



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 0280 /2018

70ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 11.12.2018

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3809/2016

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201618470

RECORRENTE: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDIC LTDA E CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: AMBOS

RELATOR: CONS. LÚCIO FLÁVIO ALVES

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO. ICMS. OMISSÃO DE ENTRADA. A empresa adquiriu mercadoria sujeita a substituição tributária por entrada sem nota fiscal, fato verificado pelo levantamento quantitativo de estoque. A julgadora decidiu pela nulidade por ausência de prova. Decisão pelo **retorno do processo a Instância Singular** para novo julgamento, uma vez que o colegiado entendeu que a questão deveria ser resolvida no mérito. Inexistência de violação ao devido processo legal. Decisão com base nos art. 85 da Lei nº 15.614/14. Reexame necessário conhecido e provido em conformidade com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras chave: ICMS. Reexame necessário. SLE. Substituição por entrada. Nulidade. Ausência de provas. Devido processo legal. Retorno. Novo julgamento.

01 – RELATÓRIO

Versam os autos de lançamento tributário confeccionado em face de o sujeito passivo ter cometido a infração, assim relatada:

“Aquisição de mercadorias sem documentação fiscal – omissão de entradas.

Constatamos através do levantamento de estoque de mercadorias, que no exercício de 2011, a empresa acima qualificada, adquiriu mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária por



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

entradas, desacobertadas dos respectivos documentos fiscais, no montante de R\$ 976.455,77 conforme atestam informações complementares e anexos”.

Apontado como violado o artigo 139 do Decreto n. 24.569/97. Aplicada a penalidade inserta no Art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei n. 13.418/03.

Demonstrativo do Crédito Tributário(R\$)

ICMS	165.997,48
Multa	292.936,73
TOTAL	309.534,21

Constam no caderno processual os documentos necessários ao procedimento de fiscalização.

Na informação complementar foi mencionado que com base de dados do Solare composto pelo SPED fiscal e notas fiscais eletrônicas efetuamos o levantamento quantitativo de estoques no exercício de 2011.

A empresa apresenta impugnação ao auto de infração, aduzindo em síntese os seguintes pontos:

- I- Cerceamento de defesa por ausência de documentos que fundamentam o levantamento fiscal;
- II- Cerceamento de defesa por ausência de fundamentação do auto de infração;
- III- Ausência de fundamentação acerca da desconsideração do regime especial da impugnante;
- IV- Prejuízo à defesa: a capitulação do auto de infração aponta dispositivos genéricos e desvinculados da infração descrita;
- V- Os erros no levantamento fiscal tornam o auto de infração incerto e ilíquido;
- VI- Dissonância de critérios entre os autos de infração de omissão de entradas e saídas;
- VII- Impossibilidade de desconsiderar o regime especial;
- VIII- Incompatibilidade do valor médio apurado em levantamento fiscal e as operações ocorridas no ano-calendário de 2011;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

IX- Confiscatoriedade da multa.

Na Instância prima o auto de infração teve Julgamento n. 589/18 pela nulidade, tendo em vista a ausência de suporte probatório necessário para sustentar a acusação, decisão amparada no artigo 53 do Dec. nº 25.468/99.

A empresa apresenta peça às fls. 125/26 dos autos, requerendo se a Câmara de Julgamento entender pela reforma da decisão singular, o retorno dos autos à primeira instância para realização de novo julgamento, no qual se aprecie a integralidade dos argumentos de defesa suscitados na impugnação originariamente apresentada.

O Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado, opina pelo conhecimento do reexame necessário dando-lhe provimento para que retorne o presente processo a instância singular para novo julgamento.

É o breve relato.

02 – VOTO DO RELATOR

Trata-se de reexame necessário em virtude da decisão singular decidir pela nulidade da acusação fiscal por ausência de provas.

Insta destacar que a acusação fiscal trata de omissão de entrada do exercício de 2011 no montante de R\$ 976.455,57 (novecentos e setenta e seis mil quatrocentos e cinquenta e cinco reais e setenta e sete centavos), verificada pelo levantamento de estoque de mercadorias, deixando de recolher ICMS substituição tributária no importe de R\$ 165.997,48 e multa de R\$ 292.936,73.

Esclareça que a julgadora singular em sua fundamentação afirma que:

[...] Contudo, analisando os autos e as planilhas apresentadas pela autoridade fiscal, verificamos que os dados relativos aos valores dos produtos e a forma de cálculo do imposto impostas pelo agente fiscal não foram em momento alguma justificadas ou fundamentadas.

[...] Pudemos constatar que o valor eleito pelo agente fiscal para utilização em suas planilhas de fiscalização encontra possível parâmetro no valor contido no campo "valor unitário de comercialização" observando no detalhamento das notas fiscais



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

consultadas. A utilização desse parâmetro, contudo, não foi explicada pela agente fiscal, conforme já relatado.

[...] Portanto, não há menção de aplicação da carga tributária líquida sobre o "valor unitário de comercialização" utilizado pelo agente fiscal.

Insta destacar que o trabalho do agente fiscal foi realizado com base no art. 827 do Dec n. 24.569/97. E que examinando o CD anexo ao caderno processual verificamos a existência do inventário inicial e final, as planilhas de entrada e saídas e o totalizador, constando o valor médio ponderado do produto.

Assim, pelas provas apresentadas pela empresa autuada se a julgadora tivesse dúvidas sobre o preço médio utilizado no trabalho do agente fiscal, entendemos, com o devido respeito, que era caso de realização de perícia para solucionar o litígio conforme o estabelecido no art. 95 da Lei n. 15.614/2014.

E com relação a forma de cálculo utilizada para a exigência de tributo pelo agente autuante, se a julgadora entendeu que seria outra forma, deveria ter aplicado ao caso, e não declarar a nulidade do auto de infração por ausência de suporte probatório necessário para sustentar a acusação fiscal.

Deve ser dito que o contraditório e a ampla defesa representam a dialética processual garantindo o devido processo legal, sendo necessário que o julgador examine os pontos esclarecedores que a impugnante destacou em sua peça defensiva, como garantia de um direito do contribuinte a uma devida motivação da decisão.

Assim, foi entendimento da Câmara que as questões postas pela julgadora poderiam ter sido resolvidas no mérito e que o agente autuante produziu as provas necessárias para fundamentar a acusação fiscal, podendo a empresa exercer seu direito de defesa, sendo respeitado o devido processo legal.

Convém trazer para aplicar ao caso o previsto no art. 85 da Lei n. 15.614/14, assim formalizados:

"Art. 85. Quando a CJ não acolher a decisão de primeira instância que declarar a nulidade ou extinção, determinará o retorno do processo à instância singular para a realização de novo julgamento".



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Nesse sentido, compreendemos que pelas provas dos autos inexistiu violação a ampla defesa e o contraditório, garantias do contribuinte e os pontos abordados no julgamento singular podem ser resolvidos no mérito da questão.

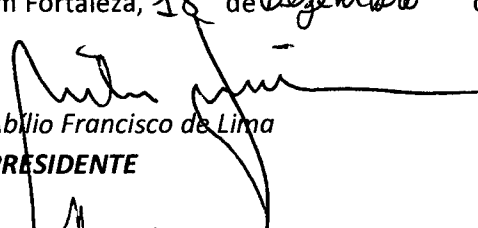
Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer do reexame necessário dar-lhe provimento no sentido de não acatar a nulidade declarada em 1ª Instância e retornar o processo para novo julgamento.

É como voto.

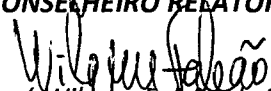
03 - DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo de Recurso nº 1/3809/2016 – Auto de Infração: 1/201618470. Recorrente: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA E Célula de Julgamento de 1ª Instância. Recorrido: AMBOS.** “ Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Reexame Necessário dar-lhe provimento, para afastar a nulidade declarada na decisão recorrida, entendendo que nos autos existem elementos suficientes a permitirem uma análise de mérito. Conseqüentemente, determinam o **RETORNO DO PROCESSO** à instância originária para a realização de novo julgamento. Decisão fundada no Art. 85 da Lei nº 15.614/14, nos termos do voto do conselheiro relator, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, a representante legal da recorrente, Dra. Érica Carneiro Pereira de Oliveira Silva.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,
em Fortaleza, 18 de Dezembro de 2018.

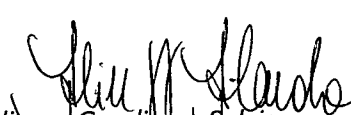

Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO RELATOR


José Wilmar Falcão de Souza
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


Diogo Morais Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Rodrigo Fortela Oliveira
CONSELHEIRO