

PROCESSO - A. I. Nº 272466.0848/24-7
RECORRENTE - RAIA DROGASIL S/A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 5ª JJF nº 0082-05/25-VD
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL / POSTO FISCAL BENITO GAMA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 15/10/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0367-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. NULIDADE. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE DESCREDENCIADO. O destinatário não pode ser arrolado como sujeito passivo por substituição tributária. Impossibilidade de alteração no fulcro da autuação no curso do processo administrativo fiscal. Declarada, de ofício, a nulidade da autuação. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Auto de Infração **Nulo**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 06/09/2023, em razão da seguinte irregularidade:

***Infração 01 – 55.05.13:** Deixou de proceder a retenção do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia, em 11/06/2024, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 291.919,60, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96.*

*Consta adicionalmente na **descrição dos fatos** que se refere à antecipação tributária total do ICMS das mercadorias/produtos tributados (farmacêuticos), procedentes de outra unidade da Federação (MG), constantes nos NF-es nº 1.332.287, 1.332.288, 1.332.292 e 1.332.336, por contribuinte descredenciado, conforme Termo de Ocorrência Fiscal nº 152701.1381/24-7.*

A 5ª JJF decidiu pela Procedência do Auto de Infração, por unanimidade, mediante o Acórdão nº 0082-05/25-VD (fls. 101 a 103), com base no voto a seguir transcrito:

“Do ponto de vista formal, o auto de infração obedece aos requisitos de lei. Inexistem pontuações pelo órgão de preparo de haver manifestos intempestivos. Princípios processuais administrativos também observados.

Trata-se de ação no trânsito de mercadorias, suscitando cobrança de ICMS devido pelo adquirente, por força de antecipação tributária total, haja vista o contribuinte estar descredenciado para pagar o imposto em prazo especial.

Vamos aos argumentos agitados pelo sujeito passivo, na ordem da sequência processual de anamnese.

Há um pedido de prejudicialidade, em face de existirem tutelas concedidas pelo Poder Judiciário, em curso na 3ª VFP e 11ª VFP, ambas de Salvador.

Em face dos depósitos judiciais efetuados, aquele Poder referiu estarem suspensas a exigibilidade para os PAFs 092579.0132/23-3, 092579.0049/23-9, 092579.0161/23-3, (3ª VFP), e 092579.0171/23-9 e 092579.0181/23-4 (11ª VFP).

*As decisões proferidas expressam que a providência de recredenciar a empresa deve se ater às situações figuradas naqueles processos. Entretanto, à época da autuação, já figuravam contra a empresa **inúmeros** créditos tributários inscritos em dívida ativa. Os PAFs salvaguardados pela proteção judicial são apenas cinco. Daí a empresa estar descredenciada para se valer do prazo especial para recolhimento, conforme extrato de fl. 18. Logo, a não coincidência de objetos afasta a questão prejudicial.*

***Improcede o argumento liminar** de que correram mais de noventa dias entre a lavratura e a ciência do contribuinte. Basta compulsar as datas respectivas: o termo de ocorrência fiscal foi oficializado em 11.6.2024, fls. 05 e 06; a ciência pelo contribuinte se deu em 11.7.2024, dentro do prazo, portanto.*

No mérito, a defesa foi na linha de que a empresa estava em situação regular, sem créditos tributários inscritos em dívida ativa.

Todavia, o que se vê nos autos é exatamente o contrário: consta à fl. 18 um extrato de consulta tirado em 11.6.2024 da base de dados fazendária no qual se vê o estabelecimento autuado como descredenciado para recolher o ICMS em prazo postergado, haja vista possuir restrições de crédito em dívida ativa. Esta é a informação que existia à época da formalização da cobrança.

Também a empresa alega que fez o recolhimento do imposto em sua apuração normal, competência de março de 2024. Acontece que a cobrança alude a fatos geradores ocorridos em junho do mesmo ano.

*Ademais, não se produziu prova do recolhimento do tributo estadual a qual aludem as operações interceptadas. O pendrive acostado à fl. 68 não traz qualquer elemento probatório nesta direção. **Argumento inconsistente.***

*Por outro lado, observa-se no demonstrativo do cálculo do imposto – fl. 04 - que a redução de base foi considerada pelo fisco, quando cabível. Não há contestação específica sobre qual operação estaria calculada incorretamente. **Argumento refutado.***

*Quanto ao percentual da multa, ao pretexto de ser confiscatório, este Conselho **não tem competência** para examinar inconstitucionalidades, consoante entendimento consolidado na própria legislação – art. 167, I, do RPAF-BA.*

*Quanto ao pedido – explícito ou implícito - de afastamento da incidência dos acréscimos moratórios sobre as penalidades, é de se dizer que o sistema fazendário de cálculo e atualização dos créditos tributários são formatados para cumprirem, especialmente quanto ao ICMS, os comandos do art. 51 da Lei 7.014/96. **Pedido afastado.***

Isto posto, deve ser o Auto de Infração julgado PROCEDENTE.”

O Autuado apresentou Recurso Voluntário (fls. 115 a 120), nos termos do Art. 169, I, “b” do RPAF/99, no qual, após um breve relato dos fatos, relatou que efetuou o pagamento do imposto para o período em questão, incluindo o tributo devido nos DANF-es objeto da autuação, jamais podendo prevalecer a exigência da exação principal sob pena de *bis in idem*.

Defendeu que o Estado, quando muito, poderia exigir apenas eventuais acréscimos moratórios entre a data em que entende que deveria ser realizado o pagamento e aquela na qual foi efetivado, jamais desconsiderar a apuração e recolhimento comprovados pelo contribuinte.

Discorreu sobre o caráter confiscatório, irrazoável e desproporcional da multa aplicada no percentual de 60%, conforme decisões de tribunais superiores, baseados no Art. 150, IV da Constituição Federal de 1988.

Requeru que este Recurso Voluntário seja provido e, subsidiariamente, seja reconhecida a abusividade da multa aplicada no percentual de 60%, por seu caráter confiscatório, ou pela afronta a razoabilidade, devendo ser integral ou parcialmente cancelada.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou pela Procedência do Auto de Infração, lavrado para exigir imposto e multa, em razão da falta de retenção do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

Consta Termo de Ocorrência Fiscal nº 152701.1381/24-7, emitido em 11/06/2024, indicando que se tratavam de diversas mercadorias, produtos farmacêuticos, acobertadas pelos DANF-es relacionados (fls. 09 a 17), tendo o Auto de Infração sido lavrado após apenas 4 (quatro) dias, em 15/09/2023, com ciência via DT-e no dia 11/07/2024.

Constato que o presente processo está revestido das formalidades legais, o demonstrativo foi detalhadamente apresentado, constando as notas fiscais, conhecimentos de transporte e a impressão do resultado da consulta comprovando que o Autuado estava descredenciado devido a estar com restrição de crédito – Dívida Ativa (fls. 18 e 19).

Conforme consta na Decisão recorrida, o Autuado deveria ter efetuado o recolhimento do ICMS relativo à antecipação tributária antes da entrada no território do Estado da Bahia, e não há nenhuma prova de que o imposto exigido tenha sido recolhido pelo Autuado antes da lavratura do Termo de Ocorrência Fiscal, além do que não caberia denúncia espontânea após iniciado o

procedimento fiscal.

Portanto, se realmente foi efetivado o recolhimento do imposto após o início da ação fiscal, a partir da lavratura do Termo de Ocorrência Fiscal, tal fato não tem o condão de afastar a legitimidade da autuação, podendo o imposto recolhido ser utilizado para redução do valor devido, após o respectivo pedido de restituição, ou pode ser requerida a alteração do seu Código de Receita para integrar o pagamento do Auto de Infração.

No tocante ao pedido de cancelamento total ou parcial da multa aplicada no percentual de 60%, ressalto que esta Câmara não tem competência para declarar a ilegalidade ou inconstitucionalidade da legislação estadual, nos termos do Art. 125, I e III da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e do Art. 167, I e III do RPAF/99, sendo que a multa aplicada está prevista no Art. 42, II, “e” da Lei nº 7.014/96, e a apreensão de mercadorias foi efetuada nos termos dos Arts. 31-A a 31-G do RPAF/99.

Entretanto, verifico que o Autuado não é o remetente das mercadorias, mas o destinatário, não podendo ser sujeito passivo por substituição tributária, nem fazer retenção do imposto, sendo que a descrição da infração se refere às vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia, quando efetivamente se trata de aquisições.

Neste diapasão, o Auto de Infração possui nulidade absoluta, em razão da impossibilidade de alteração do fulcro da autuação, já que a infração correta seria a seguinte:

“54.05.10: Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária total, em aquisição interestadual ou do exterior, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime de substituição tributária, por contribuinte não inscrito, inapto ou que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.”

Por tudo o que foi exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário e, de ofício, modificar a Decisão recorrida para julgar NULO o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e, de ofício, modificar a Decisão recorrida e julgar NULO o Auto de Infração nº 272466.0848/24-7, lavrado contra RAIA DROGASIL S/A.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 24 de setembro de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

LEILA VON SÖHSTEN RAMALHO - REPR. DA PGE/PROFIS