

A I Nº - 211313.0123/13-6
AUTUADO - ONCO PROD. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS
AUTUANTE - CLAYTON FARIA DE LIMA JÚNIOR
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 26 .12. 2013

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0303-01/13

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Documentos juntados aos autos comprovam que o medicamento se destina ao tratamento do câncer e incluído no anexo do Convênio ICMS 162/94, beneficiado pela isenção do ICMS. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, foi lavrado em 16/05/13, exige ICMS no valor de R\$ 43.193,80, acrescido da multa de 60%, em razão da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial ou total, conforme o caso, antes da entrada no território desse Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado, não inscrito ou desabilitado ou sem destinatário certo.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 28/30, argumenta que passou por um processo de reorganização societária que implicou demora na atualização dos dados cadastrais e o impossibilitou de transmitir DMA no prazo regulamentar. Diz, porém, que regularizou a entrega das declarações em abril de 2013. Em maio de 2013, no entanto, a SEFAZ, equivocadamente, inabilitou sua inscrição sob a alegação de que estava sem movimentação a 6 meses.

Explica que tal equívoco decorreu da demora na atualização dos dados cadastrais e sem a tal alteração, a SEFAZ entendeu que o novo quadro societário seria de uma nova empresa, o que permitia a interpretação defeituosa de que a empresa estava a seis meses sem movimentação.

Aduz que, dessa forma, 125 caixas de XELODA 500 mg, descritas na nota fiscal 151.553, foram apreendidas, sob a alegação que as mercadorias estavam sujeitas ao regime de substituição tributária, pois adquiridas por contribuinte descredenciado. Informa que, em maio de 2013, ficou comprovado a regularidade cadastral e o credenciamento reestabelecido.

Aduz que o medicamento não está sujeito ao recolhimento do ICMS-ST pois tem como princípio ativo CAPECITABINA isento de ICMS (art. 17, IV, Decreto 6.284/97). Pede o cancelamento do Termo de Ocorrência Fiscal nº 211313,0123/13-6 e o correspondente Termo de Fiel depositário.

O agente de Tributos Estaduais presta Informação Fiscal, 44/46, reiterando os termos da defesa e concorda com o seu argumento de equívoco na consulta efetuada, que indicou como motivo de seu descredenciamento ter menos de meses de atividade, isto porque, consta no INC a data de sua inclusão no cadastro de contribuintes, em 16.07.09. Assim, admite que o motivo do

descredenciamento deveria ser a falta de entrega no prazo de DMA, mas nunca por se tratar de empresa nova.

Diz que verificou ainda que a medicação XOLODIA tem como substância ativa a CAPECITABINA, utilizada no combate ao câncer de mama (item 71 do Convênio ICMS 162/94, fazendo jus a isenção prevista no art. 265, CIII, RICMS BA. Conclui que é cabível o cancelamento do Auto de Infração.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS relativo a antecipação tributária (parcial ou total), antes da entrada no território desse Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado, não inscrito, desabilitado ou sem destinatário certo.

A exigência implica R\$ 43.193,80, de acordo com demonstrativo fiscal de fl. 10 e Termo de Ocorrência nº 211313.0007/13-6 (fls. 06/07), além do DANFE nº 0151.553, de 08.05.2013 (fl.09) e DACTE nº 27.927, de 08.05.2013 (fl. 08).

Não obstante a consignação equivocada da exigência como antecipação tributária parcial ou total, em face ao princípio da tipicidade cerrada que marca o direito tributário, o demonstrativo fiscal e demais documentos que sustentam o lançamento de ofício, discrimina a base de cálculo do ICMS-ST em relação à aquisição de medicamentos.

Irrelevante as questões inerentes ao acerto ou não do descredenciamento do autuado, tendo em vista que o produto adquirido, o XELODA 500MG 120 (NCM 3004.9070), através da nota fiscal eletrônica nº 151.553, emitida por Produtos Roche Químicos e Farmacêuticos S/A (fl. 09), em se tratando de operação com medicamento destinado ao tratamento de câncer, os Estado e o Distrito Federal, teve autorizada pelo Convênio ICMS 162/94, a concessão da isenção do ICMS, sendo este alterado pelo Convênio ICMS 118/2011, dispensando a exigência do estorno.

O Estado da Bahia recepcionou o benefício fiscal em sua legislação, art. 265, CIII, RICMS-12/BA, conforme se observa da transcrição a seguir:

Art. 265. São isentas do ICMS:

(...)

CIII - as operações com medicamentos usados no tratamento de câncer, relacionados no Anexo único do Convênio ICMS 162/94;

Dessa forma, insubsistente é a exigência contida na inicial dos autos. Na Informação Fiscal, o próprio preposto fiscal, reconhecendo o equívoco cometido, aponta para o cancelamento da infração. Por tudo acima exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **211313.0123/13-6** lavrado contra **ONCO PROD. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS**.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de novembro de 2013.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR