

A. I. N° - 233080.0039/23-0
AUTUADO - COMERCIAL CIRÚRGICA NOVO TEMPO LTDA.
AUTUANTE - ROBERTO COUTO DOS SANTOS
ORIGEM - DAT NORTE / INFRAZ CHAPADA DIAMANTINA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 11/04/2025

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0045-03/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. LIVROS FISCAIS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ajustes realizados pelo Autuante, em vista de elementos apresentados pela defesa, elidem parcialmente a acusação fiscal. Infração parcialmente subsistente. Não acolhida nulidade arguida. Negado pedido de diligência e de afastamento ou redução da multa aplicada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27/09/2023, exige crédito tributário no valor de R\$ 410.899,95, acrescido de multa de 60% em razão da seguinte irregularidade:

Infração 01 – 002.001.003 – Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis, como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2021 e janeiro a dezembro de 2022.

O autuado impugna o lançamento fls. 13/20. Aduz que não se conformando com o lançamento efetuado e consubstanciado no Auto de Infração, vem apresentar impugnação pelos motivos de fato e direito a seguir expostos. Registra a tempestividade de sua petição e sintetiza os fatos.

Afirma que o auto de infração não tem como prevalecer, uma vez que conforme será demonstrado, está eivado de vícios que tornam insubstancial a exigência fiscal. Dessa forma, a fim de demonstrar a verdade material dos fatos – princípio do qual não deve furtar-se a autoridade administrativa, porque é seu dever funcional – passará a rebater a suposta infração apontada pelo representante do Fisco Estadual.

Comenta que a questão central da presente impugnação, se traduz na nulidade que macula o auto de infração, uma vez que inexistem elementos suficientes capazes de demonstrar a materialidade da infração, o que representa violação à garantia fundamental à ampla defesa e contraditório do contribuinte, corolários do devido processo administrativo constitucional, norma plasmada no art. 5º, LV da Constituição Federal.

Destaca que a autuação se pautou em metodologia questionável para fins de aferição da regularidade das operações e controles do contribuinte. Aduz não haver anexadas ao auto de infração, notas fiscais, cópias de livros fiscais ou qualquer outro documento que comprove a ocorrência do fato descrito na infração, o que dificulta sobremaneira o exercício do direito de plena defesa, bem como, torna desprovido de embasamento fático, o auto de infração em questão.

Aponta que o levantamento da suposta infração cometida foi procedido com base em informações constantes unicamente do sistema interno da SEFAZ-BA, no qual constam diversas incongruências, não refletindo a verdade dos fatos retratada pelos seus livros fiscais, portanto, se trata de notas fiscais que descrevem mercadorias cuja isenção foi ignorada.

Nesse giro, diz que diante da ausência de elementos capazes de demonstrar de maneira segura a materialidade da infração, se viu impedido de indicar de maneira precisa quais as diligências periciais que se mostravam necessárias como forma de infirmar a autuação, e por conseguinte, contamina o presente Auto de Infração, eis que lavrado com violação do contraditório e da ampla defesa do contribuinte.

Comenta que nos termos definidos nos julgados paradigmas, a insuficiência de elementos necessários para a contraposição das conclusões da autuação, resulta em nulidade da presente ação fiscal, pois o lançamento somente possui força probante contra o administrado, quando completo, daí a necessidade de sua integração.

No presente caso, entende que o Auto de Infração foi instruído com demonstrativos e relatórios genéricos, insuficientes para possibilitar o pleno exercício da defesa do contribuinte, de modo pormenorizado e específico. Entende que a falta de clareza quanto à tipificação, a ausência de documentos, bem assim, a falta de oportunidade de apresentação destes, no curso da ação fiscal, constitui inquestionável preterição ao seu direito de defesa, ocasionado a nulidade do auto de infração em tela. É, pois, o que, desde já, se requer.

No mérito, aduz que em relação à Infração imputada, é empresa que comercializa instrumentos e materiais para uso médico, cirúrgico, hospitalar e de laboratórios, próteses e artigos de ortopedia, dentre outros. Os produtos comercializados são facilmente percebidos como produtos essenciais para a manutenção da saúde humana. Diante dessa constatação e a partir do viés do princípio da essencialidade, esses bens atraem os propósitos da baixa carga tributária ou até mesmo de isenção ou alíquota zero, sobretudo em razão dos dispositivos da Constituição Federal que estabelecem uma série de garantias de proteção à vida e à saúde humana. Neste passo, o Estado da Bahia, seja por meio de legislação própria, ou por adesão a Convênios celebrados pelo CONFAZ, concedeu isenção do ICMS a diversos produtos que comercializa.

Acaso superada a preliminar arguida, adentra ao mérito para apontar a total improcedência da cobrança pretendida, visto que se trata de levantamento equivocado, que, ignorou as isenções concedidas pelo Estado da Bahia aos produtos que comercializa.

Explica que a isenção do ICMS é um tratamento tributário específico, concedido a determinados produtos ou serviços tributados pelo imposto, visando desonerar o custo tributário do mesmo e assim possibilitar a redução de seu preço para o consumidor. É causa de exclusão do crédito tributário, nos termos do art. 175, I, do CTN, e, uma vez instituída e preenchidos os requisitos legais, não pode ser ignorada.

Comenta que o Fiscal Autuante alega falta de recolhimento do ICMS, relacionando indiscriminadamente, *Operações Tributáveis Como Não Tributáveis*. Tais operações, são beneficiadas com a isenção do ICMS, portanto devem ter seus respectivos valores excluídos da base de cálculo do imposto exigido na infração, o que desde já, se requer.

Frisa que em todas as notas fiscais indicadas na planilha que acompanhou o auto de infração, há produtos isentos da cobrança do ICMS. Cita exemplos, como: NCM, Descrição, Base Legal da Isenção - '30049029' *Medicamentos e reagentes químicos, kits laboratoriais e equipamentos, bem como suas partes e peças, destinados a pesquisas que envolvam seres humanos, destinadas ao desenvolvimento de novos medicamentos, inclusive em programas de acesso expandido: Acitretina*. Base Legal da Isenção - *Anexo Único do Convênio ICMS 87/2002*

'30049099' *Equipamentos e insumos utilizados em cirurgias: Conjuntos de troca e concentrados polieletrolíticos para diálise* - Base Legal da Isenção - *Cláusula terceira do Convenio ICMS 01/99*

Aponta que o Convênio ICMS nº 001/1999, o qual foi incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS às operações com equipamentos e insumos destinados à prestação de serviços de saúde, conforme dispõe o art. 265, CXVI, do RICMS/12.

O Convênio ICMS nº 087/2002, o qual, também foi incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS nas operações com fármacos e medicamentos destinados a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal. Neste mesmo sentido, tem-se o art. 264, XXXIV, do RICMS.

O Convênio ICMS nº 187/2021, incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS nas operações com mercadorias destinadas a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal. Cláusula primeira do citado Convênio.

Ressalta que considerando que os produtos elencados pelo Auditor Fiscal possuem isenção fiscal de ICMS, não há que se falar sobre o recolhimento de ICMS sob saídas. Nessa toada, não é demais lembrar que a finalidade do processo administrativo tributário é a observância e o controle da veracidade/legalidade dos atos da Administração e dos administrados. É a consagração do princípio da busca da verdade material, de aplicação imediata e obrigatória à Administração Pública.

Assegura que vem cumprindo suas obrigações e buscando a otimização e aprimoramento de sua organização contábil-fiscal, sempre no sentido de prontamente atender às exigências legais. E, justamente por isso, repudia a conduta do Auditor Fiscal, que desconsiderou as isenções que recaem sobre os produtos comercializados para lavrar o presente auto de infração.

Face ao exposto, requer seja julgada procedente a impugnação para se declarar nulo o lançamento contido no auto de infração lavrado em face das nulidades apontadas, ou no mérito, que seja anulado o lançamento determinando-se seu cancelamento.

Em atenção à eventualidade, restando mantida total ou parcialmente a infração, requer a redução da multa aplicada, haja vista o seu caráter excessivo e confiscatório.

Requer a juntada de mídia com anexos das planilhas, relatórios da EFD ICMS e relação das notas fiscais do período autuado, outrossim, por todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente a realização de diligência, juntada posterior de documentos, e outros elementos probantes, em qualquer fase do processo, com o objetivo único de se provar a veracidade de tudo o que foi alegado, a fim de que fique, completamente, provada a improcedência do presente Auto de Infração.

Por fim, requer especial atenção para que seja intimada a responder ou se manifestar sobre todas as diligências e manifestações feitas pelo Autuante nestes autos, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

O Autuante presta informação fiscal fl. 81/82. Descreve os fatos e sintetiza os termos da defesa.

Afirma que a lavratura do auto de infração encontra-se dentro das formalidades exigidas pelo Capítulo IV do RPAF/99, e os enquadramentos tributários lastreados na lei 7.014/96 e RICMS/2012.

Informa que após análise das argumentações do contribuinte e dos dispositivos legais citados por ele, verificou que não existe no art. 265 do RICMS/BA, o inciso CXVI. Porém, declara que ficou constatado, que diversas operações tratadas como tributadas pela auditoria, se enquadram nas isenções previstas nos dispositivos legais citados pela autuada.

Por isso, novos demonstrativos foram elaborados e anexados ao processo, que alteram o valor da infração para R\$ 11.695,14. Portanto, por ser de justiça, solicita a manutenção do auto de infração, com as modificações propostas.

Consta do processo fl. 85, cópia da intimação via DT-e para ciência pelo Autuado dos ajustes realizados pelo Autuante quando da informação fiscal e o contribuinte permaneceu silente.

VOTO

O defensor alegou que o Auto de Infração deve ser cancelado. Disse que inexistem elementos suficientes capazes de demonstrar a materialidade da infração, o que representa violação à

garantia fundamental à sua ampla defesa e contraditório, corolários do devido processo administrativo constitucional.

Acrescentou que a autuação se pautou em metodologia questionável para fins de aferição da regularidade das operações e controles considerando não haver anexadas ao auto de infração, notas fiscais, cópias de livros fiscais ou qualquer outro documento que comprove a ocorrência do fato descrito na infração.

Após analisar as peças componentes do presente PAF, verifico que os aspectos formais do lançamento registrado pela fiscalização foram devidamente atendidos e a irregularidade apurada está formalmente caracterizada. O Autuado tomou ciência de que seria fiscalizado conforme Termo de Início de fiscalização, fl. 06. Foi intimado para regularizar sua EFD fl. 07; tomou ciência das irregularidades apuradas fl. 08; recebeu o demonstrativo que dá sustento a acusação fiscal fl. 11, contidos também no CD fl. 09.

Dessa forma, foi oportunizado ao defendant o contraditório e a ampla defesa, sem qualquer cerceio ao seu direito constitucional. Não tem cabimento sua queixa de não haver anexadas ao auto de infração, notas fiscais ou cópias de livros fiscais considerando que não eram necessários, visto que pelo teor de sua defesa, constata-se claramente, que entendeu do que foi acusado, citando inclusive documentos fiscais constantes do levantamento para rebater a irregularidade apurada.

Nessa esteira, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração. Encontram-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos tributários reclamados, não estando o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18, do RPAF/BA, para que se decrete sua nulidade.

Os elementos acostados aos autos são suficientes para formação do convencimento por parte dos julgadores para decisão sobre a lide. Portanto, não vislumbro necessidade de diligência a ser realizada para apresentação de eventuais documentos e esclarecimentos a respeito da lide. Assim, indefiro o pedido de diligência, com fulcro no art. 147, incisos I do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal –RPAF/99.

No mérito, a **infração 01** acusa o autuado de ter deixado de recolher ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2021 e janeiro a dezembro de 2022.

O defendant afirmou, que é empresa que comercializa instrumentos e materiais para uso médico, cirúrgico, hospitalar e de laboratórios, próteses e artigos de ortopedia, dentre outros. Apontou a total improcedência da cobrança pretendida, visto que o Autuante teria ignorado as isenções concedidas pelo Estado da Bahia aos produtos que comercializa. Disse que em todas as notas fiscais indicadas na planilha que acompanhou o auto de infração, há produtos isentos da cobrança do ICMS. Exemplificou.

Examinando os elementos que compõem o presente processo, verifico que a matéria se refere a regra estabelecida no art. 264, XXXIV do RICMS, que assim prevê:

“Art. 264. São isentas do ICMS, podendo ser mantido o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações ou prestações:

XXXIV - as operações realizadas com os fármacos e medicamentos, relacionados no Anexo único do Conv. ICMS 87/02, destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta Federal, Estadual e Municipal e às suas fundações públicas, observadas as seguintes condições:

a) os fármacos e medicamentos estejam beneficiados com isenção ou alíquota zero dos Impostos de Importação ou sobre Produtos Industrializados;

O Convênio ICMS nº 187/2021, o qual também foi incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS nas operações com mercadorias destinadas a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal. Nesse sentido, é a Cláusula Primeira que prevê:

"Cláusula Primeira - Os Estados e o Distrito Federal ficam autorizados a isentar do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação -ICMS - as operações realizadas com absorventes íntimos femininos, internos e externos, tampões higiênicos, coletores e discos menstruais, calcinhas absorventes e panos absorventes íntimos, NCM 9619.00.00, destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta Federal, Estadual e Municipal e a suas fundações públicas."

Em sede de informação fiscal, o Autuante declarou que, de fato, ficou constatado, que diversas operações tratadas como tributadas pela auditoria, se enquadram nas isenções previstas nos dispositivos legais citados pela defendant. Ajustou o levantamento fiscal elaborando novos demonstrativos que alteraram o valor da infração originalmente lançado.

Da análise do levantamento fiscal acolho as conclusões do Autuante, considerando que estão em consenso com a legislação de regência. Dessa forma, a infração subsiste parcialmente no valor de R\$ 11.695,14, conforme novo demonstrativo elaborado pelo Autuante.

Sobre a aplicação da multa e respectivos consectários, saliento que estão em absoluta consonância com o previsto no inciso II, alínea "a", do artigo 42 da Lei nº 7.014/96. Quanto ao argumento relacionado à constitucionalidade da penalidade aplicada, ao considera-la desproporcional e confiscatória, observo que este Órgão Julgador não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como, não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, afastar ou reduzir multa por descumprimento de obrigação tributária, em conformidade com o inciso I, do art. 167, do RPAF-BA/99.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233080.0039/23-0, lavrado contra **COMERCIAL CIRÚRGICA NOVO TEMPO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 11.695,14, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, alínea "a", do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de julgamento Fiscal, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea "a" item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2025.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR

A. I. N° - 233080.0039/23-0
AUTUADO - COMERCIAL CIRÚRGICA NOVO TEMPO LTDA.
AUTUANTE - ROBERTO COUTO DOS SANTOS
ORIGEM - DAT NORTE / INFRAZ CHAPADA DIAMANTINA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 11/04/2025

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0045-03/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. LIVROS FISCAIS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ajustes realizados pelo Autuante, em vista de elementos apresentados pela defesa, elidem parcialmente a acusação fiscal. Infração parcialmente subsistente. Não acolhida nulidade arguida. Negado pedido de diligência e de afastamento ou redução da multa aplicada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27/09/2023, exige crédito tributário no valor de R\$ 410.899,95, acrescido de multa de 60% em razão da seguinte irregularidade:

Infração 01 – 002.001.003 – Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis, como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2021 e janeiro a dezembro de 2022.

O autuado impugna o lançamento fls. 13/20. Aduz que não se conformando com o lançamento efetuado e consubstanciado no Auto de Infração, vem apresentar impugnação pelos motivos de fato e direito a seguir expostos. Registra a tempestividade de sua petição e sintetiza os fatos.

Afirma que o auto de infração não tem como prevalecer, uma vez que conforme será demonstrado, está eivado de vícios que tornam insubstancial a exigência fiscal. Dessa forma, a fim de demonstrar a verdade material dos fatos – princípio do qual não deve furtar-se a autoridade administrativa, porque é seu dever funcional – passará a rebater a suposta infração apontada pelo representante do Fisco Estadual.

Comenta que a questão central da presente impugnação, se traduz na nulidade que macula o auto de infração, uma vez que inexistem elementos suficientes capazes de demonstrar a materialidade da infração, o que representa violação à garantia fundamental à ampla defesa e contraditório do contribuinte, corolários do devido processo administrativo constitucional, norma plasmada no art. 5º, LV da Constituição Federal.

Destaca que a autuação se pautou em metodologia questionável para fins de aferição da regularidade das operações e controles do contribuinte. Aduz não haver anexadas ao auto de infração, notas fiscais, cópias de livros fiscais ou qualquer outro documento que comprove a ocorrência do fato descrito na infração, o que dificulta sobremaneira o exercício do direito de plena defesa, bem como, torna desprovido de embasamento fático, o auto de infração em questão.

Aponta que o levantamento da suposta infração cometida foi procedido com base em informações constantes unicamente do sistema interno da SEFAZ-BA, no qual constam diversas incongruências, não refletindo a verdade dos fatos retratada pelos seus livros fiscais, portanto, se trata de notas fiscais que descrevem mercadorias cuja isenção foi ignorada.

Nesse giro, diz que diante da ausência de elementos capazes de demonstrar de maneira segura a materialidade da infração, se viu impedido de indicar de maneira precisa quais as diligências periciais que se mostravam necessárias como forma de infirmar a autuação, e por conseguinte, contamina o presente Auto de Infração, eis que lavrado com violação do contraditório e da ampla defesa do contribuinte.

Comenta que nos termos definidos nos julgados paradigmas, a insuficiência de elementos necessários para a contraposição das conclusões da autuação, resulta em nulidade da presente ação fiscal, pois o lançamento somente possui força probante contra o administrado, quando completo, daí a necessidade de sua integração.

No presente caso, entende que o Auto de Infração foi instruído com demonstrativos e relatórios genéricos, insuficientes para possibilitar o pleno exercício da defesa do contribuinte, de modo pormenorizado e específico. Entende que a falta de clareza quanto à tipificação, a ausência de documentos, bem assim, a falta de oportunidade de apresentação destes, no curso da ação fiscal, constitui inquestionável preterição ao seu direito de defesa, ocasionado a nulidade do auto de infração em tela. É, pois, o que, desde já, se requer.

No mérito, aduz que em relação à Infração imputada, é empresa que comercializa instrumentos e materiais para uso médico, cirúrgico, hospitalar e de laboratórios, próteses e artigos de ortopedia, dentre outros. Os produtos comercializados são facilmente percebidos como produtos essenciais para a manutenção da saúde humana. Diante dessa constatação e a partir do viés do princípio da essencialidade, esses bens atraem os propósitos da baixa carga tributária ou até mesmo de isenção ou alíquota zero, sobretudo em razão dos dispositivos da Constituição Federal que estabelecem uma série de garantias de proteção à vida e à saúde humana. Neste passo, o Estado da Bahia, seja por meio de legislação própria, ou por adesão a Convênios celebrados pelo CONFAZ, concedeu isenção do ICMS a diversos produtos que comercializa.

Acaso superada a preliminar arguida, adentra ao mérito para apontar a total improcedência da cobrança pretendida, visto que se trata de levantamento equivocado, que, ignorou as isenções concedidas pelo Estado da Bahia aos produtos que comercializa.

Explica que a isenção do ICMS é um tratamento tributário específico, concedido a determinados produtos ou serviços tributados pelo imposto, visando desonerar o custo tributário do mesmo e assim possibilitar a redução de seu preço para o consumidor. É causa de exclusão do crédito tributário, nos termos do art. 175, I, do CTN, e, uma vez instituída e preenchidos os requisitos legais, não pode ser ignorada.

Comenta que o Fiscal Autuante alega falta de recolhimento do ICMS, relacionando indiscriminadamente, *Operações Tributáveis Como Não Tributáveis*. Tais operações, são beneficiadas com a isenção do ICMS, portanto devem ter seus respectivos valores excluídos da base de cálculo do imposto exigido na infração, o que desde já, se requer.

Frisa que em todas as notas fiscais indicadas na planilha que acompanhou o auto de infração, há produtos isentos da cobrança do ICMS. Cita exemplos, como: NCM, Descrição, Base Legal da Isenção - '30049029' *Medicamentos e reagentes químicos, kits laboratoriais e equipamentos, bem como suas partes e peças, destinados a pesquisas que envolvam seres humanos, destinadas ao desenvolvimento de novos medicamentos, inclusive em programas de acesso expandido: Acitretina*. Base Legal da Isenção - *Anexo Único do Convênio ICMS 87/2002*

'30049099' *Equipamentos e insumos utilizados em cirurgias: Conjuntos de troca e concentrados polieletrolíticos para diálise* - Base Legal da Isenção - *Cláusula terceira do Convenio ICMS 01/99*

Aponta que o Convênio ICMS nº 001/1999, o qual foi incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS às operações com equipamentos e insumos destinados à prestação de serviços de saúde, conforme dispõe o art. 265, CXVI, do RICMS/12.

O Convênio ICMS nº 087/2002, o qual, também foi incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS nas operações com fármacos e medicamentos destinados a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal. Neste mesmo sentido, tem-se o art. 264, XXXIV, do RICMS.

O Convênio ICMS nº 187/2021, incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS nas operações com mercadorias destinadas a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal. Cláusula primeira do citado Convênio.

Ressalta que considerando que os produtos elencados pelo Auditor Fiscal possuem isenção fiscal de ICMS, não há que se falar sobre o recolhimento de ICMS sob saídas. Nessa toada, não é demais lembrar que a finalidade do processo administrativo tributário é a observância e o controle da veracidade/legalidade dos atos da Administração e dos administrados. É a consagração do princípio da busca da verdade material, de aplicação imediata e obrigatória à Administração Pública.

Assegura que vem cumprindo suas obrigações e buscando a otimização e aprimoramento de sua organização contábil-fiscal, sempre no sentido de prontamente atender às exigências legais. E, justamente por isso, repudia a conduta do Auditor Fiscal, que desconsiderou as isenções que recaem sobre os produtos comercializados para lavrar o presente auto de infração.

Face ao exposto, requer seja julgada procedente a impugnação para se declarar nulo o lançamento contido no auto de infração lavrado em face das nulidades apontadas, ou no mérito, que seja anulado o lançamento determinando-se seu cancelamento.

Em atenção à eventualidade, restando mantida total ou parcialmente a infração, requer a redução da multa aplicada, haja vista o seu caráter excessivo e confiscatório.

Requer a juntada de mídia com anexos das planilhas, relatórios da EFD ICMS e relação das notas fiscais do período autuado, outrossim, por todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente a realização de diligência, juntada posterior de documentos, e outros elementos probantes, em qualquer fase do processo, com o objetivo único de se provar a veracidade de tudo o que foi alegado, a fim de que fique, completamente, provada a improcedência do presente Auto de Infração.

Por fim, requer especial atenção para que seja intimada a responder ou se manifestar sobre todas as diligências e manifestações feitas pelo Autuante nestes autos, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

O Autuante presta informação fiscal fl. 81/82. Descreve os fatos e sintetiza os termos da defesa.

Afirma que a lavratura do auto de infração encontra-se dentro das formalidades exigidas pelo Capítulo IV do RPAF/99, e os enquadramentos tributários lastreados na lei 7.014/96 e RICMS/2012.

Informa que após análise das argumentações do contribuinte e dos dispositivos legais citados por ele, verificou que não existe no art. 265 do RICMS/BA, o inciso CXVI. Porém, declara que ficou constatado, que diversas operações tratadas como tributadas pela auditoria, se enquadram nas isenções previstas nos dispositivos legais citados pela autuada.

Por isso, novos demonstrativos foram elaborados e anexados ao processo, que alteram o valor da infração para R\$ 11.695,14. Portanto, por ser de justiça, solicita a manutenção do auto de infração, com as modificações propostas.

Consta do processo fl. 85, cópia da intimação via DT-e para ciência pelo Autuado dos ajustes realizados pelo Autuante quando da informação fiscal e o contribuinte permaneceu silente.

VOTO

O defensor alegou que o Auto de Infração deve ser cancelado. Disse que inexistem elementos suficientes capazes de demonstrar a materialidade da infração, o que representa violação à

garantia fundamental à sua ampla defesa e contraditório, corolários do devido processo administrativo constitucional.

Acrescentou que a autuação se pautou em metodologia questionável para fins de aferição da regularidade das operações e controles considerando não haver anexadas ao auto de infração, notas fiscais, cópias de livros fiscais ou qualquer outro documento que comprove a ocorrência do fato descrito na infração.

Após analisar as peças componentes do presente PAF, verifico que os aspectos formais do lançamento registrado pela fiscalização foram devidamente atendidos e a irregularidade apurada está formalmente caracterizada. O Autuado tomou ciência de que seria fiscalizado conforme Termo de Início de fiscalização, fl. 06. Foi intimado para regularizar sua EFD fl. 07; tomou ciência das irregularidades apuradas fl. 08; recebeu o demonstrativo que dá sustento a acusação fiscal fl. 11, contidos também no CD fl. 09.

Dessa forma, foi oportunizado ao defendant o contraditório e a ampla defesa, sem qualquer cerceio ao seu direito constitucional. Não tem cabimento sua queixa de não haver anexadas ao auto de infração, notas fiscais ou cópias de livros fiscais considerando que não eram necessários, visto que pelo teor de sua defesa, constata-se claramente, que entendeu do que foi acusado, citando inclusive documentos fiscais constantes do levantamento para rebater a irregularidade apurada.

Nessa esteira, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração. Encontram-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos tributários reclamados, não estando o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18, do RPAF/BA, para que se decrete sua nulidade.

Os elementos acostados aos autos são suficientes para formação do convencimento por parte dos julgadores para decisão sobre a lide. Portanto, não vislumbro necessidade de diligência a ser realizada para apresentação de eventuais documentos e esclarecimentos a respeito da lide. Assim, indefiro o pedido de diligência, com fulcro no art. 147, incisos I do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal –RPAF/99.

No mérito, a **infração 01** acusa o autuado de ter deixado de recolher ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2021 e janeiro a dezembro de 2022.

O defendant afirmou, que é empresa que comercializa instrumentos e materiais para uso médico, cirúrgico, hospitalar e de laboratórios, próteses e artigos de ortopedia, dentre outros. Apontou a total improcedência da cobrança pretendida, visto que o Autuante teria ignorado as isenções concedidas pelo Estado da Bahia aos produtos que comercializa. Disse que em todas as notas fiscais indicadas na planilha que acompanhou o auto de infração, há produtos isentos da cobrança do ICMS. Exemplificou.

Examinando os elementos que compõem o presente processo, verifico que a matéria se refere a regra estabelecida no art. 264, XXXIV do RICMS, que assim prevê:

“Art. 264. São isentas do ICMS, podendo ser mantido o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações ou prestações:

XXXIV - as operações realizadas com os fármacos e medicamentos, relacionados no Anexo único do Conv. ICMS 87/02, destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta Federal, Estadual e Municipal e às suas fundações públicas, observadas as seguintes condições:

a) os fármacos e medicamentos estejam beneficiados com isenção ou alíquota zero dos Impostos de Importação ou sobre Produtos Industrializados;

O Convênio ICMS nº 187/2021, o qual também foi incorporado pela legislação da Bahia, concedeu isenção do ICMS nas operações com mercadorias destinadas a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal. Nesse sentido, é a Cláusula Primeira que prevê:

"Cláusula Primeira - Os Estados e o Distrito Federal ficam autorizados a isentar do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação -ICMS - as operações realizadas com absorventes íntimos femininos, internos e externos, tampões higiênicos, coletores e discos menstruais, calcinhas absorventes e panos absorventes íntimos, NCM 9619.00.00, destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta Federal, Estadual e Municipal e a suas fundações públicas."

Em sede de informação fiscal, o Autuante declarou que, de fato, ficou constatado, que diversas operações tratadas como tributadas pela auditoria, se enquadram nas isenções previstas nos dispositivos legais citados pela defendant. Ajustou o levantamento fiscal elaborando novos demonstrativos que alteraram o valor da infração originalmente lançado.

Da análise do levantamento fiscal acolho as conclusões do Autuante, considerando que estão em consenso com a legislação de regência. Dessa forma, a infração subsiste parcialmente no valor de R\$ 11.695,14, conforme novo demonstrativo elaborado pelo Autuante.

Sobre a aplicação da multa e respectivos consectários, saliento que estão em absoluta consonância com o previsto no inciso II, alínea "a", do artigo 42 da Lei nº 7.014/96. Quanto ao argumento relacionado à constitucionalidade da penalidade aplicada, ao considera-la desproporcional e confiscatória, observo que este Órgão Julgador não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como, não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, afastar ou reduzir multa por descumprimento de obrigação tributária, em conformidade com o inciso I, do art. 167, do RPAF-BA/99.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233080.0039/23-0, lavrado contra **COMERCIAL CIRÚRGICA NOVO TEMPO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 11.695,14, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, alínea "a", do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de julgamento Fiscal, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea "a" item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2025.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR