



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

RESOLUÇÃO Nº: 147/2021

19ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 08/04/2021

PROCESSO Nº 1/2771/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201803734

RECORRENTE: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: WANDER ARAÚJO DE MAGALHÃES UCHÔA

**EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE ENTRADAS – SLE –
ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM
DOCUMENTAÇÃO FISCAL.**

1 – Acusação de omissão de entradas em decorrência de levantamento fiscal de auditoria de movimentação de estoques. Operações de entradas de mercadorias não acobertadas por nota fiscal sujeitas a substituição tributária. 2. Técnica fiscal com amparo no art. 827 do RICMS e 92 da Lei 12.670/96. 3. Preliminares de nulidade de omissão do julgamento de primeira instância e de incompetência da autoridade julgadora afastadas por unanimidade. 4. Preliminar de decadência referente aos meses de janeiro a março de 2013 afastada por voto de desempate da Presidência, sob o entendimento de que se aplica ao caso em questão, a regra de contagem do prazo decadencial prevista no art. 173, inciso II do CTN. 5. A alegação de caráter confiscatório da multa aplicada foi rejeitada por unanimidade de votos, considerando o disposto no art. 48 da Lei nº 15.614/2014. 6. Não aplicação dos Regimes Especiais de Tributação em razão da inobservância pelo contribuinte das obrigações tributárias e da prática de infração à legislação. 7. Afastado pedido de exclusão dos sócios do pólo passivo da autuação. Autuação em face da pessoa jurídica. 8. Dispositivos infringidos: arts. 127, 139 e 176 A do Decreto 24.569/97 e penalidade nos termos do art. 123, III, “a”, da Lei 12.670/96, com redação vigente à época. 9. Recurso Ordinário conhecido e negado, confirmando-se a decisão condenatória exarada em 1ª Instância. 10. Decisão à unanimidade de votos e de acordo com o parecer da assessoria tributária e manifestação oral do ilustre representante da Procuradoria Geral do Estado.

**PALAVRAS-CHAVE: ICMS – OMISSÃO DE
ENTRADAS – FALTA DE DOCUMENTO FISCAL –**



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

LEVANTAMENTO DE ESTOQUE – REGIME ESPECIAL
DE TRIBUTAÇÃO – DECADÊNCIA – NULIDADE DE
JULGAMENTO.

01 – RELATÓRIO

O presente processo diz respeito a omissão de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no período de janeiro a dezembro de 2013, detectada em Auditoria Fiscal Plena mediante levantamento quantitativo de estoque de mercadorias.

Em seu relato, o agente autuante imputa à empresa o cometimento de infração à legislação tributária conforme a seguinte transcrição: “OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS, DECORRENTE DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES DE MERCADORIAS. NO PERÍODO DE JANEIRO A DEZEMBRO DE 2013 A EMPRESA ADQUIRIU MERC DIVERSAS SUJEITAS AO REG DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NO MONTANTE DE R\$1.025.349,76 DEIXANDO DE RECOLHER O ICMS DE ACORDO COM O REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO E EMITIU DOCUMENTOS FISCAIS SEM O DESTAQUE DO IMPOSTO, CONFORME RELATÓRIO.”

Apontada infringência ao art. 127 do Decreto 24.569/97, com imposição da penalidade preceituada no art. 123, III, ‘s’ da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº. 16.258/07.

**Demonstrativo do Crédito Tributário
(R\$)**

Base de Cálculo	1.025.349,76
ICMS	174.309,46
Multa	307.604,93
TOTAL	481.934,39

Segundo informações complementares (fls. 3 e 4), em cumprimento ao MAF nº. 2017.06476, datado de 03 de julho de 2017, foi realizada ação fiscal referente ao período de 01/01/2012 a 31/12/2013 junto ao contribuinte PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA. – CGF nº. 06.282.906-8. Em razão da não conclusão no prazo, a fiscalização foi reiniciada pelo MAF nº. 2018.0122.



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

Informa o agente fiscal que constatou através de levantamento físico de estoque que a empresa no período de janeiro a dezembro de 2013 adquiriu mercadorias diversas sujeitas ao regime de substituição tributária desacompanhadas de documentos fiscais no montante de R\$ 1.025.349,76 (Hum milhão, vinte e cinco mil, trezentos e quarenta e nove reais e setenta e seis centavos) conforme relatório totalizador de estoque e demais relatórios.

Destaca que, o levantamento quantitativo dos estoques de mercadorias foi realizado tendo por base os dados que foram extraídos das operações de entrada e saída realizadas no exercício de 2013 de arquivos gerados através do SPED, enviados pela empresa, considerando os estoques, inicial e final, com operações sujeitas ao regime de substituição tributária.

Por fim, observa que o imposto de 17% foi cobrado em virtude de a mercadoria ter sido adquirida sem documento fiscal e conseqüentemente sem o recolhimento do imposto e ao sair se deu sem o destaque e sem a cobrança do mesmo.

Anexados ao auto de infração se encontram: Informações Complementares (fls. 03 e 04); Mandado de Ação Fiscal nº. 2017.06476 (fl. 05), Termo de Início de Fiscalização nº. 2017.08523 (fl. 06), Mandado de Ação Fiscal nº. 2018.01222 (fl. 07), Termo de Início de Fiscalização nº. 2018.02023 (fl. 08), Termo de Conclusão de Fiscalização nº. 2018.03142 (fl. 09), AR (fl. 10), Relatório Totalizador de Estoque 2013 – Omissão de Entrada (fls. 12 a 17), CDROOM (fls. 18), Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº. 2018.06490 (fl. 19).

Cientificada do lançamento, a ora Recorrente apresentou tempestiva impugnação ao auto de infração (fls. 25 a 170), alegando e requerendo:

1. Preliminarmente, a decadência para os débitos tributários referentes aos fatos geradores de janeiro, fevereiro e março de 2013 em razão de ter sido intimada do lançamento somente no dia 13/04/2018, ou seja, transcorridos mais de cinco anos. Justifica seu pedido por tratar-se o ICMS de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplicando-se o art. 150, §4º, do CTN. Acrescenta que já restou decidido pelo STJ que sempre que houver recolhimento parcial do tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo do Fisco lançar o crédito tributário será de 5 anos contados do fato gerador;
2. Nulidade do auto de infração já que a fundamentação legal adotada não vigia na época dos supostos fatos geradores (2013), tendo em vista que a alínea “s” do inciso III do art. 123 da Lei do ICMS no Estado do Ceará foi instituída em momento posterior (2017);



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

3. Que a sistemática adotada pela fiscalização está equivocada, já que fundada em premissa errônea, pois no período autuado, a Impugnante havia firmado Regime Especial de Tributação com a SEFAZ/CE que previa diversas especificidades na apuração e recolhimento do ICMS-ST devido nas operações com produtos farmacêuticos (art. 546 a 548-H do RICMS/CE). Tal regime foi formalizado pelos Termos de Acordo de Regime Especial n.ºs. 305/2012 e 03/2014 e, portanto, o ICMS deveria ser calculado pela aplicação das cargas líquidas previstas na cláusula terceira dos TARE's (1% ou 1,60%) sobre o valor da nota fiscal de entrada e acrescida de margem de valor agregado previstas no *caput* do mesmo dispositivo (49,08% ou 33,05%);
4. Que a multa imposta tem caráter confiscatório;
5. Que, caso o auto de infração seja mantido, sejam os juros moratórios calculados com base na taxa SELIC do mês subsequente ao do vencimento do tributo, nos termos do §1º do art. 77 do RICMS/CE;
6. A ilegitimidade passiva dos sócios.

O Julgador de 1ª Instância decidiu pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, em decisão assim ementada:

EMENTA: ICMS – OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS (Substituição Tributária). Ação Fiscal em que foi realizado o Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias; detectada em Auditoria Fiscal Plena, mediante análise do Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias. Autuação PROCEDENTE, decisão amparada nos Artigos 127, 139 do Decreto 24.569/1997, com penalidade prevista no Artigo 123, inciso III, alínea “s” da Lei 12.670/1996 com alterações através da Lei 16.258/2017 c/c Artigo 106, inciso II alínea “c” do CTN. DEFESA TEMPESTIVA.

Em sua decisão, afasta a preliminar de decadência por entender que o prazo decadencial se rege pela regra geral do art. 173, inciso I do CTN.

Em relação à sistemática adotada pela fiscalização, assim se pronuncia: “o benefício concedido em regime especial não gera direito adquirido, reservando-se à SEFAZ/CE o direito



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

de constituir o crédito tributário devido, a qualquer tempo, com os devidos acréscimos legais, caso se constate que o contribuinte não satisfazia ou deixou de satisfazer às condições estabelecidas no Decreto 24.569/1997 com as alterações trazidas pelo Decreto 29.816/2009; conforme Cláusula Décima Quarta do Regime Especial de Tributação nº 305/2012 (fls. 86 a 91) e Cláusula Décima Quarta do Regime Especial de Tributação nº 03/2014 (fls. 92 a 97).”

No que se refere aos juros, entende que “não cabe discutir aplicação de juros nesse momento processual, tendo em vista o crédito tributário constituir-se de imposto e multa (fls. 03), ainda não cabendo correção monetária nessa decisão.”

Já em relação a inclusão dos sócios como corresponsáveis, destaca que “apenas a empresa consta no pólo passivo do processo em questão”.

Quanto à fundamentação legal à infração indicada pela autuante: “é apenas uma sugestão, pois a tipificação legal definitiva da Acusação Fiscal será dada pela autoridade Julgadora quando da Decisão proferida pela 1ª Instância Administrativa do CONAT.” Acrescenta que: “o embasamento da Acusação Fiscal, para apurar o montante tributável foi o Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias/2013; e ainda a infração à legislação tributária estadual está plenamente caracterizada nos autos, não sendo em momento algum impossibilitado o exercício pleno do princípio da ampla defesa.”

E conclui que: “trata o presente processo de omissão de entrada de mercadorias, ficando consubstanciada a infração ao Artigo 139 do Decreto 24.569/1997.”

Discordando da decisão de 1ª instância, a empresa apresentou, nos termos da nossa legislação processual, Recurso Ordinário que, além de repisar as mesmas razões constantes na impugnação, acrescentou novos pedidos de nulidades, pugnando, ao final, por novo julgamento pela instância singular ou pela IMPROCEDÊNCIA da autuação. Sinteticamente, alegou:

- Nulidade da decisão recorrida em razão de omissão por parte do julgador singular sobre: a) caráter confiscatório da multa aplicada; b) ilegalidade do cálculo de eventuais juros moratórios com base no art. 79 do RICMS; c) impossibilidade de exigência da multa;
- Nulidade da decisão recorrida em razão da incompetência do julgador singular para alterar o fundamento do lançamento tributário – mudança da indicação do art. 127 para o art. 139, ambos do RICMS;
- Decadência, na hipótese de aplicação do art. 84, §7º, da Lei Estadual nº 15.614/2014. Defende que se trata de um novo lançamento, uma vez que o



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

juiz julgador inovou o feito, alterando o dispositivo apontado pelo fiscal no auto de infração;

- Decadência dos supostos créditos referentes ao período de janeiro a março de 2013, tendo em vista o disposto no art. 150, §4º. do CTN;
- Nulidade do lançamento ante ao equívoco de sua fundamentação legal;
- No mérito, obrigatoriedade da aplicação dos Regimes Especiais de Tributação vigentes no período autuado para apuração das diferenças do ICMS-ST, acarretando erro na apuração da diferença de ICMS;
- Caráter confiscatório da multa;
- Ilegitimidade passiva dos sócios para figurarem como corresponsáveis pelo crédito tributário.

A Assessoria Processual Tributária, por sua vez, em seu parecer, entende que as razões aduzidas pela recorrente não têm o condão para ilidir o presente feito, manifestando-se pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para que seja mantida a decisão singular de procedência do auto de infração.

O processo então vem a essa Colenda Câmara para julgamento do Recurso Ordinário do contribuinte.

É o relatório.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Ordinário contra decisão de procedência proferida em 1ª Instância. O recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O auto de infração versa sobre a entrada de mercadorias sem as respectivas notas fiscais resultando em Omissão de Entradas, no montante de R\$1.025.349,76 (hum milhão, vinte e cinco mil, trezentos e quarenta e nove reais e setenta e seis centavos), referente ao exercício de 2013.

Inicialmente, passamos à análise das preliminares suscitadas.



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

A primeira nulidade apresentada pela Recorrente diz respeito à possível falha de omissão na prolação do julgamento singular. No presente caso, observa-se que a autuada, em sede de impugnação, apresentou as seguintes questões que não teriam sido objeto de análise por parte do julgador *a quo*, quais sejam: a) caráter confiscatório da multa aplicada; b) ilegalidade do cálculo de eventuais juros moratórios com base no art. 79 do RICMS; c) impossibilidade de exigência da multa.

Nesse sentido, verifica-se que tais matérias são de ordem legal e que, portanto, não podem ser alteradas pela administração pública no exercício do seu poder de auto tutela. Assim, não vislumbro hipótese de supressão de instância, nem muito menos prejuízo ao exercício pleno do direito de defesa, pois a decisão singular contém os fundamentos e motivação necessários, já que a autoridade julgadora analisou todos os argumentos relevantes para o deslinde da questão, ofertados pela ora Recorrente

Sem embargo, afasto cada uma delas pela incompetência deste órgão para apreciá-las. Vejamos. Quanto ao efeito confiscatório da multa, não merece guarida pois trata-se de matéria constitucional, sendo o presente órgão incompetente para sua análise, nos termos do art. 48 da Lei nº 15.614/2014, abaixo transcrito, ressalvadas as hipóteses ali previstas:

Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art. 121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRE, em deliberação coletiva.

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, observado:

I – em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Declaratória de Constitucionalidade, após a publicação da decisão;

II – em Ação Direta de Inconstitucionalidade, por via incidental, após a publicação da resolução que suspender a execução do ato, pelo Senado Federal;

III – em Súmula



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

De igual modo, o argumento de ilegalidade no cálculo de eventuais juros moratórios deve ser afastado, vez que não é atribuição deste Contencioso Administrativo Tributário julgar tal questão, tendo em vista que sua competência é para julgar os autos de infração lavrados pela autoridade fazendária e que os referidos autos restringem-se ao valor do crédito tributário constituído pelo tributo não recolhido e/ou a multa por descumprimento de obrigação tributária, não incluindo eventuais juros. Portanto, também deve ser afastada a presente alegação da Recorrente.

A segunda nulidade da decisão recorrida trazida pela Autuada estaria na incompetência do julgador singular para alterar o fundamento do lançamento tributário – mudança da indicação do art. 127 para o art. 139, ambos do RICMS. Cabe analisar este pedido sob o argumento de que o auditor fiscal teria substituído o dispositivo infringido ao realizar o julgamento em primeira instância, violando os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Tal argumento, contudo, não merece prosperar. Primeiro porque, como é sabido, o contribuinte se defende dos fatos descritos no relato da infração e não da capitulação legal aposta pelo fiscal autuante. Dessa forma, o que precisa se observar é se a descrição dos fatos está clara e detalhada de forma que o contribuinte possa exercer o seu direito à ampla defesa.

E foi isso o que aconteceu, o relato da infração, juntamente com os documentos acostados nos autos, deixam bastante claro os fatos que ensejaram a autuação, bem como a forma que se chegou à diferença de omissão de entrada encontrada, possibilitando ao autuado o exercício do pleno do direito de defesa.

Ademais, o argumento de que o julgador singular não poderia ter alterado o artigo infringido não prospera. Isso porque o artigo 84, §7º, da Lei n.º 15.614/2014 é muito claro ao dispor que:

"Art. 84. As irregularidades ou omissões passíveis de correção não serão declaradas nulas.

§7º Estando o processo administrativo tributário em fase de julgamento, a ausência ou o erro na indicação dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva penalidade, constantes do auto de infração, serão corrigidos pela autoridade julgadora, de ofício ou em razão de defesa ou recurso, não ensejando a declaração de nulidade do lançamento, quando a infração estiver devidamente determinada".

Ainda com relação a essa suposta nulidade aventada pela autuada, a mesma defende que estaríamos diante de um novo lançamento, uma vez que o julgador supostamente teria



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

inovado o feito ao alterar o dispositivo apontado pelo fiscal no auto de infração. E a partir dessa lógica argui a decadência, na hipótese de aplicação do art. 84, §7º, da Lei Estadual nº. 15.614/2014.

Ocorre que não se trata de novo lançamento tributário, por isso não há que se falar em decadência. Não houve qualquer mudança nos fatos apontados na autuação. O que na verdade o julgador de primeira instância fez foi acrescentar – e não simplesmente alterar – um outro artigo do mesmo RICMS, o qual se coaduna com a descrição dos fatos constantes na autuação e que ensejaram o descumprimento da legislação tributária.

Ademais, o próprio artigo 84, §7º, da Lei n.º. 15.614/2014, acima transcrito, legitima e determina a atuação da autoridade julgadora nesse sentido. Estando a infração devidamente determinada, que é o caso dos presentes autos, a indicação de dispositivos legais não se reveste de novo lançamento tributário.

Por outro lado, argui também a recorrente a decadência dos supostos créditos referentes ao período de janeiro a março de 2013, tendo em vista o disposto no art. 150, §4º. do CTN.

Deve-se observar que a decadência nasce em razão da omissão ou inércia do sujeito ativo no exercício da faculdade de proceder ao lançamento. Neste sentido vale afirmar que, em matéria tributária, o sujeito ativo da relação jurídica, a Fazenda Pública, possui o prazo de cinco anos para constituir o crédito tributário, o qual terá o marco inicial, sendo disciplinado pelos artigos 173 e 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Em ambos os casos, o direito de a Fazenda constituir o crédito extingue-se em cinco anos, sendo que pela regra do art. 150, § 4º, a contagem se dá a partir da ocorrência do fato gerador e a regra disposta no art. 173, I, disciplina a contagem a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

É certo que o ICMS é um tributo cujo lançamento é feito por homologação, devendo ser observado o comando do art. 150, § 4º do CTN.

Assim, pelo que consta dos autos e com relação à decadência referente a janeiro a março de 2013 suscitada pela defesa, entendo que se aplica ao caso em análise a norma disposta no art. 150, § 4º do CTN, que determina o prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, para constituição do crédito tributário. Expirado o prazo citado



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

sem que a Fazenda Pública se pronuncie, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Em que pese meu entendimento pessoal de que assistiria razão a Recorrente, por aplicação do comando inserto no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, a alegação de decadência do direito do Fisco lançar crédito tributário, foi afastada por voto de desempate da Presidência, transcrito da ata de julgamento, seguir:

"Com relação a preliminar de decadência dos meses de janeiro, fevereiro e março de 2013, com base no art. 150, § 4º do CTN – Foi afastada, por voto de desempate do Presidente, sob o entendimento que se aplica ao caso, o art. 173, I, do CTN. Vencidos os Conselheiros Wander Araújo de Magalhães Uchôa, Marcus Mota de Paula Cavalcante e José Alexandre Goiana de Andrade."

Postas tais considerações iniciais, passa-se a análise de mérito.

A Autoridade Fiscal autuante identificou a omissão de entradas de mercadorias através do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadoria, conforme relatório nos presentes autos, demonstrando que a empresa autuada adquiriu mercadorias sem documentação fiscal, referente ao exercício de 2013.

O método utilizado pelo Agente Autuante foi o Levantamento de Estoque de Mercadorias — SLE. Esta é a metodologia de fiscalização que permite à auditoria fiscal verificar, em um determinado período, a existência de omissão de saídas ou entradas. O levantamento leva em consideração os quantitativos das entradas, saídas, além dos inventários inicial e final dos períodos mensais fiscalizados. Havendo diferença, esta poderá configurar omissão de entradas ou de saídas.

No caso que se cuida, restou caracterizada uma omissão de entradas no exercício de 2013, ou seja, a aquisição de mercadorias sem nota se configurou quando a quantidade que efetivamente entrou no estabelecimento, representada pelo somatório das saídas com o estoque final diminuído do estoque inicial, foi superior as quantidades registradas através das notas fiscais de entrada.

Quando da utilização do método acima, o agente fiscal fez o levantamento unitário das mercadorias com os arquivos gerados pela própria empresa, ou seja, com base nas



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

informações fiscais transmitidas via Escrituração Fiscal Digital – EFD. Tal fato demonstra que o levantamento está pautado em provas lícitas e concretas.

A Autoridade Fiscal autuante identificou a omissão de entradas de mercadorias através do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadoria, demonstrando que a empresa autuada adquiriu mercadorias sem documentação fiscal, de acordo com a previsão legal do art. 827 do Decreto 24.569/1997, que assim dispõe:

“Art. 827 – O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento e outros elementos informativos.”

Não há como refutar o sistema de levantamento de estoques de mercadorias adotado pela fiscalização. Tal metodologia também encontra amparo nos termos do art. 92 da Lei 12.670/96 e na remansosa jurisprudência deste Contencioso Administrativo Tributário - CONAT.

Logo, há nos autos provas suficientes para demonstrar a conduta irregular praticada pelo contribuinte (omissão de entradas). Portanto, entendo que tal conduta viola o disposto nos artigos 127, 139 e 176 A, todos do Decreto nº 24.569/97 — RICMS.

Assim, é clara a exigência legal quanto à entrada de mercadoria estar acompanhada da respectiva nota fiscal.

A Recorrente, ainda no mérito, argumenta a obrigatoriedade da aplicação dos Regimes Especiais de Tributação vigentes no período autuado para apuração das diferenças do ICMS-ST. Como os mesmos não foram observados pela fiscalização, supostamente teriam acarretado erro na apuração da diferença de ICMS.

Também nessa argumentação não assiste razão a Recorrente, pois para que os Regimes Especiais de Tributação sejam observados o contribuinte deve atender à todas as obrigações constantes na legislação. No presente auto de infração constatou-se exatamente uma infração à legislação tributária, afastando, assim, a possibilidade de aplicação dos benefícios constantes nos respectivos Regimes Especiais firmados.

O Decreto nº 24.569/97 – RICMS – condiciona expressamente o Regime Especial ao cumprimento das obrigações tributárias, inclusive acessórias. Dentre elas está a obrigatoriedade



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

das operações estarem acobertadas da documentação fiscal, como se vê nos artigos abaixo transcritos:

Art. 811. Sem prejuízo de outras obrigações acessórias previstas na legislação, o contribuinte sujeito ao Regime Especial de Recolhimento estará obrigado:

I – à emissão de documento fiscal;

Art. 899. Os benefícios fiscais previstos neste Decreto, sem prejuízo das condições específicas, somente serão efetivados se as operações e prestações estiverem acobertadas da documentação fiscal pertinente.

Por fim, no que se refere ao argumento de ilegitimidade passiva dos sócios tendo em vista a inclusão indevida dos nomes dos mesmos nas informações complementares, é cediço que a responsabilização pessoal dos sócios e diretores se impõe nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, quando comprovados a prática de atos praticados com excesso de poder ou de infração de lei, contrato social ou estatuto.

Ocorre que a mera menção dos nomes dos sócios, diretores e responsáveis legais nas informações complementares deve ser entendido apenas com o caráter informativo, objetivando destacar quem tem capacidade de representação e identificação dos procedimentos de autuação ou mesmo conhecer aqueles que têm poder delegatório de mandatos representativos para prática de atos por funcionários ou terceiros inerentes ao lançamento de ofício realizado. Assim, não tem a informação o condão de atribuir-lhes, por si só, responsabilização pessoal.

Diante de tudo que foi colocado, restou comprovado o ilícito apontado, haja vista estar demonstrado nos autos a entrada de mercadorias sem a respectiva documentação fiscal necessária para albergar tais operações e sem o recolhimento do ICMS referente à Substituição Tributária, motivo pelo qual se rejeita a arguição de improcedência da Recorrente.

Quanto à aplicação penalidade, aduz a Recorrente que a alínea “s” do inciso III do art. 123 da Lei nº. 12.670/96 só foi introduzida no ordenamento jurídico apenas em 2017, ou seja, 4 anos após a ocorrência dos fatos geradores em questão.

Ocorre que, à época dos fatos já existia a previsão da penalidade no art. 123, III “a”. O que na verdade ocorreu foi que, com a edição da Lei nº. 16.258/2017, publicada em 09/06/2017, acrescentou-se a alínea “s” no inciso no mesmo inciso III para especificar a omissão de entrada de mercadorias decorrente de levantamento quantitativo de estoque de



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

mercadorias. Além disso, os percentuais constantes das alíneas "a" e "s" são os mesmos, quais sejam: 30%.

Desta forma, aplicando-se a sanção prevista em Lei à época dos fatos para a infração cometida, chegamos à mesma multa de 30% (trinta por cento) do valor das entradas omitidas.

Assim, quanto este ponto, entendo que deva ser aplicada a penalidade prevista no art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96, em razão da vigência à época da infração, aplicando o percentual vigente de 30% do valor da base de cálculo do imposto devido.

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar procedente a acusação fiscal.

É como VOTO.

Demonstrativo do Crédito Tributário
(R\$)

Base de Cálculo	1.025.349,76
ICMS	174.309,46
Multa	307.604,93
TOTAL	481.914,39

03 – DECISÃO

Processo de Recurso nº 1/2771/2018 – Auto de Infração: 1/201803734. Recorrente: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Relator: Conselheiro WANDER ARAÚJO DE MAGALHÃES UCHÔA.

Decisão: Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar nos seguintes termos: 1. Com relação ao pedido de exclusão do nome dos sócios das Informações Complementares como corresponsáveis – Afastado, por unanimidade de votos, considerando que os sócios, diretores e responsáveis legais não fazem parte do polo passivo do auto de infração e que o pedido de exclusão dos sócios, diretores e responsáveis legais da empresa, deverá ser pleiteado junto à Procuradoria Geral do Estado, quando da inscrição em Dívida Ativa, se for o caso. Ademais, a presença dos nomes dos sócios, diretores e responsáveis legais nas Informações Complementares tem caráter meramente informativo, não tendo o condão de atribuir-lhes responsabilidades. 2. Quanto a alegação



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

de caráter confiscatório da multa aplicada – Foi rejeitada por unanimidade de votos, considerando o disposto no art. 48 da Lei nº 15.614/2014. 3. Com relação à preliminar de nulidade do julgamento singular, sob a alegação de que alguns aspectos da impugnação não foram apreciados – Afastada, por unanimidade de votos, sob o entendimento que a decisão singular contém os fundamentos e motivação necessários, já que a julgadora analisou todos os argumentos relevantes para o deslinde da questão, ofertados pela Recorrente. 4. Com relação a preliminar de decadência dos meses de janeiro, fevereiro e março de 2013, com base no art. 150, § 4º do CTN – Foi afastada, por voto de desempate do Presidente, sob o entendimento que se aplica ao caso, o art. 173, I, do CTN. Vencidos os Conselheiros Wander Araújo de Magalhães Uchôa, Marcus Mota de Paula Cavalcante e José Alexandre Goiana de Andrade. 5. Com relação à preliminar de nulidade suscitada em face do reenquadramento da penalidade sugerida no Auto de Infração – Foi afastada por unanimidade de votos, uma vez que a infração está devidamente determinada e embasada em elementos de prova e considerando ainda, que o contribuinte se defendeu com eficiência e precisão acerca do motivo da autuação, não se configurando o cerceamento do direito de defesa. 6. No mérito, por unanimidade devotos, a 2ª Câmara resolve negar provimento ao Recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da Recorrente, Dr. Danilo Silva Orlando.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 30 de 08 de 2021.

FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA
SILVA:29355966334

Assinado de forma digital por FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Dados: 2021.06.17 14:48:55 -03'00'

Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Leilson Oliveira Cunha
CONSELHEIRO

Marcus Mota de Paula Cavalcante
CONSELHEIRO

Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

WANDER ARAUJO DE MAGALHAES UCHOA
Digitally signed by WANDER ARAUJO DE MAGALHAES UCHOA
DN: cn=, o=CPA, ou=CONSELHO DE MAGALHAES UCHOA, ou=SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ, ou=PROCURADOR, cn=WANDER ARAUJO DE MAGALHAES UCHOA
Reason: I am the author of this document
Location: your signature location here
Date: 2021.08.08 11:52:47-03'00'
Full PDF Reader Version: 11.0.0

Wander Araújo de Magalhães Uchôa
CONSELHEIRO RELATOR

Henrique José Leal Jereissati
CONSELHEIRO

José Alexandre Goiana de Andrade
CONSELHEIRO