

N. F. Nº - 092268.0262/24-3
NOTIFICADO - RAIA DROGASIL S.A.
NOTIFICANTE - IVA BRANDÃO OLIVEIRA
ORIGEM - DAT METRO / IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 30/07/2025

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0143-04/25NF-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 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 incapazes à reforma do lançamento de ofício. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal, lavrada em 05/03/2024, decorrente da fiscalização de trânsito de mercadorias ocorrida no Posto Fiscal Honorato Viana, Candeias (BA), para constituir crédito tributário no valor de R\$ 13.342,74, sendo R\$ 8.339,21 de ICMS e R\$ 5.003,53 da multa de 60%, tipificada no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, conforme documentos às fls. 3 a 22 dos autos, em razão da constatação da seguinte irregularidade:

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 ref. à antecipação tributária total, em aquisição interestadual, DANFEs 11.218, 774.282, 117.365, 117.353, 117.423, 117.316, 774.283, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime de substituição tributária, por contribuinte com restrição de crédito por estar inscrito em Dívida Ativa, conforme Termo de Ocorrência Fiscal, nº 232278.1040/24-9, em anexo.”

O notificado, através de seus representantes legais, às fls. 28 a 37 dos autos, ingressou com impugnação ao lançamento de ofício, onde após sinopse da acusação de que o imposto seria devido antecipadamente porque o centro de distribuição estaria inapto em decorrência da suposta situação irregular no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, aduz que a exação não pode prosperar, na medida em que o débito apontado como óbice ao credenciamento estava com sua exigibilidade suspensa e contava com decisão judicial, sendo certo que o imposto, ora exigido, foi integralmente recolhido aos cofres públicos, já que a impugnante manteve sua apuração mensal normalmente.

Aduz ainda que, não fosse isso suficiente, o fato é que a multa de 60% aplicada 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.

Diz que, observando a certidão de regularidade anexada à autuação, verifica que o único débito inscrito em dívida ativa era o PAF nº 281071.0003/21-7, sendo que já havia distribuído Ação Judicial nº 8029486-36.2024.8.05.0001, em 05/03/2024, por meio da qual apresentou garantia, cuja decisão judicial acolheu a garantia e determinou, expressamente, que o débito do dito PAF não poderia ser usado para descredenciamento da impugnante do regime especial de recolhimento.

Registra, ainda, que o autuante desconsiderou na apuração a redução do ICMS decorrente do

benefício de que trata o Termo de Acordo prescrito no art. 1º, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 11.872/09.

Também alega invalidade do procedimento de conversão do Termo 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 da impugnante, em desatendimento ao comando legal do art. 28, § 1º, do Decreto nº 7.629/99.

Em seguida, subsidiariamente, alega o caráter confiscatório da multa e impossibilidade de aplicação de juros sobre tal penalidade, do que cita legislação, doutrina e jurisprudência.

Do exposto, requer provimento da impugnação para o cancelamento da autuação, por se encontrar na data em situação cadastral regular; assim pela comprovação do pagamento do tributo ou, ainda, pela desconsideração do autuante quanto à redução da base de cálculo do imposto de que trata o Decreto nº 11.872/09. Subsidiariamente, requer o 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 anexa documentos às fls. 38 a 55 dos autos.

O notificante, em sua informação fiscal às fls. 60/61 dos autos, mantém a exação em razão de que:

1. Com relação à improcedência da situação irregular do contribuinte, consulta ao SCOMT – PSS, no momento da ação fiscal, a situação era de descredenciamento para recolhimento a posterior, sendo que, a existência de apenas um débito inscrito em dívida ativa é suficiente para caracterizar a condição de descredenciamento, de acordo com a consulta à fl. 20 dos autos;
2. Conforme preconiza o art. 332 do RICMS/BA, o contribuinte inscrito em dívida ativa perde o prazo de pagamento na apuração mensal, devendo realizar o pagamento do ICMS por antecipação antes da entrada da mercadoria em território estadual;
3. No tocante à redução da base de cálculo, apenas é concedida aos produtos listados no art. 1º do Decreto nº 11.872/09 e as mercadorias beneficiadas, envolvidas na autuação, obtiveram redução, conforme memória de cálculo às fls. 2 e 3 dos autos.
4. Não faz sentido a alegação de que não respeitou o prazo mínimo previsto para conversão do termo de ocorrência em autuação, pois o prazo de noventa dias é o prazo máximo de conclusão para finalizar a fiscalização.
5. Não tem competência para se pronunciar sobre a alegação de que a multa é confiscatória e que existe previsão de redução nos termos do art. 45 da citada Lei.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal acusa o contribuinte de não ter recolhido ICMS devido por antecipação tributária, antes da entrada neste Estado, nas aquisições interestaduais, por estar descredenciado, em razão de se encontrar com débito em dívida ativa, em consequência, sem direito ao benefício fiscal previsto no art. 3º, II, do Decreto nº 11872/09, relativo aos DANFE nº 11.218, 774.282, 117.365, 117.353, 117.423, 117.316 e 774.283, cuja norma, em seu art. 1º, instituiu regime especial de tributação ao distribuidor de medicamentos na Bahia, mediante credenciamento, nas importações e aquisições interestaduais dos produtos farmacêuticos medicinais de uso não veterinário relacionados, para atribuição da responsabilidade pela antecipação tributária do ICMS às operações subsequentes nos termos deste Decreto, tendo no art. 3º, II, estipulado que somente será credenciado o contribuinte que não possua débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa.

Dentre suas razões de defesa, o sujeito passivo alega que na data da lavratura da autuação a situação cadastral do estabelecimento era regular, eis que já havia distribuído ação judicial e apresentado garantia em face do único débito inscrito em dívida ativa era o PAF nº 281071.0003/21-7, sendo que já havia distribuído Ação Judicial nº 8029486-36.2024.8.05.0001, em 05/03/2024, cuja garantia foi acolhida, sendo determinado, expressamente, que o referido débito não fosse usado para descredenciamento da impugnante do regime especial de recolhimento.

Da análise da decisão judicial, às fls. 52 a 55 dos autos, TUTELA cautelar antecedente nº 8029486-36.2024.8.05.0001 da 3ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, ajuizada pela Raia Drogasil S.A., referente ao PAF de nº 281071.0003/21-7, de idêntica situação, por meio do qual se exige ICMS-ST, mais multa e juros, decorrentes de suposto recolhimento a menor do imposto antecipado no período de 01/2019 a 12/2019, em razão de descredenciamento da apelante do Regime Especial de recolhimento do imposto, previsto no Decreto nº 11.872/2009, verifica-se que a douta magistrada, **em 07 de março de 2024**, decidiu no sentido de:

“Isto posto, em decorrência da garantia oferecida relativa ao PAF 281071.0003/21-7, defiro o pedido de aceite da garantia oferecida ao passo que determino o Estado da Bahia não use o débito decorrente do PAF 281071.0003/21-7, para o descredenciamento da REQUERENTE do regime especial de recolhimento de que trata o Termo 11289120233, bem como que exclua o apontamento do Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Estaduais – Cadin Estadual; e que o débito aqui discutido não impeça a renovação de certidão de regularidade fiscal estadual essencial às atividades da REQUERENTE.”

Também através da TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (121340)8030879-93.2024.8.05.0001 da 4ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, ajuizada pela Raia Drogasil S.A. contra o Estado da Bahia, referente a 32 PAF (fls. 57/60 da NF nº 112821.0070/24-4), **em 07 de março de 2024**, foi decidido que:

“Por consequência, determino que o réu proceda à emissão de certidão positiva de débito com efeito de negativa em favor da parte autora, ressalvada a hipótese de existência de outros débitos tributários não enquadrados no art. 206 do CTN, abstendo-se de inscrever o nome da parte autora em cadastros de inadimplentes, promover protestos extrajudiciais ou qualquer negatificação de seu cadastro fiscal em razão do crédito constituído nos referidos Processos Administrativos Fiscais.”

No caso concreto, diferentemente de outros processos do mesmo contribuinte já analisados nesta 4ª JJF, quando da operação comercial ocorrida em 04/03/2024 (fl. 7), **não havia** a concessão da tutela antecipada, somente proferida em 07/03/2024, conforme previsto no art. 151, V, do CTN para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de modo que fosse cumprida ordem judicial de restabelecer condição de credenciado do benefício fiscal, previsto no art. 3º, II, do Decreto 11.872/09.

Sendo assim, por se tratar de condição existente no ato da ação fiscal, ou seja, em 04/03/2024 o contribuinte se encontrava descredenciado, conforme consulta à fl. 7 dos autos, e, em consequência, o fato gerador ocorreu na entrada das mercadorias no território baiano, o que o impossibilitou ao pagamento posterior sob regime especial. A simples tramitação processual sem que haja a devida concessão de medida liminar ou de tutela antecipada ou outras espécies de ação judicial, ou mesmo o depósito do seu montante integral, não elide ou mesmo restabelece o status de credenciado do autuado, como previsto no art. 3º, II, do Decreto 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, a saber:

Decreto nº 11872/09

Art. 3º Somente será credenciado o contribuinte que:

[...]

II - não possua débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa;

CTN

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

[...]

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

Portanto, ultrapassada esta análise, passo às avaliações das demais alegações de defesa.

A respeito da invalidade da conversão do termo de ocorrência em autuação, por não respeitar o prazo mínimo legal previsto no art. 28, § 1º, do RPAF, equivoca-se o defendente, pois inexistente prazo mínimo para a lavratura do Auto de Infração após formalização do Termo de Ocorrência Fiscal. O dito dispositivo legal estabelece 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. Contudo, não como interregno para lavratura do Auto de Infração a partir do Termo de Ocorrência Fiscal, como pleiteia o defendente.

No tocante às alegações de 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 do ICMS de que trata o Decreto nº 11.872/09, vislumbro que a primeira alegação restou superada por se tratar de ação fiscal anterior, cujo supostos recolhimentos posteriores não elidem a exação, sem qualquer acréscimo tributário e sequer sem comprovação do efetivo recolhimento, o qual, caso efetivamente comprovado, através de rito processual próprio de indébito fiscal, de iniciativa do contribuinte, deverá ser objeto de restituição.

Já a segunda alegação, da não consideração da redução da base de cálculo da antecipação do ICMS em 28,53%, prevista no § 1º do art. 1º do Decreto 11.872/09, em que pese, a 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 à fl. 3 dos autos.

Quanto à alegação acerca do caráter confiscatório da multa proposta de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, ressalto que, nos termos do art. 125, incisos I e III, do COTEB (Lei nº 3.956/81), falece competência ao CONSEF tanto a declaração de inconstitucionalidade, quanto a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior, o que nos impossibilita a análise.

Do exposto, considero as razões de defesa incapazes à reforma do lançameto de ofício e voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **092268.0262/24-3**, lavrado contra **RAIA DROGASIL S.A.**, devendo ser intimado empresa notificada para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 8.339,21**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2025.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA