuado de que não efetuara a retenção do imposto, com base no disposto na Cláusula Quinta do Convênio ICMS 81/93, redargüindo que a não aplicabilidade da substituição tributária ali prevista somente se aplica aos sujeitos passivos determinados nos respectivos convênios, conforme se depreende da leitura do parágrafo único daquela cláusula. Deste modo, o Convênio ICMS 76/94, que trata das mercadorias objeto da ação fiscal, estabelece na transcrita Cláusula Primeira que os sujeitos passivos beneficiários da referida “não aplicabilidade” são exclusivamente os “importadores” e os “industriais fabricantes”.

Portanto, não resta dúvida de que ser importador ou fabricante é condição claramente determinante, fato inclusive reconhecido pelo autuado, quando atestou essa situação. Lembram que sendo o impugnante uma empresa atacadista e não fabricante ou importador fica afastada mais uma vez a possibilidade de se abrigar na condição explanada.

Afirmam que a obrigação do autuado de efetuar a retenção e o recolhimento do ICMS da substituição tributária decorre exclusivamente do fato de as operações por ele promovidas se referirem a “mercadorias” objeto do convênio, conforme se verifica, de forma clara, na Cláusula Segunda do Convênio ICMS 81/93.

Em resumo, o autuado está obrigado a reter e recolher o ICMS, por comercializar mercadorias enquadradas em acordos interestaduais (cláusula segunda do Convênio ICMS 81/93), porém não se enquadra na condição da “não obrigatoriedade de retenção e recolhimento”, por não desenvolver a atividade especificada no Convênio ICMS 76/94 (conforme parágrafo único, da cláusula quinta, do Convênio ICMS 81/93).

No que se refere à afirmativa de que todos os impostos em questão haviam sido pagos, alegam que o autuado se equivocou, pois ao optar por fazer os recolhimentos através da filial localizada no território baiano, o sujeito passivo passou a recolher o ICMS referente à substituição tributária a menos que o devido, considerando que ao invés de recolher o imposto integral, apenas com a redução de 10%, prevista no Convênio ICMS 76/94, o imposto pago recebeu indevidamente um segundo benefício cumulativo concedido exclusivamente a atacadistas baianos, através do Decreto 7.799/00, prejudicando o Estado. Assim, mesmo que fosse compensado o débito com o imposto pago pela unidade estabelecida na Bahia, ainda restaria saldo a recolher.

Por entenderem que estão devidamente caracterizados os elementos que ensejaram a ação fiscal em face da evidente evasão de impostos devidos ao Estado da Bahia, ratificam a ação fiscal e sugerem que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Inicialmente, afasto a alegação defensiva de que a aplicação da taxa SELIC para atualizar o valor do imposto exigido é inconstitucional, pois sua utilização tornou-se prática reiterada da administração tributária em todas as esferas de competência e é prevista no art. 102, § 2º, inciso II da Lei Estadual nº 3.956/81 (COTEB). Portanto, é legal sua utilização. No que diz respeito à proposição de inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC, observo que este órgão julgador não tem competência para declarar a inconstitucionalidade da legislação do Estado (art. 167 do RPAF/BA).

Quanto à afirmação de que as multas aplicadas são desproporcionais, constituindo-se em confisco e de que contrariam o princípio da capacidade contributiva, esclareço que tanto as infrações imputadas como os percentuais das multas estipuladas se adéquam perfeitamente ao presente caso, estando previstas na Lei nº 7.014/96. Quanto ao pedido de redução ou cancelamento da multa, por ser relativa a descumprimento de obrigação principal, sua apreciação é atribuição da Câmara Superior do Conseg. Além disso, considerando que a exigência fiscal constante dos itens da autuação está fundamentada em expressa disposição legal, não vislumbro qualquer violação aos princípios mencionados, não existindo tampouco o enriquecimento ilícito por parte do erário estadual.

O autuado argüiu a decadência do crédito tributário, nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, alegando que os fatos geradores relativos ao período de janeiro a julho de 2003 estariam extintos, sob o entendimento de que teria decaído o direito de o fisco cobrar o tributo correspondente aos mencionados períodos.

Constatou que essa alegação se baseou no entendimento de que a contagem do prazo para constituição do crédito tributário por parte da Fazenda Pública, nesse caso, deveria se iniciar na data de vencimento de cada parcela do valor devido. Entendo razão não assisti-lo. Em primeiro lugar, as regras do art. 173, inciso I do CTN, que são as mesmas previstas no art. 107-A, inciso I do Código Tributário do Estado da Bahia (Lei nº. 3.956/81) e no art. 965, inciso I do RICMS/97, prevêem que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Em segundo lugar, a incidência da regra do art. 150, § 4º do CTN diz respeito às situações nas quais a lei do ente tributante não fixa prazo à homologação, o que não vem a ser a presente situação, conforme explicitado acima. No caso desta lide, o prazo para a contagem referente ao período objeto do questionamento se iniciou em 01/01/2005, com prazo final em 31/12/2009. Como o lançamento ocorreu em 14/09/2009, não há o que se falar em decadência. Na presente situação como o impugnante deixou de recolher o tributo, a fiscalização, de forma acertada, efetuou o lançamento correspondente.

Ressalto, ainda, que tem sido esse o entendimento deste CONSEF em reiteradas decisões, a exemplo dos Acórdãos CJF n<sup>os</sup> 0113/12-05, 0102/12-05, 0004-11/06 e 0009-12/08.

Observo que o presente lançamento trata da falta de retenção e recolhimento do ICMS relativo à substituição tributária, na qualidade do autuado de sujeito passivo por substituição, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. A autuação refere-se a operações efetivadas nos exercícios de 2004 a 2008, com medicamentos de uso humano e outras mercadorias enquadradas no Convênio ICMS 76/94.

Em sua defesa, o autuado alegou que se tratando de transferências do estabelecimento filial para a sua unidade matriz situada neste Estado, estaria dispensado de efetuar a tributação da mercadoria albergada, segundo seu entendimento, pelo disposto na Cláusula 1º, do Convênio ICMS nº. 81/93, bem como na Cláusula primeira do Convênio nº. 10/93.

sendo o responsável pela retenção e recolhimento do ICMS o estabelecimento “importador ou industrial fabricante”, o impugnante poderia realizar as citadas transferências sem proceder à retenção do imposto, por se constituir em estabelecimento atacadista.

Entendo estar evidenciado que a exigência tributária em lide foi corretamente efetivada contra o real responsável pela obrigação de reter e recolher o ICMS em favor do Estado da Bahia, ou seja, a unidade remetente das mercadorias para o estabelecimento localizado neste Estado. Isto porque, de acordo com o disposto na Cláusula quinta, inciso II do Convênio ICMS nº. 81/93, a partir de 1º/01/2004 foi acrescentado à mencionada cláusula o parágrafo único, com a seguinte redação: “*Sujeito passivo por substituição é aquele definido como tal no protocolo ou convênio que trata do regime de substituição tributária aplicável à mercadoria.*”, inovação esta que a partir dessa data obrigou o estabelecimento remetente localizado em unidade federativa signatária do Convênio ICMS nº. 76/94, a efetivar a retenção e recolhimento do tributo em favor do Estado da Bahia, portanto, no caso em análise, alcançando todas as operações do período autuado.

Em conformidade com o disposto nesse parágrafo, foi determinado expressamente que o sujeito passivo por substituição tributária para fins da regra de sua dispensa ou inaplicabilidade, seria aquele assim definido no acordo interestadual que trata do regime de substituição tributária aplicável especificamente a cada mercadoria. Assim, somente a partir de então, passou a se exigir que o remetente efetuasse a retenção e o recolhimento do ICMS/ST, uma vez que de acordo com a Cláusula segunda do Convênio ICMS 81/93, ele está enquadrado na condição de contribuinte substituto.

Esta situação decorre do fato de que apesar de se verificar na Cláusula primeira do Convênio ICMS 76/94, que é conferida a condição de substituto tributário apenas ao estabelecimento importador e ao industrial fabricante, na Cláusula segunda do Convênio ICMS 81/93, que estabelece normas gerais a serem obedecidas por todos os estados e pelo Distrito Federal, essa condição é atribuída a qualquer contribuinte que realize operações interestaduais com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária derivada de acordos interestaduais.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 282219.0109/09-5, lavrado contra **ATHOS FARMA S.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.893.468,70**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de fevereiro de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO - RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR