



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 273/2022
23ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 21/07/2022
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/137/2017
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201621958
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
RELATOR: CONSELHEIRO HENRIQUE JOSÉ LEAL JEREISSATI

EMENTA: ICMS –Operação de Remessa Interestadual de Mercadorias – Documento Fiscal Inidôneo. 1. Acusação de transporte interestadual de mercadoria acobertada com nota fiscal inidônea em razão da falta de destaque do ICMS no referido documento fiscal. 2. Hipótese não prevista no art. 131 do RICMS. 3. Reexame Necessário conhecido e improvido. 4. Auto de infração Improcedente. 5. Aplicação da Súmula 10 do CONAT que pacificou a matéria aduzindo não se configurar inidoneidade a falta de destaque de imposto no documento fiscal. 5. Decisão por unanimidade de votos, nos termos do voto do Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado em sessão pelo representante da Procuradoria-Geral do Estado.

Palavras-Chave: ICMS – Transporte Interestadual de Mercadoria. Nota Fiscal Inidônea. Súmula 10 do Conat. Improcedente.

Relatório

Consta do relato do Auto de Infração:

“ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPÓSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZAÇÃO DE SERVIÇO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.

ABERTA AF 20169042103, VERIFICAMOS QUE A AUTUADA EMITIU DANFE 124841, COM INFO. DE ISENÇÃO P/ALGUNS ITENS REF. CONV. 87/2002, SENDO QUE O BENEFÍCIO ESTÁ CONDICIONADO A DESTINAÇÃO DE MERC. P/ENTES DA ADM. PUB. DIR. E IND. E FUNDAÇÕES, O QUE NÃO SE APLICA A DESTINATÁRIA ENTIDADE PRIV. - ORG. SOCIAL.”



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

Foram indicados como dispositivos legais infringidos os artigos: 1º, 2º, 16, I, “b”, 21, III e 21, II, “c”, do Decreto nº 24.569/97.

Como penalidade foi sugerida a preceituada no art. 123, III, “a”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O crédito tributário é constituído por ICMS no valor de R\$ 28.961,20 e multa de R\$ 51.108,00.

Nas Informações Complementares, o agente autuante se manifesta nos seguintes termos:

- Que o DANFE 124841, emitido pela empresa autuada sediada em Barão de Cotegipe/RS, é referente a operação de venda de fármacos e medicamentos adquiridos pela empresa Instituto de Saúde e Gestão Hospitalar, entidade paraestatal, sediada em Fortaleza/CE;
- Que o referido DANFE, a emitente com base o Convênio ICMS/CONFAZ nº 87/2002, aplicou expressamente isenção aos itens (codificação própria) 730 e 1313 (Hidroclorotiazida 25mg e Salbutamol 100 cg spray aerosol 200 doses Glenmark lotes KJ 60078/KJ 60066 (NCM 30049039, respectivamente);
- Que em consulta a cláusula primeira do Convênio ICMS/CONFAZ 87/2002 verificou-se que a isenção abrange somente as operações realizadas com fármacos e medicamentos relacionados em anexo único destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta Federal, Estadual e Municipal e suas Fundações Públicas;
- Que o destinatário das mercadorias – Instituto de Saúde e Gestão Hospitalar – é pessoa jurídica de direito privado (sem finalidade lucrativa, qualificada pelo poder público após o ajuste de um contrato de gestão), não pertenceria, em tese, à Administração Pública no seu sentido restrito capitulado na norma em comento;
- Que a autuada não cumpriu a cláusula primeira, § 6º, do Convênio ICMS/CONFAZ 87/2002, uma vez que não está demonstrado expressamente no DANFE 124841 que o valor correspondente à isenção do ICMS foi efetivamente deduzido do preço dos respectivos produtos;
- Que em consequência das informações imprecisas constantes do documento fiscal, deixa de prevalecer a isenção declarada, sendo a empresa



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

remetente obrigada a recolher o imposto devido mais as cominações legais pela inidoneidade do DANFE 124.841, conforme preceitua o art. 131, inciso III, do Decreto nº 24.569/97.

– Que as falhas apresentadas no DANFE 124.841 não são passíveis de reparação no todo ou em parte, dado que a concessão indevida de isenção pela empresa remetente tem implicações diretas nas variáveis que determinam o valor do imposto devido para ambos os Fiscos envolvidos.

A empresa apresentou impugnação na alegando:

1. Que os medicamentos lançados no DANFE 124.841 com isenção de ICMS estão no Convênio ICMS/CONFAZ, que isenta operações com alguns medicamentos destinados a órgão da Administração Pública Direta e Indireta e suas Fundações Públicas;
2. Que no cadastro da empresa autuada, a destinatária (Instituto de Saúde e Gestão Hospitalar) consta como órgão da Administração Pública Indireta, apesar de estar cadastrado como instituição privada sem fins lucrativos, porque se trata de uma Organização Social qualificada pelo decreto nº 26.811/2002.

Em 1ª Instância, a julgadora decidiu pela improcedência da acusação fiscal, em decisão assim ementada:

“EMENTA: REMESSA DE MERCADORIA ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.

Acusação fiscal que versa sobre remessa de mercadorias em operação de vendas acobertadas de documento fiscal inidôneo, haja vista que o contribuinte fez constar como isentas, mercadorias que deveriam ser normalmente tributadas pelo imposto estadual. Feito fiscal IMPROCEDENTE, haja vista que a falta de destaque de imposto não é motivo determinante para grafar de inidôneo o documento fiscal, uma vez que o fato se configura como falta de destaque do imposto, bem como tal infração não está elencada nos casos de inidoneidade de documento fiscal. Defesa tempestiva. Com Reexame Necessário em observância ao artigo 104, § 1º da Lei nº 15.614, de 29 de maio de 2014.”

O processo foi encaminhado à Célula de Assessoria Processual Tributária que emitiu o Parecer nº 329/2020, no qual sugere a improcedência da autuação, mantendo a decisão singular.

É o relatório.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

Voto do Relator

Trata-se de Reexame Necessário em razão da decisão de improcedência proferida em 1ª Instância.

A autuação se deu com acusação de que a autuada emitiu o DANFE nº 124.841 com isenção para produtos com base no Convênio ICMS/Confaz nº 87/2002, sendo que tal benefício está condicionado às mercadorias destinadas a entes da Administração Pública e suas Fundações, não se aplicando a operação em que o destinatário é entidade privada, ainda que qualificada como Organização Social.

Cabe, inicialmente, observar que o ICMS é imposto incidente sobre as operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, nos termos do art. 1º do Decreto nº 24.569/97 e demais normas instituidoras. Tanto a Nota Fiscal Eletrônica (art. 176-A do Decreto nº 24.569/97), quanto o documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica – DANFE (art. 176-I do Decreto nº 24.569/97), são espécies de documentos fiscais, sendo a eles aplicado o comando do art. 131 do RICMS/CE, quanto a necessidade de observância de seus requisitos de validade e eficácia, sob pena de ser gravado como inidôneo.

Oportuno transcrever na íntegra o dispositivo acima mencionado:

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:

I – omita indicações que impossibilitem a perfeita identificação da operação ou prestação;

II – não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação;

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

IV – esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza;

V – seja emitido por contribuinte fictício ou que não mais exerça suas atividades, bem como por pessoa jurídica cuja inscrição no CGF tenha sido baixada, de ofício ou a pedido, suspensa ou cassada;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

VI – não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte deste Estado e que não implique em redução ou exclusão do pagamento do imposto;

VII – emitido:

- a) após expirado o prazo de validade;
- b) após ser excluída do CGF a inscrição do emitente;
- c) por equipamento de uso fiscal, sem a devida autorização do Fisco;

VIII – sendo retido por falta da 1ª via, tenha expirado o prazo de 03 (três) dias, sem a devida regularização.

IX – o documento fiscal que não contiver o Selo Fiscal de Autenticidade ou for selado com inobservância das exigências legais, desde que impressos para contribuintes deste Estado;

X – (revogado pelo art. 6º, I, do Decreto nº 26.523, de 19/02/02)

XI – acobertar operação com combustível derivado ou não de petróleo em desacordo com a legislação federal competente, inclusive as normas emanadas da Agência Nacional de Petróleo (ANP).

XII – tratando-se de Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou de documento substituto desta, ainda que autorizado por regime especial, seja emitida, a partir de 1º de abril de 2008, por contribuinte obrigado à emissão de Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), nos termos do Protocolo ICMS nº 10, de 18 de abril de 2007.

XIII – tratando-se de Cupom Fiscal Eletrônico, o contribuinte que já esteja obrigado à sua emissão, nos termos de ato específico do Secretário da Fazenda, utilizar-se do cupom fiscal emitido no equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), de que trata o Decreto nº 29.907, de 2009, da Nota Fiscal de Venda a Consumidor, de que tratam os arts. 178 e 179 do Decreto nº 24.569, de 1997, ou da Nota Fiscal de Venda a Consumidor Eletrônica, em contingência, em contrariedade ao disposto no art. 26 do Decreto nº 31.922, de 2016.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

§ 1.º Excetuam-se do disposto no inciso XII as Notas Fiscais, modelo 1 ou 1-A, emitidas nas operações de venda de mercadorias realizadas fora do estabelecimento, caso o contribuinte obtenha regime especial de tributação, para esta finalidade, com vigência a partir de 1º de abril de 2008.

§ 2.º Excetuam-se do disposto no inciso XIII os cupons fiscais emitidos no equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), pelos contribuintes que, apesar de obrigados à emissão do CF-e, possuírem ECFs com menos de 18 (dezoito) meses contados da data da Autorização de Uso concedida pela SEFAZ e obedecidos os prazos dispostos em ato do Secretário da Fazenda.

Verificamos que não se inclui nas previsões normativas mencionadas a falta de destaque de imposto em documento fiscal, como suporte legal suficiente a invalidar juridicamente a nota fiscal da operação, lhe atribuindo caráter de inidoneidade.

Dessa forma, o objeto da autuação (DANFE 124.841) não pode ser considerado como inidôneo, tendo em vista que não se encontra em desacordo com o disposto na legislação tributária, vez que não descumpra o art. 131 do RICMS, bem como seus incisos, posto que não há declarações inexatas que possam corromper os requisitos de validade e de eficácia, não foram expedidos com dolo, fraude ou simulação.

Há de se acrescentar que, a inobservância do destaque do imposto no documento fiscal em desacordo com a legislação é matéria que já se evidencia pacificada no âmbito do Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará - CONAT, o qual nesse sentido editou Súmula nº 10 de 05/02/2019 a qual abaixo se transcreve:

SÚMULA 10 – NAS OPERAÇÕES DE ENTRADAS INTERESTADUAIS, A AUSÊNCIA OU DESTAQUE DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO NÃO TORNA O DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. RESSALVADAS AS HIPÓTESES DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. (DOE: 05/02/2019).

Cabe salientar ainda, que a operação praticada pela remetente, acobertada pelo DANFE 124.841, deveria de fato, ser tributada integralmente, considerando que a isenção para produtos com base no Convênio ICMS/Confaz nº 87/2002, é somente para mercadorias destinadas a entes da Administração Pública e suas Fundações, não se aplicando a operação em que o destinatário é entidade privada, ainda que qualificada como Organização Social, como acontece no caso em análise. Porém, a infração denunciada no auto de infração em apreço, deveria ser de “falta de recolhimento do imposto devido na operação referente aos produtos não beneficiados pela isenção” e não de inidoneidade do documento fiscal.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

Pelo exposto, considerando a inexistência de inidoneidade do documento fiscal, voto pelo conhecimento do Reexame Necessário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de improcedência da autuação exarada em 1ª Instância, nos termos deste voto e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Este é o voto.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário
2ª Câmara de Julgamento

Decisão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos onde é recorrente Célula de Julgamento de 1ª Instância e Recorrido **DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA,**

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão de improcedência da autuação exarada em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 06 de fevereiro de 2023.

Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro Relator

Maria Elineide Silva e Sousa
PRESIDENTE