



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**RESOLUÇÃO Nº: 059 /2019 19ª SESSÃO ORDINÁRIA - 12.04.2019 – 08:30h**  
**PROCESSO Nº: 1/952/2017 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201625572-6**  
**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**  
**RECORRIDO: IMIFARMA PRODUTOS FARMACÊUTICOS E COSMÉTICOS S/A**  
**CONSELHEIRA RELATORA: ANTONIA HELENA TEIXEIRA GOMES**

**EMENTA: OMISSÃO DE ENTRADAS.** Empresa adquiriu diversas mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, desacompanhadas de documentação fiscal, conforme Relatório Totalizador de Estoque. Empresa detentora de Regime Especial de Tributação. Substituição Tributária - Medicamentos. Inconsistências no levantamento. **NULIDADE** por cerceamento ao direito de defesa. Decisão por unanimidade de votos e de acordo com a manifestação do representante da Procuradoria Geral do Estado.

**PALAVRAS CHAVES: OMISSÃO DE ENTRADAS. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. MEDICAMENTOS. RELATÓRIO TOTALIZADOR DE ESTOQUE. CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.**

**RELATÓRIO:**

A acusação fiscal versa sobre aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – Omissão de Entradas.

**Relato da Infração:**

**AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL – OMISSÃO DE ENTRADAS. PERÍODO DE JANEIRO A DEZEMBRO DE 2012. A EMPRESA ADQUIRIU MERCADORIAS DIVERSAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS NO MONTANTE DE R\$ 2.430.674,09 CONFORME RELATÓRIO TOTALIZADOR DE ESTOQUE E INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES EM ANEXO.**

**Artigos infringidos: Arts. 139 do Decreto nº 24.569/97**

**Penalidade aplicada: Art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Multa no valor de R\$ 729.202,23.**

Informa o agente do Fisco que a empresa autuada possui Regime Especial de Tributação nº 349/2012, o qual estabelece que a mesma deverá recolher o ICMS por Substituição Tributária de 1,6% pelas entradas e 8,5% sobre as vendas, devendo emitir as notas fiscais de saída sem destaque do ICMS.

Por meio do levantamento quantitativo de estoque, constatou que no período de janeiro a dezembro de 2012, a empresa adquiriu diversas mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária no montante de R\$ 2.430.674,09, conforme Relatório Totalizador de Estoque e demais relatórios anexos.

Em sede de impugnação, tempestivamente a autuada alega:

- Indevida inclusão dos diretores no pólo passivo da demanda como co-responsáveis pela autuação – não há nos autos qualquer elemento que indique a prática pelos diretores da empresa de qualquer das condutas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional;
- Cerceamento de defesa e insegurança no trabalho fiscal que culminou na lavratura do auto de infração – os únicos documentos de instrução da autuação entregues pela fiscalização foram as planilhas indicando o resumo das operações de entrada e de saídas e as notas fiscais não seladas.
- Metodologia equivocada para apuração dos valores – levantamento feito apenas com base nas mídias magnéticas enviadas pelo contribuinte e tributação de itens que não se sujeitam à substituição tributária;
- Multa com caráter confiscatório – 176% do valor do imposto exigido.

Após análise dos argumentos da defesa bem como da planilha do levantamento elaborado pela fiscalização, a **juizadora singular**, em caráter preliminar, proclamou a **nulidade** do feito fiscal por cerceamento ao direito de defesa da parte, entendendo que o referido levantamento continha irregularidades, a saber:

1. o fiscal autuante tratou todos os produtos como medicamentos (MED) e incluiu produtos que são submetidos a diferentes regimes de tributação e que possuem agregados específicos de acordo com as normas tributárias;
2. houve cobrança em duplicidade, pois o agente do Fisco cobrou dois autos de infração, um referente à omissão de entradas, com aplicação da alíquota de 17% e outro referente à omissão de saídas, com o percentual de 8,5%. A emissão de documento fiscal é um descumprimento de obrigação acessória, a cobrança do imposto devido não se sujeitaria às regras previstas no benefício fiscal, mas sim às regras gerais do ICMS, nos termos do art. 899 do Decreto nº 24.569/97.
3. o levantamento quantitativo de estoque deve considerar todas as entradas e saídas de mercadorias ocorridas no período fiscalizado independente de estarem escrituradas ou não, “pois não é possível

conferir se as notas fiscais não informadas no SPED objeto do Auto de Infração nº 201625578-8 integraram ou não o levantamento, pois, nenhuma menção ao fato foi feita na Informação Complementar e não foi possível abrir o arquivo ITENS ENT CALC ESTOQUE do DC-ROM (fl 88)".

Em relação a arguição da parte acerca do caráter confiscatório da multa aplicada, pontuou o julgador singular que referida cobrança está prevista na Lei nº 12.670/96, não sendo competência do julgador administrativo questioná-la.

Por ser decisão contrária aos interesses da Fazenda Estadual, os autos foram submetidos a Reexame Necessário, conforme prevê o § 2º do art. 104 da Lei nº 15.614/2014.

Às fls. 113 dos autos consta manifestação da Assessoria Processual Tributária que, por meio do Parecer de nº 295/2018 pronunciou-se pela nulidade do feito, ratificando o entendimento prolatado pela julgadora singular.

Este é, em síntese, o relatório.

#### **VOTO DA RELATORA**

Conforme se depreende da acusação fiscal a empresa em epígrafe foi autuada por omissão de entradas, em razão de ter adquirido mercadorias sujeitas à substituição tributária, sem a devida documentação fiscal.

A parte alega cerceamento ao seu direito de defesa porque os relatórios e informações complementares não teriam sido disponibilizados ao contribuinte e a acusação fez alusão a diversos tipos de mercadorias e diferentes tipos de operações mercantis.

Ao compulsar os fólios processuais, especificamente o Relatório Totalizador de Estoque, acostado às fls. 10 dos autos, depreende-se que assiste razão à parte quanto aos argumentos de que o agente autuante tratou todos os produtos que deram entrada no estabelecimento da autuada como sendo sujeitos à substituição tributária, inclusive produtos adquiridos para o ativo imobilizado ou consumo da empresa, como poltronas, cômodas, e etc.

A sistemática descrita no regime especial concedido à empresa por meio dos Termos de Acordo de nº 282/2011 e 349/2012, exclui a cobrança sobre alguns medicamentos, dentre eles os de uso exclusivamente hospitalar, material de uso e consumo do estabelecimento, mercadorias sujeitas a regime de substituição tributária (às quais se aplica à legislação pertinente), dentre outros, senão vejamos:

**CLÁUSULA OITAVA.** As disposições deste regime especial *não se aplicam às operações:*

*I – com mercadorias ou bens destinados ao ativo imobilizado, ao uso e consumo do estabelecimento, os quais estão sujeitos apenas ao recolhimento do ICMS relativo ao diferencial de alíquotas;*

*II – com mercadoria isenta ou sujeita à não incidência;*

*III – com mercadorias sujeitas a regime de substituição tributária, às quais se aplica a legislação pertinente (...).*

Ademais, o regime especial concedido à empresa prevê ainda a aplicação de percentuais de agregação específicos, a depender do produto ou da operação.

*In casu*, verifica-se claramente que as regras constantes no regime especial conferido à empresa, concernentes aos diferentes percentuais de agregação e às diferentes sistemáticas de tributação, não foram observadas pelo agente do Fisco quando do cálculo do imposto lançado no auto de infração.

Note que, na planilha constante das informações complementares (fls 4), o fiscal identifica apenas os valores, aplicando a penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória com a alíquota de 17% de ICMS e 30% de multa sobre o valor total da operação, “visto tratar-se de produtos sujeitos ao regime de substituição tributária”.

Nesta esteira, em razão das inconsistências apontadas no levantamento, as quais não foram capazes de auferir o mínimo de certeza e liquidez ao crédito tributário, entendo que auto de infração em apreço é **NULO**, por cerceamento ao direito de defesa da parte.

Em face do exposto, com esteio no art. 83 da Lei nº 15.614/2014, que prevê, a nulidade dos atos praticados com cerceamento ao direito de defesa da parte, in verbis:

*“ Art. 83. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.*

Voto no sentido de manter a decisão declaratória de nulidade proferida em primeira instância, nos termos do julgamento singular e de acordo com o Parecer da Assessoria Tributária e a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


É como voto.

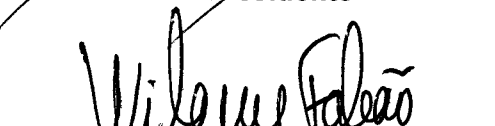
**DECISÃO:**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente a Célula de Julgamento de 1ª Instância, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário, resolve negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de 1ª Instância e declarar a **NULIDADE**, em razão do cerceamento do direito de defesa, com base no art. 83, da Lei nº 15.614/14, nos termos do voto da Conselheira Relatora, em conformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 13 de ~~abril~~ de 2019.


  
\_\_\_\_\_  
**MANOEL MARCELO AUGUSTO M. NETO**  
Presidente

  
\_\_\_\_\_  
**MATHEUS VIANA NETO**  
Procurador do Estado  
Ciência: 5105119

  
\_\_\_\_\_  
**JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA**  
Conselheiro

  
\_\_\_\_\_  
**CARLOS CÉSAR QUADROS PIERRE**  
Conselheiro

  
\_\_\_\_\_  
**ANTONIA HELENA TEIXEIRA GOMES**  
Conselheira Relatora

  
\_\_\_\_\_  
**ANDRÉ RODRIGUES PARENTE**  
Conselheiro

  
\_\_\_\_\_  
**MÔNICA MARIA CASTELO**  
Conselheira

  
\_\_\_\_\_  
**RENAN CAVALCANTE ARAÚJO**  
Conselheiro