

A. I. N° - 092548.0046/23-1
AUTUADO - RAIA DROGASIL S.A.
AUTUANTE - ANA CAROLINA DE ALMEIDA GOMES
ORIGEM - DAT METRO / IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 09/05/2025

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0072-03/25-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ANTES DA ENTRADA NO ESTADO. À época da ação fiscal o contribuinte encontrava descredenciado no Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia de recolher a antecipação do ICMS em momento posterior. Razões de defesa não elidem a acusação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 27/08/2023, decorrente da fiscalização de trânsito de mercadorias, para constituir crédito tributário no valor de R\$ 87.975,49, referente a data de ocorrência de 27/08/2023, acrescido da multa de 60%, imputa ao sujeito passivo o cometimento da Infração 01- 054.005.010. 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.

Consta da “Descrição dos fatos”:

“Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária total, na condição de farmácia, drogaria ou casa de produto natural, em aquisição interestadual de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime de substituição tributária (DANFES n°s 80000, 80001, 80320, 80326, 80324, 80321, 80322 e 80323), por contribuinte descredenciado por motivo de restrição de crédito – Dívida Ativa, conforme Termo de Ocorrência Fiscal n° 2321731055/23-6.”

O Autuado impugna ao lançamento de ofício, às fls. 35 a 44, depois de reproduzir o teor da acusação fiscal de que o imposto seria devido antecipadamente porque o centro de distribuição estaria inapto em decorrência situação irregular no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, argumenta que a exação não pode prosperar, na medida em que o imposto exigido foi integralmente recolhido aos cofres públicos e na modalidade antecipada, sendo certo que o Autuante, em sua apuração, desconsiderou a redução da base cálculo do ICMS de que trata o Dec. n° 11.872/2009.

Argumenta que os débitos listados como impeditivo e que serviram de base para seu descredenciamento estavam garantidos e em discussão judicial nos processos 8075331-28.2023.8.05.0001, 8110591-69.2023.8.05.0001, 8120501-23.2023.8.05.0001 e 8124141-34.2023.8.05.0001, os quais tramitam no sistema *PJe* do TJBA e podem ser conquistados pela rede mundial de computadores.

Reclama que a multa de 60% indicada sequer era devida no ingresso da mercadoria, mas, sim, no dia 09 do mês subsequente ao de sua entrada, dada a regularidade cadastral e fiscal do contribuinte, sendo manifestamente confiscatória.

Aduz também a invalidade do procedimento de conversão do termo de ocorrência em autuação, não respeitando o prazo mínimo legal previsto, a fim de implementar a exigência, o que também

reforça a invalidade de tais débito constarem como impeditivo e, conseqüentemente, fazerem com que seja descredenciada do regime especial de recolhimento do ICMS, já que transcorrido o prazo de 90 dias da lavratura da autuação e a ciência desta autuação no sistema DTE e, em desatendimento ao comando legal do § 1º, do art. 28, do RPAF-BA/99.

Aponta ainda o caráter confiscatório da multa e impossibilidade de aplicação de juros sobre tal penalidade, do que cita legislação, doutrina e jurisprudência.

Arremata requerendo o cancelamento da autuação, dada a comprovação do pagamento do tributo ou, ainda, pela desconsideração do autuante quanto à redução da base de cálculo do imposto de que trata o Dec. nº 11.872/09. Pugna ainda pelo cancelamento parcial do lançamento em razão do reconhecimento do caráter confiscatório da multa imposta e da invalidade da aplicação de juros moratórios sobre tal penalidade, do que protesta por produção de todas as provas. Informa endereço de seus advogados para fins de intimações.

A Autuante, em sua informação fiscal às fls. 63 e 64, após resumir as razões de Defesa alinhadas pelo Autuado apresenta as seguintes ponderações.

No que concerne à alegação de inaptidão do seu cadastro, destaca que não procede, haja vista que, conforme destacado na autuação, a sua situação era de descredenciamento para recolhimento posterior, no momento da ação fiscal. Situação evidenciada na consulta ao SISTEMA PSS - INC, presente na fl. 07;

Quanto ao argumento de que nenhum tributo é devido é, de maneira trivial, destaca que a Lei nº 7.014/96 institui o ICMS no âmbito estadual e dita as penalidades aplicáveis e os seus consequentes percentuais.

No tocante à ponderação de que não fora concedida a redução do benefício fiscal do Dec. nº 11.872, afirma ser improcedente, tendo em vista que a redução fora concedida às mercadorias adquiridas beneficiadas, conforme demonstrado às fls. 22 e 23.

Em relação a alegação de que os processos que originaram a inscrição em Dívida Ativa estariam com a exigibilidade suspensa, informa que não possui ingerência sobre tais afirmações, haja vista que a minha consulta é realizada com base em dados fornecidos pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, que gozam de fé pública e presunção de veracidade.

Afirma que a argumentação de que o prazo previsto na legislação tributária fora extrapolado é improcedente, haja vista que a autuação fora realizada no período legal de 90 dias.

Sobre a argumentação de que a multa é inconstitucional e possui efeito confiscatório destaca o teor do inciso I, do art. 167, do RPAF-BA/99. Tal artigo cita que não se incluem na competência do órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade. Ademais, há, dentre os prazos legais, a redução da multa conforme a data do seu pagamento, conforme explicitado na fl. 03, demonstrativo de débito.

Frisa que sobre a alegação do pagamento do ICMS, o Autuado não demonstrou, em momento algum, a prova da sua realização. A mesma cita que há a comprovação do pagamento, a qual, reitero, não está demonstrada na sua defesa.

O Impugnante apresenta memorial reafirmando todas as suas razões de Defesa em sua Impugnação.

VOTO

Depois de compulsar os elementos que compõem o presente PAF, verifico que: *i*) a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível; *ii*) foram determinados, com segurança, a infração e o infrator; *iii*) foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente à irregularidade apurada; e *iv*) não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante levantamento e documentos acostados aos autos. Portanto, o presente Auto de Infração se afigura

revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados nos incisos I a IV, do art. 18, do RPAF-BA/99, que pudesse inquirir de nulidade o presente lançamento.

No mérito, o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 27/08/2023, o Autuado foi acusado de ter deixado de proceder a antecipação do ICMS antes da entrada neste Estado, nas aquisições interestaduais, relativo a DANFE listados no Termo de Ocorrência Fiscal, anexos aos autos, por se encontrar descredenciado, conforme consulta às fls. 06 e 07 dos autos, em razão de débito em dívida ativa e, em consequência, sem direito ao benefício fiscal previsto no inciso II, do art. 3º, do Dec. nº 11872/09, pelo qual, em seu art. 1º, instituiu regime especial de tributação ao distribuidor de medicamentos localizado neste Estado, nas aquisições interestaduais dos produtos farmacêuticos medicinais de uso não veterinário relacionados, para atribuição da responsabilidade pela antecipação tributária do ICMS relativa às operações subsequentes nos termos do Decreto, tendo no seu art. 3º, inciso II, estipulado que somente será credenciado o contribuinte que não possua débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa.

O Impugnante aduziu que os débitos listados que serviram de base para seu descredenciamento estavam garantidos e em discussão judicial nos processos 8075331-28.2023.8.05.0001, 8110591-69.2023.8.05.0001, 8120501-23.2023.8.05.0001 e 8124141-34.2023.8.05.0001, que tramitam no TJBA e podem ser conquistados pela rede mundial de computadores.

Do exame nos elementos que instruem os presentes autos, diferentemente de outro processo do mesmo contribuinte já analisados nesta 3ª JJF, não restou comprovados os requisitos previstos no art. 151, do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de modo que fosse considerado restabelecida a condição de credenciado do benefício fiscal previsto no Dec. nº 11.872/09.

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

Observo que o próprio defendente usa a expressão: “... os quais tramitam...”, logo, ao contrário do outro processo administrativo fiscal, ou seja o Auto de Infração de nº 232857.0165/24-5, lavrado a partir de março de 2024, nos quais já existem na peça de defesa decisões judiciais determinando o restabelecimento do credenciamento, neste, o Autuado não apresenta a devida comprovação do quanto é alegado, uma vez que inexistente qualquer decisão judicial restabelecendo o credenciamento.

É assegurado ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do auto de infração de uma só vez, consoante previsão estatuída pelo art. 123, do RPAF-BA/99 apresentando prova documental, precluindo o direito de fazê-la em outro momento processual, a menos que: *i* - fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; *ii* - se refira a fato ou a direito superveniente; *iii* - se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Em se tratando de o contribuinte, no presente caso, se encontrar descredenciado, conforme cópia de consulta ao Sistema INC-SEFAZ, acostada às fls. 06 e 07, condição essa vigente no ato da ação fiscal, ou seja, o fato gerador ocorreu na entrada das mercadorias no território baiano e, em consequência, impossibilitou o pagamento posterior sob regime especial.

Logo, entendo restar patente que a indicação de simples tramitação processual sem efetiva comprovação da devida concessão de medida liminar ou de tutela antecipada ou outras espécies de ação judicial, ou mesmo o depósito do seu montante integral, na data da ocorrência, não elide ou mesmo restabelece o *status* de credenciado do Autuado, como previsto no inciso II, do art. 3º, do Dec. nº 11872/09, no qual estipula que somente será credenciado o contribuinte que não possua

débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa, o que não se verificou nos termos do art. 151, do CTN.

Constatamos também que o Autuado se equivoca no que concerne a invalidade da conversão do termo de ocorrência em autuação, por não respeitar o prazo mínimo legal previsto no § 1º, do art. 28, do RPAF-BA/99, tendo em vista a inexistência de prazo mínimo para a lavratura do Auto de Infração após formalização do Termo de Ocorrência Fiscal. O que significa dizer que o estabelecimento do prazo máximo de 90 dias para conclusão da fiscalização ou sua prorrogação, sob pena do sujeito passivo exercer o seu direito à denúncia espontânea, se for o caso, não implicando instituição de prazo mínimo algum no citado interregno para lavratura do Auto de Infração a partir do Termo de Ocorrência Fiscal, como pleiteia o defendente.

No que concerne a alegação de que não foi considerada a redução da base de cálculo da antecipação do ICMS em 28,53%, prevista no § 1º, do art. 1º do Dec. 11.872/09, apesar de em princípio, não se aplicar, eis que o contribuinte se encontra descredenciado de tal regime especial, mesmo assim verifica-se a concessão da redução da base de cálculo para medicamentos, como se constata às fls. 22 e 23.

Consigno que a alegação acerca do caráter confiscatório da multa proposta de 60%, bem como de seus consectários, preconizado na alínea “d”, do inciso II, vista do art. 42, da Lei nº 7.014/96, que falece competência a esse Órgão Julgador, nos termos dos incisos I e III, do art. 125, do COTEB (Lei nº 3.956/81), tanto a declaração de inconstitucionalidade, quanto a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.

Ante o exposto, resta evidenciado nos autos que o sujeito passivo não carrega elemento algum com o condão de elidir a exação objeto da autuação.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **092548.0046/23-1** lavrado contra **RAIA DROGASIL S.A.**, devendo ser intimado o Autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 87.975,49**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “d”, do inciso II, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 15 de abril de 2025.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA