



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**  
**1ª CÂMARA**

**RESOLUÇÃO Nº 709 / 2013**

**80ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE 20/08/2013**

**PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4851/2008**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200813545**

**RECORRENTE: INDUFAL IND FARMACÊUTICA AMORIM LTDA.**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ MOACENY FÉLIX RODRIGUES**

**EMENTA.**

**ICMS – RECURSO VOLUNTÁRIO – DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA REFORMADA – PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO – REJEIÇÃO – CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO – MÉRITO – REMESSA DE MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL SUPOSTAMENTE INIDÔNICO – PRODUTO DE USO HOSPITALAR – DIVERGÊNCIA ENTRE A EMBALAGEM E O DOCUMENTO FISCAL – DECLARAÇÕES INEXATAS – ART. 131, III, DEC. 24.569/97 – INIDONEIDADE NÃO CARACTERIZAÇÃO – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE NA AÇÃO FISCAL.**

1. Em relação à nulidade por ausência de indicação do artigo infringido da Resolução Anvisa RDC nº. 333, o que acarretaria cerceamento de defesa da recorrente, verifico que a arguição não procede. Analisando os autos às fls. 04, nas informações complementares o agente especificou o art. 2.1.9 do Anexo da Resolução Anvisa RDC 333, como o que exige a informação “embalagem hospitalar” a ser observada.

2. No mérito, no tocante a irregularidade constante das notas fiscais nº. 37778, 37779 e 37785, entendo que dizem respeito a elementos formais, que admitem reparação, e efetivamente não resultaram em dano ao erário capaz de ensejar a manutenção da autuação. Ademais, a atividade administrativa fiscalizatória, e ainda a sua verificação no processo administrativo, devem ser feitas em consonância com o princípio da proporcionalidade e razoabilidade.

3. O Supremo Tribunal Federal decidiu que “*A desproporção entre o desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica, a multa,*

*evidencia o caráter confiscatório desta, atentando contra o patrimônio do contribuinte, em contrariedade ao mencionado dispositivo do texto constitucional federal.” (ADI 551, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2002, DJ 14-02-2003 PP-00058 EMENT VOL-02098-01 PP-00039)*

4. Finalmente, não se constata a inidoneidade do documento fiscal, na forma prevista no art. 131, inciso III, do Dec. 24.569.
5. Recurso Voluntário conhecido e provido. Decisão singular reformada.

## RELATÓRIO

Cuida-se de **RECURSO VOLUNTÁRIO** decorrente de julgamento de 1ª Instância, onde a Julgadora Singular, ao apreciar Impugnação ao Auto de Infração nº 200914626, deliberou pela procedência da ação fiscal.

O referido Auto de Infração, lavrado contra a empresa Indufal Ind. Farmacêutica Amorim Ltda., apresentou o seguinte Relato: *REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDONEO. O AUTUADO ACIMA, EMITIU AS NFS 37778, 37779 E 37785 CONTENDO DECLARAÇÕES INEXATAS. TENDO EM VISTA CONSTAR NAS MESMAS QUE O PRODUTO É PARA USO HOSPITALAR. PORÉM, NAS EMBALAGENS NÃO EXISTES QUALQUER REFERÊNCIA A ESTA INFORMAÇÃO, CARACTERIZANDO INFORMAÇÃO FALSA A FAZENDA PÚBLICA. \*VIDE INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR.*

Por sua vez, o Auditor Fiscal apontou como violado os arts. 127 c/c 131, do Dec. 24.569/97 e Resolução Anvisa RDC nº. 333 de 19/11/2003, com a penalidade estatuída pelo art. 123, III, A, da Lei nº. 12.670/96, alterado pela Lei nº. 13.418/03.

Às fls. 69/74, compareceu a empresa autuada apontando, preliminarmente, a nulidade da ação fiscal, sob o argumento de que a ausência de dado na embalagem do produto não dificulta o reconhecimento da mercadoria e que se trata de erro sanável, nos moldes do art. 131-A, do Dec. Nº. 24.569/97. No mérito, aponta que a irregularidade na embalagem dos produtos não resultou em prejuízo ao erário e que a observação “produtos para uso hospitalar” não implica em “exclusivamente hospitalar”. Pugna pela nulidade da autuação ou pela sua improcedência.

Através da decisão de fls. 76/80, a Julgadora de 1ª Instância entendeu pela procedência da ação fiscal.

Insurgindo-se contra este resultado a empresa autuada interpôs o presente recurso voluntário (fls. 84/91), argumentando, que o julgamento monocrático fundamentou-se no art. 829, não mencionado pelo agente fiscal e omitiu o art. 127, ambos do Decreto nº. 24.569/97. Que o julgador deixou de incluir o termo “exclusivo”, reduzindo a defesa da autuada. Alega também que a existência de dado a mais na nota fiscal que não impede o reconhecimento da mercadoria

seria sanável, conforme art. 131-A, do Decreto nº. 24.569/97. Restou caracterizado o cerceamento de sua defesa, vez que o agente fiscal entendeu como violada a Resolução Avisa RDC nº. 333, mas não apontou o artigo infringido. Busca a nulidade da autuação ou, alternativamente, a sua improcedência.

Remetidos os autos ao Conselho de Recursos Tributários deste Contencioso Administrativo, a douta Consultora Tributária proferiu o parecer de fls. 94/96, opinando pelo conhecimento do Recurso Voluntário, para lhe negar provimento, mantendo a decisão proferida na Instância Singular com a procedência do lançamento, cuja manifestação foi adotada pela Procuradoria do Estado do Ceará (fls. 97).

## VOTO DO RELATOR

Antes do enfrentamento do mérito, faz-se imprescindível a análise da questão prévia suscitada pela empresa recorrente, no tocante à nulidade da ação fiscal, em razão da infração atribuída ser sanável. Em seu entendimento, o fato de constar informação a maior na nota fiscal não impede a devida identificação dos produtos o que afasta a inidoneidade da nota fiscal.

Defende ainda, a título de nulidade da ação fiscal, que o agente autuante omitiu o artigo infringido da Resolução Anvisa RDC nº. 333, apontada para fundamentar a inidoneidade da nota fiscal.

Em relação à nulidade por ausência de indicação do artigo infringido da Resolução Anvisa RDC nº. 333, o que acarretaria cerceamento de defesa da recorrente, verifico que a arguição não procede. Analisando os autos às fls. 04, nas informações complementares o agente especificou o art. 2.1.9 do Anexo da Resolução Anvisa RDC 333, como o que exige a informação “embalagem hospitalar” a ser observada.

Entretanto, no tocante a irregularidade constante das notas fiscais nº. 37778, 37779 e 37785, entendo que dizem respeito a elementos formais, que admitem reparação, e efetivamente não resultaram em dano ao erário capaz de ensejar a manutenção da autuação. Ademais, a atividade administrativa fiscalizatória, e ainda a sua verificação no processo administrativo devem ser feitas em consonância com o princípio da proporcionalidade e razoabilidade. No mesmo sentido o Supremo Tribunal Federal, analisando a imperatividade destes princípios da atividade tributária do Estado assim entendeu:

TRIBUTAÇÃO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. - O Poder Público, especialmente em sede de tributação, não pode agir imoderadamente, pois a atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade, que traduz limitação material à ação normativa do Poder Legislativo. - O Estado não pode legislar abusivamente. A atividade legislativa está necessariamente sujeita à rígida observância de diretriz fundamental, que, encontrando suporte teórico no princípio da proporcionalidade, veda os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis do Poder Público. O princípio da proporcionalidade, nesse contexto, acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do Poder Público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade

material dos atos estatais. - A prerrogativa institucional de tributar, que o ordenamento positivo reconhece ao Estado, não lhe outorga o poder de suprimir (ou de inviabilizar) direitos de caráter fundamental constitucionalmente assegurados ao contribuinte. É que este dispõe, nos termos da própria Carta Política, de um sistema de proteção destinado a ampará-lo contra eventuais excessos cometidos pelo poder tributante ou, ainda, contra exigências irrazoáveis veiculadas em diplomas normativos editados pelo Estado. (STF - ADI 2551 MC-QO, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2003, DJ 20-04-2006 PP-00005 EMENT VOL-02229-01 PP-00025)

Indiscutível, pois, que a atividade fiscal do Estado também deve estar pautada no princípio da proporcionalidade e razoabilidade, de modo a compatibilizar as questões do direito material com as procedimentais.

Ademais, vislumbro que a penalidade em tela, tem notório caráter de confisco, inviabilizando a própria atividade da empresa, apresentando-se desproporcional à conduta, o que afasta o seu caráter sancionador, o que deve ser evitado por afetar, indiretamente, a ordem econômica e social.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que *“A desproporção entre o desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica, a multa, evidencia o caráter confiscatório desta, atentando contra o patrimônio do contribuinte, em contrariedade ao mencionado dispositivo do texto constitucional federal.”* (ADI 551, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2002, DJ 14-02-2003 PP-00058 EMENT VOL-02098-01 PP-00039)

Finalmente, não se constata a inidoneidade do documento fiscal, na forma prevista no art. 131, inciso III, do Dec. 24.569, *in verbis*:

Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:

(...)



III - contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;

Portanto, feitas estas considerações, conheço o presente Recurso Voluntário, dando-lhe provimento, reformando a decisão proferida na Instância Singular, com a improcedência do lançamento.

É como voto.

**DECISÃO**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **INDUFAL IND FARMACÊUTICA AMORIM LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, para afastar a preliminar de nulidade por ausência do Termo de Retenção argüida pela recorrente. Por maioria de votos, resolve dar provimento ao recurso interposto, para reformar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do Relator, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros Alexandre Mendes de Sousa e Manoel Marcelo Augusto Marques Neto que se manifestaram pela procedência da acusação fiscal, nos termos da autuação. Ausentes, por motivo justificado, os Conselheiros José Gonçalves Feitosa e Pedro Eleutério de Albuquerque.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 23 de outubro de 2013.

*Francisca Marta de Sousa*  
**PREZIDENTE**

*Alexandre Mendes de Sousa*  
**CONSELHEIRO**

*Francisco José de Oliveira Silva*  
**CONSELHEIRO**

*Ana Mônica Filgueiras Mênescal*  
**CONSELHEIRA**

*Manoel Marcelo Augusto Marques Neto*  
**CONSELHEIRO**

*Sandra Arraes Rocha*  
**CONSELHEIRA**

*José Moaceny Félix Rodrigues*  
**CONSELHEIRO RELATOR**

*José Gonçalves Feitosa*  
**CONSELHEIRO**

*Pedro Eleutério Albuquerque*  
**CONSELHEIRO**

*[Assinatura]*  
**PROCURADOR DO ESTADO**