



PROCESSO Nº 0837132023-0- e-processo nº 2023.000138851-0

ACÓRDÃO Nº 107/2025

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Recorrida: REDEPHARMA LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: EDUARDO CAVALCANTI DE MELLO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

ESTORNO DE CRÉDITO FISCAL. REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NAS SAÍDAS. ART. 85, INCISO I DO RICMS/PB. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- A descrição do fato infringente e do dispositivo legal infringido em descompasso com as informações constantes dos documentos instrutórios e da nota explicativa do auto de infração caracteriza nulidade por vício formal, com fundamento nos incisos II e III, do art. 17 da Lei 10.094/2017, devendo ser realizado novo procedimento fiscal, respeitando o prazo constante no art. 173, II, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovidimento*, para manter a decisão monocrática e julgar *nulo por vício formal* o Auto de Infração de Estabelecimento nº nº 93300008.09.00001058/2023-02, (fls. 2), lavrado em 17 de abril de 2023, em desfavor da empresa REDEPHARMA LTDA, inscrição estadual nº 16.163.408-7, devidamente qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

Contudo, recomenda-se a realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal acima indicado, no prazo do art. 173, II, do CTN.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.E.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 26 de fevereiro de 2025.



LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, EDUARDO SILVEIRA FRADE E PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

ELIPHAS NETO PALITOT TOSCANO
Assessor



PROCESSO Nº 0837132023-0 - e-processo nº 2023.000138851-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: REDEPHARMA LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: EDUARDO CAVALCANTI DE MELLO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

ESTORNO DE CRÉDITO FISCAL. REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NAS SAÍDAS. ART. 85, INCISO I DO RICMS/PB. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO

- A descrição do fato infringente e do dispositivo legal infringido em descompasso com as informações constantes dos documentos instrutórios e da nota explicativa do auto de infração caracteriza nulidade por vício formal, com fundamento nos incisos II e III, do art. 17 da Lei 10.094/2017, devendo ser realizado novo procedimento fiscal, respeitando o prazo constante no art. 173, II, do CTN.

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso de ofício interposto contra a decisão monocrática que julgou *nulo por vício formal* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001058/2023-02, (fls. 2), lavrado em 17 de abril de 2023, em desfavor da empresa REDEPHARMA LTDA, inscrição estadual nº 16.163.408-7.

Na referida peça acusatória, consta a seguinte denúncia, *ipsis litteris*:

0713 - FALTA DE ESTORNO DE CREDITO FISCAL (POR REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NAS SAÍDAS) >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual por não ter efetuado o estorno do crédito fiscal, utilizado indevidamente, relativo às mercadorias adquiridas c/tributação normal e que foram objeto de saídas com redução de base de cálculo.

ESTE FEITO FISCAL SE FEZ EM RAZÃO DA DECISÃO EXARADA NO PROCESSO Nº 1164182019-5, QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DE NOVO FEITO FISCAL EM RAZÃO DE VÍCIO FORMAL. EFETUAMOS O LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS COM TRIBUTAÇÃO NORMAL LUCRO REAL, ONDE CONSTATAMOS O ICMS DEVIDO EM RAZÃO DA FALTA



DE ESTORNO DE CRÉDITOS DE ICMS DECORRENTE DE
SAÍDAS ABAIXO DO CUSTO DE AQUISIÇÃO.

Em decorrência deste fato, o Representante Fazendário constituiu crédito tributário de **316.380,42 (trezentos e dezesseis mil, trezentos e oitenta reais e quarenta e dois centavos)**, sendo R\$ 158.190,21 (cento e cinquenta e oito mil, cento e noventa reais e vinte e um centavos) de ICMS por infringência ao art. 85, I do RICMS/PB e multa de R\$ 158.190,21 (cento e cinquenta e oito mil, cento e noventa reais e vinte e um centavos) nos termos do art. 82, V, "h", da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 3/8.

Depois de regularmente cientificada do auto de infração por via Postal, com Aviso de Recebimento – AR em 18/5/2023 (fls. 9/11), o acusado interpôs petição reclamatória, por meio da qual requer a improcedência do auto de infração, alegando, basicamente, o seguinte:

- a) O procedimento adotado pela fiscalização pressupõe a existência de margem de 30% (trinta por cento) e isto é uma presunção prevista no regulamento para o caso da empresa não possuir contabilidade de forma regular. Observando os percentuais gerados pela base de cálculo acima (2015 – 16,16%; 2016 – 11,77% e 2017 – 12,55%) fica claro que as diferenças só foram geradas por conta da presunção. A empresa é tributada pelo lucro real, e portanto, obrigada a contabilidade regular. Possui todos os livros contábeis devidamente registrados e em nenhum momento foi solicitado a mesma os documentos;
- b) No que concerne ao exercício de 2015 foi apresentada uma diferença total no exercício no valor de R\$ 336.179,86, como base no cálculo da conta mercadorias, que afirma uma margem geral menor que 30%, todavia ao refazermos o cálculo identificamos que a alegação não faz o menor sentido, visto que encontramos uma margem muito maior que a apresentada e que o Estoque Final do exercício foi desconsiderado no cálculo realizado pela fiscalização. Este equívoco altera totalmente o resultado da conta mercadorias;
- c) Acerca do exercício de 2016, foi apresentada uma diferença total no exercício no valor de R\$ 293.036,27, com base no cálculo da conta mercadorias, que afirma uma margem geral menor que 30%, todavia ao refazermos o cálculo identificamos novamente que a alegação não faz o menor sentido, visto que encontramos uma margem muito maior que a apresentada e que o Estoque Final do exercício foi desconsiderado no cálculo realizado pela fiscalização. Este equívoco altera totalmente o resultado da conta mercadorias;
- d) Sobre o exercício de 2017, foi apresentada uma diferença total no exercício no valor de R\$ 272.570,45, com base no cálculo da conta mercadorias, que afirma uma margem geral menor que 30%, porém o estoque final que se encontrava na empresa no ato do fechamento não foi considerado. O estoque final foi absorvido pela empresa matriz sob o



CNPJ nº 01.486.101/0001-87 por meio das notas fiscais que totalizam o valor de R\$ 1.506.632,83;

e) A empresa é tributada pelo lucro real, e, portanto, obrigada a contabilidade regular. Possui todos os livros contábeis devidamente registrados e em nenhum momento foi solicitado a mesma os documentos. Ao final, a Impugnante requer o acolhimento de sua defesa, com acatamento e provimento pela nulidade do auto de infração.

Declarados conclusos nas fls. 24, os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, ocasião em que foram distribuídos ao julgador fiscal João Lincoln Diniz Borges, que decidiu pela nulidade do auto de infração por vício forma, em sentença às fls. 49/51, cuja ementa segue transcrita:

ESTORNO DE CRÉDITO FISCAL. ERRO NA DENUNCIÇÃO INFRINGIDA. PREJUÍZO BRUTO AO INVÉS DE REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NAS SAÍDAS. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO.

- A ocorrência de prejuízo bruto é verificada através do levantamento da Conta Mercadorias, quando as vendas de mercadorias tributáveis apontam um rédito total inferior ao Custo das Mercadorias Vendidas, impondo, pelo princípio da não cumulatividade, na necessidade de o contribuinte estornar o excesso de crédito apropriado na mesma proporção do prejuízo bruto, na forma prevista pela legislação de regência.

- “In casu”, constatou-se, mais uma vez, um equívoco cometido pela Fiscalização na determinação da descrição da infração apurada que decorre de prejuízo bruto e não por redução de base de cálculo nas saídas, inquinando de vício de forma a peça acusatória, acarretando, por essa razão, a sua nulidade. Cabível a realização de novo feito fiscal, respeitando o prazo constante no art. 173, II, do CTN.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO.

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão.

Cientificado da sentença proferida pela instância prima em 5/3/2024 (fls. 33), o sujeito passivo não mais se manifestou nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o breve relato.

VOTO

A quaestio juris versa sobre o julgamento de Recurso de Ofício contra decisão que julgou nulo por vício formal o auto de infração relativo à acusação de



FALTA DE ESTORNO DE CREDITO FISCAL (POR REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NAS SAÍDAS), em face da empresa epigrafada.

Ab initio, declaro a regularidade do recurso de ofício em julgamento, pois impetrado na forma do art. 80 da Lei 10.094/2013.

Ainda preambularmente, cabe esclarecer que o presente auto de infração decorreu de decisão firmada pelo E. CRF/PB que prolatou a nulidade do Processo de nº 1164172019-0, conforme Acórdão CRF nº 319/2022, da lavra da Conselheira MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, vejamos a ementa abaixo:

OMISSÃO DE SAÍDAS CONTA MERCADORIAS. DE MERCADORIAS INFRAÇÃO NÃO TRIBUTÁVEIS. CARACTERIZADA. NULIDADE POR VÍCIO FORMAL. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Declarada a nulidade do lançamento em razão da desarmonia entre a descrição dos fatos, à norma legal infringida e as irregularidades apuradas no levantamento fiscal, com possibilidade de refazimento do feito por meio de novo lançamento, nos termos do art. 173, II, do CTN.

Ao se deparar com o processo administrativo tributário impugnado pelo sujeito passivo relativo ao novo lançamento, conforme consta na nota explicativa, o julgador da instância *a quo* verificou nova nulidade por vício formal, incidente na descrição da infração, entendendo que esta se materializou sobre a ocorrência de PREJUÍZO BRUTO em vez de REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NAS SAÍDAS. Eis os argumentos do nobre julgador:

“Instaurado o contencioso tributário a partir da interposição da peça impugnatória, vislumbro que a lavratura da presente medida reiterou equívocos similares ao que foram constatados na decisão colegiada acima, dessa vez sobre a origem factual do delito tributário que se materializou sobre a ocorrência de PREJUÍZO BRUTO ao invés de REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NAS SAÍDAS.

Como se vê nos autos, a tipologia fiscal decorre da constatação de utilização indevida de créditos fiscais decorrentes de saídas de mercadorias tributáveis abaixo do valor de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias) nos exercícios de 2015, 2016 e 2017, resultando na obrigação de recolhimento do imposto estadual, conforme demonstrativo da Conta Mercadorias – Lucro real, às fls. 3 a 5 dos autos, nos termos do art. 85, III, do RICMS/PB, “in verbis”:

Com efeito, na nota explicativa do auto de infração está descrito que foi efetuado “O LEVANTAMENTO DA CONTA MERCADORIAS COM TRIBUTAÇÃO NORMAL LUCRO REAL, ONDE CONSTATAMOS O ICMS DEVIDO EM RAZÃO DA FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITOS DE ICMS DECORRENTE DE SAÍDAS ABAIXO DO CUSTO DE AQUISIÇÃO”. Os papéis de trabalho da auditoria anexados aos autos, confirmam essa descrição.

Não resta dúvida também que a descrição da infração segundo a qual o contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual por não ter efetuado o estorno do crédito fiscal, utilizado indevidamente, relativo às mercadorias adquiridas com tributação normal e que foram objeto de saídas com redução de base de cálculo, destoa do complemento da nota explicativa.



Embora tênue, existe diferença de significado quanto as expressões “estorno decorrente de saídas abaixo do custo de aquisição” e “estorno decorrente de saídas com redução de base de cálculo”, que se processa, a última quanto existe amparo legal para que o contribuinte promova saídas, na forma dos 32 e 33 do RICMS/PB.

Na dicção do Regulamento, a primeira está descrita no art. 85, inciso III, e a segunda no art. 85, inciso I, em seguida transcrito:

Art. 85. O sujeito passivo deverá efetuar estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento, observado o disposto no § 6º:

I - for objeto de saídas não sujeitas ao imposto, por isenção, não incidência ou redução de base de cálculo, sendo esta circunstância imprevisível à data da entrada, ressalvadas as disposições expressas de manutenção de crédito;

II - tiver o imposto devolvido, no todo ou em parte, ao próprio ou a outro contribuinte, mesmo sob a forma de prêmio ou estímulo;

III - for objeto de saída com base de cálculo inferior à operação de entrada, hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução;

IV - não for objeto de operação posterior, em virtude de furto, roubo, extravio, deterioração, quebra normal, sinistro ou qualquer outro evento;

V - for objeto de locação ou arrendamento a terceiros;

VI - for integrada ou consumida em processo de industrialização, quando da saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, sendo esta circunstância imprevisível à data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

VII - vier a ser utilizada em fim alheio à atividade do estabelecimento.

Percebe-se, portanto, ao analisar os documentos instrutórios e a nota explicativa do auto de infração, dois equívocos no lançamento, o primeiro quanto à descrição dos fatos e o segundo quanto à norma legal infringida, situação que caracteriza vício de natureza formal no lançamento.

Nessa linha, andou bem o julgador da primeira instância, visto que as disposições contidas nos artigos 16 e 17 de Lei nº 10.094/13 impõem, de forma clara, que os Autos de Infração lavrados com vício de forma quanto à descrição dos fatos, bem como quanto a norma legal infringida devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;



IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

Ressalte-se que, apesar do defeito da forma que comprometeu o feito fiscal, a sentença de nulidade **não decide em definitivo em favor do acusado**. O que dela resulta é a absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida no libelo acusatório.

A consequência da declaração de nulidade por vício formal é a possibilidade do refazimento do lançamento, nos termos do art. 173, II, do CTN¹ e art. 18 da Lei nº 10.094/13.

Art. 18. Declarada a nulidade do lançamento por vício formal, dispõe a Fazenda Estadual do prazo de 5 (cinco) anos para efetuar novo lançamento, contado da data em que a decisão declaratória da nulidade se tornar definitiva na esfera administrativa.

Pelo exposto, em harmonia com o entendimento manifestado na instância *a quo* declaro o auto de infração nulo por vício formal, por todos os motivos acima expostos.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão monocrática e julgar *nulo por vício formal* o Auto de Infração de Estabelecimento nº nº 93300008.09.00001058/2023-02, (fls. 2), lavrado em 17 de abril de 2023, em desfavor da empresa REDEPHARMA LTDA, inscrição estadual nº 16.163.408-7, devidamente qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

Contudo, recomenda-se a realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal acima indicado, no prazo do art. 173, II, do CTN.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 26 de fevereiro de 2025.

Lindemberg Roberto de Lima
Conselheiro Relator

¹ Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.