



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 123/2022

07ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL EM: 22.03.2022

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/528/2020

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201921114-7

RECORRENTE: SELLENE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: CONSELHEIRA ANA CAROLINA CISNE NOGUEIRA FEITOSA

EMENTA: ICMS. OMISSÃO DE ENTRADA DE MERCADORIAS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUE 1. Autuação alcançada pela decadência. 2. Auto de Infração julgado **EXTINTO**. Embora aplicando-se ao caso a regra inserta no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, a ciência da autuação se deu de forma extemporânea. Decisão com arrimo nos arts. 173, I, do CTN e 87, II, “a”, da Lei n. 15.614/2014. Decisão Unânime Reformada a decisão singular.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS – OMISSÃO DE ENTRADAS – DECADÊNCIA – EXTINÇÃO PROCESSUAL

01 – RELATÓRIO

O auto de infração em epígrafe detém o seguinte relato:

OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS, DECORRENTE DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE DE MERCADORIAS. A EMPRESA ADQUIRIU PRODUTOS SUJEITOS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA POR ENTRADA, SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL, NO VALOR DE R\$ 4.259.146,42, REFERENTE AO PERÍODO DE JANEIRO A DEZ DE 2014. VIDE INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES ANEXAS.

Os autuantes apontam como dispositivo infringido o artigo 127 do Dec. nº 24.569/97 e sugere a penalidade inserida no art. 123, III, “S”, da Lei nº 12.670/96

Demonstrativo Tributário(R\$)	do Crédito
Principal	R\$ 724.054,89
Multa	R\$ 1.277.743,93
TOTAL	R\$ 2.001.798,82



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Às Informações Complementares (fls. 03 à 05) o agente do fisco elucida a ação fiscal, nos seguintes termos:

1. A empresa SELLENE possui CNAE principal e secundário de comércio atacadista de medicamentos e drogas e tem como regime de recolhimento o de substituição tributária por entradas nas operações com produtos farmacêuticos, na condição de contribuinte substituto, responsável pela retenção e recolhimento do ICMS-ST das operações internas subsequentes, efetuando o recolhimento do imposto em 2 etapas: nas entradas das mercadorias no estabelecimento e complementando a carga tributária líquida nas saídas internas subsequentes, por força do regime especial de tributação 74/2014 e 143/2015 (Dec. 29.816/09);
2. Foi realizado o levantamento de estoque de mercadorias da empresa, considerando somente os produtos tributados (ST), com os seguintes procedimentos: 2.1 A base de informações para a realização do estoque foi o banco de dados fornecidos pelo laboratório fiscal (SPED fiscal) e importado para o Access; 2.2 O Access executou todas as informações constantes nos documentos fiscais e inventários (31.12.2013 e 31.12.2014), gerando as planilhas e tabelas anexas no cd: inventário inicial, final, notas de entradas, de saídas e totalizador do quantitativo de estoque de mercadorias;
3. O totalizador de estoque é somente dos produtos que apresentaram omissão de entrada de mercadorias;
4. A média de preços por mercadoria na omissão de entrada foi o preço de custo médio;
5. A empresa foi intimada (TI 2019.13144) para analisar as planilhas e apontar possíveis divergências, tendo apresentado a planilha de junção de códigos, bem como o fator de conversão em ce anexo. as junções dos códigos foram realizadas, porém não foi possível utilizar o fator de conversão, pois os produtos já estavam com a mesma unidade;

Insurgindo-se contra o feito fiscal, a empresa autuada vem aos autos, mediante impugnação que dormita às fls. 22 à 40 dos autos e argui:

1. A decadência, nos termos do art. 150, parág, 4º, do Código Tributário Nacional - CTN, tendo em vista que decorreram mais de 5 anos entre os meses de janeiro a dezembro de 2014 e o lançamento se efetuou em 02 de janeiro de 2020;
2. Nulidade formal, em face da ausência no Termo de Conclusão de Fiscalização do motivo da autuação, dos dispositivos legais infringidos, da base de cálculo e da alíquota aplicável, em inobservância ao disposto no art. 822, do RICMS/CE;
3. Nulidade formal, em face da ausência no auto de infração e nas informações complementares da base de calculo da exação;
4. Nulidade por inconsistência do levantamento fiscal, tendo em vista que a ação fiscal desconsiderou a última EFD apresentada pela impugnante antes da emissão do Termo de Início de Fiscalização;
5. No mérito, aponta erros no levantamento, destacando equívocos no tocante a alguns produtos, ora por divergência de código, ora por não ter a fiscalização considerado os quantitativos reais de entradas e saídas;
6. Indevida tributação de medicamentos isentos destinados a órgãos públicos, conforme determina o art. 1, do Dec. n. 29.964 e o Termo de Acordo 442/2009;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

7. Desproporcionalidade da multa. A penalidade adequada é do art. 123, I, “d”, da Lei n. 12.670/96;
8. Ao final, pede perícia e pugna pela nulidade ou improcedência da autuação, ou ainda, pelo reenquadramento da sanção.

Por seu turno, a julgadora singular manifesta-se pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, com supedâneo no art. 139, do Dec. n. 24.569/97.

Irresignada com a decisão ultimada em primeiro grau, o contribuinte reingressa nos autos com recurso ordinário ao Conselho de Recursos Tributários, no qual reitera os argumentos defensórios, nos seguintes termos (fls. 90 à 102):

1. Decadência, nos termos do art. 150, parág. 4º, do CTN, uma vez que transcorrem mais de 5 anos entre os meses de janeiro a dezembro de 2014 e 02/01/2020;
2. Nulidade por inconsistência do levantamento fiscal, por desconsideração da última EFD apresentada pela recorrente antes do início da ação fiscal. Nesse ponto afirma que a julgadora esqueceu de analisar o fato comprovado de que o auditor desconsiderou a última EFD apresentada pela recorrente;
3. Nulidade formal em face da ausência no Termo de Conclusão do motivo da autuação, dos dispositivos infringidos, da base de cálculo e da alíquota aplicável;
4. Nulidade formal, por cerceamento ao direito de defesa, em face da ausência da base de cálculo no auto de infração e informações complementares;
5. No mérito, alega que as inconsistências e erros apontados no levantamento fiscal foram ignorados pela julgadora; que toda a fiscalização foi feita com base em uma EFD que foi retificada; a fiscalização ignorou vários docs. fiscais de terceiros, quantitativos do estoque inicial, das entradas e saídas, bem como erro na atribuição dos códigos;
6. Outro erro grave na decisão recorrida foi a desconsideração da prova acostada na impugnação (doc. 06), no qual constam notas fiscais de entrada e saída e livros de registro de entrada e saída;
7. A fiscalização não considerou a isenção das operações de entrada de medicamentos cuja venda foi destinada a órgãos públicos;
8. Ao final, renova o pedido de perícia e o reenquadramento da sanção para a inserta no art. 123, I, “d”, da Lei n. 12.670/96.

Às fls. 114 à 116 dos autos, consta o Parecer de nº 114/2021, expedido pela Assessoria Processual Tributária, com manifestação pelo conhecimento do recurso ordinário, negando-lhe provimento, para que seja mantida a procedência do auto de infração.

É o relatório.

02 – VOTO DO RELATOR

O ilícito tributário consubstanciado no auto de infração em epígrafe diz respeito à aquisição, sem documento fiscal, de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque, no período de 01 a 12/2014.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Contrapondo-se ao feito fiscal, a recorrente argui, preliminarmente, que a autuação estaria alcançada pela decadência, por força do disposto do art. 150, parág. 4º, do Código Tributário Nacional – CTN.

Ocorre que em se tratando de infração de omissão de entrada, não há recolhimento do imposto ou registro das operações que possa justificar a aplicabilidade da regra de contagem do prazo decadencial descrita no mencionado dispositivo, devendo-se aplica, na hipótese concreta, o mandamento do art. 173, I, do CTN.

Entretanto, no caso concreto, mesmo aplicando a regra de contagem do prazo decadencial delineada no art. 173, I, do CTN, a ciência da autuação se deu fora do prazo de que dispõe a Fazenda Pública para constituir o crédito tributário.

Com efeito, o fato gerador da obrigação tributária em tela ocorreu no exercício de 2014. A contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, o prazo decadencial se exaure em 31/12/2019.

Verifica-se, entretanto, que embora o auto de infração tenha sido lavrado em 26/12/2019, a ciência só ocorreu em 02/01/2020 (vide AR às fls. 19), portanto, a destempo. Ressalte-se que somente com a ciência da autuação se perfectibiliza o lançamento tributário, que até esse momento consiste em ato interno.

Nessa esteira, forçoso o reconhecimento da decadência, que enseja, por conseguinte, a extinção processual, conforme prescreve o art. 87, da Lei n. 15.614/2014, senão veja-se:

“Art. 87. Extingue-se o processo administrativo-tributário:

I – (...)

II - Com julgamento de mérito:

a) pela decadência;”

Ante o exposto, VOTO no sentido de conhecer do recurso ordinário, dar-lhe provimento, a fim de retificar a decisão condenatória proferida na Instância Prima e declarar a extinção processual.

Eis o voto.

03 – DECISÃO



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente ELVISNEI DE LIMA MATOS MARTINS e recorrida a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e declarar a extinção processual em razão da decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2014. Por maioria de votos, prevaleceu o entendimento de que se aplica ao caso em questão, a regra de contagem do prazo decadencial prevista no art. 173, inciso I, do CTN. Vencidos os Conselheiros Robério Fontenele de Carvalho e Francisco Alexandre dos Santos Linhares que votaram com base no art. 150. § 4, do CTN. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Estiveram presentes para sustentação oral os representantes legais da Recorrente, Dr. Rômulo Eugênio de Vasconcelos Alves e Dr. Walbene Graça Ferreira Filho.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 19 de abril de 2022.

ANA CAROLINA CISNE NOGUEIRA
FEITOSA:64820971387

Assinado de forma digital por ANA
CAROLINA CISNE NOGUEIRA
FEITOSA:64820971387
Dados: 2022.04.27 12:18:10 -03'00'

Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa

Conselheira Relatora

Maria Elineide Silva e Souza

Ubiratan Ferreira de Andrade

Presidente

Procurador do Estado