



PROCESSO Nº 0194642015-8

ACÓRDÃO Nº 204/2025

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: CAMPINA GRANDE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA. EPP

Advogado: Sr.º JURANDI EUFRAUSINO DE SOUSA, inscrito na OAB/PB sob o nº 26.034

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: GILDETT DE MARILLAC ALMEIDA MARINHO DO RÊGO

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. VÍCIO MATERIAL IDENTIFICADO. NULIDADE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Considera-se infração à legislação tributária a falta de recolhimento do ICMS, pela ausência de débito do ICMS nos documentos fiscais emitidos, ante o fato de o contribuinte considerar como não tributadas as operações sujeitas ao imposto.

Vício material identificado, insuscetível de correção nos autos neste momento processual, suscitou a nulidade do feito fiscal. Contudo, não há mais possibilidade da realização de novo procedimento fiscal, em razão do alcance da decadência tributária, nos termos do art. 173, I, 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 voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu provimento, reformando a decisão singular, e julgar **nulo**, por vício material, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000208/2015-50, lavrado em 19/02/2015, contra a empresa CAMPINA GRANDE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA. EPP, inscrição estadual nº 16.098223-5, eximindo-a de quaisquer ônus decorrente do presente processo.



Apesar da nulidade acima declarada, ressalto a impossibilidade de novo feito fiscal, em razão do alcance da decadência tributária, nos termos do art. 173, I, do CTN.

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

P.R.E.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 15 de abril de 2025.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, EDUARDO SILVEIRA FRADE, RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E HEITOR COLLETT.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0194642015-8

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: CAMPINA GRANDE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA. EPP

Advogado: Sr.º JURANDI EUFRAUSINO DE SOUSA, inscrito na OAB/PB sob o nº 26.034

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE.

Autuante: GILDETT DE MARILLAC ALMEIDA MARINHO DO RÊGO

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. VÍCIO MATERIAL IDENTIFICADO. NULIDADE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Considera-se infração à legislação tributária a falta de recolhimento do ICMS, pela ausência de débito do ICMS nos documentos fiscais emitidos, ante o fato de o contribuinte considerar como não tributadas as operações sujeitas ao imposto.

Vício material identificado, insuscetível de correção nos autos neste momento processual, suscitou a nulidade do feito fiscal. Contudo, não há mais possibilidade da realização de novo procedimento fiscal, em razão do alcance da decadência tributária, nos termos do art. 173, I, do CTN.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o *recurso voluntário* contra decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000208/2015-50, lavrado em 19/02/2015, em desfavor da empresa CAMPINA GRANDE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA. EPP, inscrita no CCICMS-PB nº 16.098223-5, no qual consta a seguinte acusação:

216 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL) >> Falta de recolhimento do imposto estadual, face à



ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte não ter destacado no(s) documento(s) fiscal(is) o respectivo imposto.

Nota Explicativa >> Nas declarações (GIM e SPED) e documentos fiscais foi verificada a ausência de débito de ICMS nas saídas de mercadorias tributáveis, (transferências e vendas). Na reconstituição da conta gráfica foram considerados os créditos pertinentes ao ICMS garantido recolhido.

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
Artigos 2º, 3º, 54, 60, I, “b” e III, “d”, 101 e 106, todos do RICMS/PB.	Art. 82, II, “e”, da Lei n.6.379/96.
Período: janeiro de 2010 a dezembro de 2011, e janeiro de 2013 a dezembro de 2013.	

Em decorrência do fato acima, o representante fazendário constituiu um crédito tributário no importe de R\$ 500.616,47, sendo R\$ 333.744,27 de ICMS, e R\$ 166.872,20 a título de multa por infração.

Instruem os autos às fls. 6-192: Ordem de Serviço, Termos de Início e de Encerramento de Fiscalização, Instrução de Acusação, Demonstrativos Fiscais, Relação das Mercadorias Com Tributação Normal vendidas pelo ECF, sujeitas à substituição tributária, contidas em 02 CD’s (fl. 54), cópias dos livros fiscais.

Cientificada da ação fiscal de forma pessoal em 19/2/2015, fl. 05, a autuada apresentou reclamação tempestiva, fls. 196-206, alegando, em suma, os seguintes pontos em sua defesa:

- que o auto de infração deve ser considerado nulo em virtude da imprecisão da acusação;
- que a empresa exerce atividade econômica do tipo farmácia de manipulação com predominância de ingressos de insumos que são gravados pelo ICMS-ST para frente;
- que os insumos utilizados pela empresa são produtos farmacêuticos, submetidos à substituição tributária, enquanto as saídas correspondem a produtos manipulados;
- que a sujeição dos insumos ao regime da substituição tributária exaure o ciclo de tributação;
- requer, ao final, que o auto de infração seja declarado nulo, por falta de clareza e precisão da acusação, e no mérito, seja reconhecida a improcedência da autuação, uma vez que os produtos sujeitos ao ICMS-ST pelas entradas, não toleram tributação pelas saídas.



Foi juntado aos autos a cópia do Parecer nº 2015.01.05.0100, referente a uma Consulta (Processo nº 0357612015-7), relacionado à matéria ora tratada (fls. 271-280)

Os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que decidiu pela *procedência* do feito fiscal, fls. 281 a 286, proferindo a seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – DENÚNCIA CONFIGURADA.

- As provas anexadas aos autos demonstram a lisura na constituição dos créditos tributários decorrentes de falta de recolhimento do ICMS.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Cientificada da decisão de primeira instância em 26/3/2019, por via postal com Aviso de Recebimento, fl. 290, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário, protocolado em 08/4/2019, em que constam, em suma, os seguintes pontos em sua defesa (fls. 291-297): mesmos da impugnação

- esclarece que a recorrente se trata de farmácia de manipulação de medicamentos, que trabalha com prescrições médicas personalizadas, não se confundindo com drogarias;
- que tais estabelecimentos são tratados pela legislação tributária de forma especial, exigindo-se o ICMS pelas entradas de insumos, mas não se exige pelas saídas dos medicamentos, prescritos pelo médico, ao consumidor-paciente, que estaria na incidência do ISS;
- que a recorrente juntou aos autos o Parecer 2015.01.05.00100 que, ao entendimento do julgador singular, este indica que a entrada de insumos submetidos à substituição tributária não encerra a tributação, pois, há incidência do imposto nas saídas de medicamentos manipulados não personalizados;
- que os medicamentos manipulados não são gravados pelo ICMS nos termos do art. 18, § 4.º, VII, "a" da LC 123/2006;
- que o recolhimento pelas saídas, ICMS 1101- Normal, é devido quando não estiverem presentes as seguintes características: (1) saídas que sejam objeto de encomenda para entrega posterior ao adquirente; (2) que sejam tais saídas em caráter pessoal; (3) que as saídas sejam adquiridas mediante prescrição de profissionais habilitados; e (4) que os produtos sejam fabricados no próprio estabelecimento;
- requer o provimento de seu recurso voluntário, reformando a decisão monocrática para insubsistente, ou determine uma diligência para comprovação de suas alegações, inclusive visita *in loco* em seu laboratório de manipulação, sustentação oral do seu recurso por ocasião do julgamento.



Em ato contínuo, os autos foram remetidos a esta Casa, e distribuídos ao Conselheiro Leonardo do Egito Pessoa, que em razão do Parecer nº 092/2021 da PGE, juntado às fls. 314 – 319, que sugeria o aguardo do julgamento da ADC 49 pelo STF¹, e considerando a determinação contida no Memorando nº 001/CRF/2021 do Presidente do Conselho de Recursos Fiscais, retornaram os autos à Secretaria do Conselho de Recursos Fiscais.

Cessada as razões do retorno do presente Processo à Secretaria do Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos redistribuídos ao Conselheiro Sidney Watson Fagundes da Silva, que, verificando a impossibilidade de acesso às informações da fiscalização gravadas nas mídias digitais (CD's) anexadas às fls. 54, encaminhou os autos em diligência à Gerência de Tecnologia da Informação da Sefaz/PB, para que atestasse se nos referidos CD's constam algum arquivo gravado e, em caso afirmativo, que se manifestasse sobre a possibilidade (ou não) de recuperação das eventuais informações neles contidas.

Em resposta, a Gerência de Tecnologia da Informação enviou o Memorando nº 0126/2024-GTI ao Conselho de Recursos Fiscais, juntado às fls. 324-325, com anexos às fls. 326, em que atesta a ausência de arquivos em ambos CD's, conforme documento anexo à fl. 326, e conclui seu texto da seguinte forma:

“Diante do exposto, respondemos a primeira questão: Perante o teste efetuado através de leitura ótica com leitor de DVD não foram encontrados arquivos ou dados em ambos os discos acima descritos pertencentes aos autos do presente processo.

Com relação à possibilidade de recuperação de arquivos que eventualmente haviam nos referidos discos, há que se efetuar dois esclarecimentos:

- 1 — De modo que tratam-se de discos do tipo CD-RW, que por característica própria são regraváveis, ou seja, os mesmos podem ter seus dados apagados e possuírem uma regravação diferente e
- 2 — Esta Gerência de Tecnologia da Informação não possui equipamentos ou softwares forenses para tal procedimento.

Então, visto a propriedade dos discos e a nossa limitação com relação à recuperação de arquivos eventualmente deletados dos mesmos, ficamos impossibilitados de responder a segunda questão.

Neste item, sugerimos recorrer à Assessoria de Inteligência Fiscal - ATIF para verificação de tais equipamentos ou softwares para uma possível recuperação de arquivos apagados.”

Em nova diligência, foi solicitado à autoridade fazendária, responsável pela ação fiscal, que se pronunciasse acerca dos fatos acima verificados e atestado pela GTI (fls. 322-323).

Em resposta, a autora da ação fiscal juntou às fls. 330, um Informativo Fiscal, em que consta o seguinte texto:

“Foi constatado que os 2 CD's anexados ao processo nas fls. 54 dentro de um envelope 1 com os arquivos de MF Memória Fiscal e MFD Memória Fita

¹ Refere-se à ação direta de constitucionalidade em relação à não incidência de ICMS no deslocamento de bens de um estabelecimento para outro do mesmo contribuinte localizados em estados distintos.



Detalhe e 1 com o resumo dos totalizadores F1, do ECF Equipamento de Emissão de Cupom Fiscal Marca do Equipamento: BEMATECH, Modelo do Equipamento: MP-2100 TH FI, Número de Fabricação do Equipamento: BE050975610000044002, tiveram seus arquivos sem acesso à leitura, parecendo ter sido apagados.

Quando da lavratura do Auto de Infração que originou este processo, foram anexados os CD's com os arquivos indicados na capa do envelope e nas mídias, sem estes arquivos que foram entregues pelo próprio contribuinte não teria sido possível o resultado da auditoria como feita. Este processo desde 2019 passou por diversas instâncias, e por várias mãos, não tendo com esta auditora se pronunciar sobre o acontecido, mas vale-se aqui da fé de ofício declarando que o que consta no processo correspondia a verdade dos fatos.

Entretanto anexa aqui novamente uma mídia com os mesmos arquivos e solicita ao CRF que intime a empresa para comprovar se os arquivos ora anexados são os mesmos que constavam do seu ECF e que foram entregues para auditoria em resposta à notificação lavrada no Termo de Início (fls.16)."

Assim, foram juntadas aos autos novas mídias CD contendo os arquivos MF e MFD e "Resumo dos Totalizadores – F1" (fls. 331 e 332), referente aos CD's questionados, e enviados ofício à empresa autuada, para se manifestar dentro do prazo de 30 dias.

Dentro do prazo acima estipulado, o sujeito passivo se pronunciou em peça anexa às fls. 342 – 345, alegando que a anexação de "uma nova mídia com os mesmos arquivos", por iniciativa da parte autuante, soaria, em suas palavras, "*a abuso de poder, excesso de função, ou outro procedimento, que, mesmo cheio de boa vontade, não sobrevive no direito formal relativamente a Processo Administrativo Tributário - PAT*". Alega que houve uma quebra de custódia de prova, e rechaça a competência da autuante em edificar um documento de prova, que pertence ao autuado e não ao Fisco.

Argumenta ainda, que não considera razoável que a sugestão da fiscalização para que a autuada confirme que o "novo CD-R", confeccionado pela fiscalização, contém os mesmos dados de um CD-R, que os extraídos de seu equipamento ECF.

Ao final, conclui solicitando que se reconheça que os autos não estariam maduros para julgamento, pela ausência de sua base material de provas a respaldar a delação, declarando o lançamento como insubsistente.

Conclusos, retornaram os autos ao Conselho de Recursos Fiscais, e redistribuídos a este relator, na forma regimental, em razão do término do mandato do então relator, Conselheiro Sidney Watson Fagundes da Silva.

Considerando o pedido de sustentação oral do contribuinte, o presente processo foi remetido à Assessoria Jurídica desta Casa para emissão de parecer técnico acerca da legalidade dos lançamentos, nos termos do art. 20, X, do Regimento Interno do CRF-PB.

Este é o relatório.



VOTO

Em exame, o *recurso voluntário* interposto contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000208/2015-50, lavrado em 19/02/2015, contra a empresa CAMPINA GRANDE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA. EPP, qualificada nos autos, decorrente da acusação por falta de recolhimento do ICMS, por ausência de débito fiscal nos livros próprios, por falta de destaques do imposto nos documentos fiscais de saídas de mercadorias tributáveis.

Ressalto que, quanto a formalidade, o lançamento em questão foi procedido consoante as cautelas da lei, trazendo devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade na autuação, por vício formal, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013.

A fiscalização apurou nas vendas da empresa autuada, mercadorias com tributação normal, sem destaque do ICMS, como se fossem produtos sujeitos à substituição tributária, o que levou a ausência de débitos da apuração mensal do imposto, sendo dado por infringido os artigos 2º, 3º, 54, 60, I, “b” e III, “d”, 101 e 106, do RICMS/PB.

Consta nos autos o demonstrativo fiscal contendo os valores, de forma sintética, do total das saídas mensais, com a inclusão do ICMS nas vendas de mercadorias como substituição tributária e saídas por transferências, e demonstrado nas reconstituições das Contas Correntes do ICMS dos exercícios de 2010, 2011 e 2013 (fls. 06 a 14).

Consta, às fls. 24 a 26, um documento denominado “Instrução da Acusação” contendo os eventos da fiscalização, em cumprimento à Ordem de Serviço nº 93300008.12.00011743/2014-06, que dentre outros, cita que foram analisados os arquivos de memória fiscal (MF) e memória fita detalhe (MFD) do ECF (mídias CD’s anexos à fl. 54), verificando-se a venda de produtos tributáveis com totalizador F1, usado para mercadorias sujeitas à substituição tributária, sendo os valores lançados na reconstituição do conta corrente para os anos de 2010, 2011 e 2013, período em que o contribuinte era do regime normal de tributação, objetos da presente autuação.

Sobre o fundamento de que é devida a incidência do ICMS sobre os medicamentos comercializados pelas farmácias de manipulação, seguindo entendimento jurisprudencial desta Casa, a exemplo do Acórdão nº 506/2017, a primeira instância considerou *procedente* o feito acusatório.

Em seu recurso, o contribuinte alega que as farmácias de manipulação se exige o ICMS pelas entradas de insumos, mas não se exige pelas saídas de medicamentos prescritos pelo médico, ao consumidor-paciente, e que esta operação estaria no campo de incidência do ISS, nos termos do art. 18, § 4.º, VII, “a” da LC 123/2006.



Pois bem. Na análise das provas materiais que deram suporte aos demonstrativos fiscais e a reconstituição das Contas Correntes do ICMS, ao se verificar os produtos que teriam tributação normal, mas com a indicação de estarem sob o regime da substituição tributária, contidos em arquivos em dois CD's anexos à fl. 54, estes se encontravam vazios, sem qualquer arquivo.

Como acima relatado, as duas mídias digitais (CD-RW) foram submetidas a exame pela Gerência de Tecnologia da Informação, que em seu parecer atesta serem discos regraváveis, podendo ser apagados, e que não possuem equipamentos ou software forenses para recuperação.

Sobre o fato, a fiscalização se pronunciou, em diligência, afirmando que não seria possível o resultado da auditoria, sem os elementos informados pelo próprio contribuinte, que estariam contidos nos aludidos CD's, e o que consta no processo, corresponde a verdade material dos fatos, anexando dois novos CD's (fls. 331 e 332), contendo os mesmos arquivos, segundo a autora da ação fiscal.

Contudo, em oportunidade dada ao sujeito passivo para se pronunciar sobre os novos CD's juntados pela fiscalização, este não se pronunciou quanto a confirmação dos dados, alegando, em suma, que houve quebra de custódia de prova, e rechaça a competência da autuante em edificar um documento de prova, que pertence ao autuado e não ao Fisco, e que não considera razoável que a sugestão da fiscalização para que a autuada confirme que o "novo CD-R", confeccionado pela fiscalização, contém os mesmos dados de um CD-R, extraído de seu equipamento ECF.

Pois bem. Diante dos fatos, entendo não ser possível dar continuidade no julgamento de mérito, pois não há como se verificar, neste momento processual, os produtos sob os quais incidiram a acusação em análise analítica, cujos dados serviram de base para os demonstrativos fiscais que instruíram a denúncia e as reconstituições das Contas Correntes do ICMS.

Resta, portanto, prejudicada a análise do recurso voluntário apresentado, pois qualquer correção a ser feita de ordem material seria inócua diante da ausência dos dados que deveriam estar nos CD's que originalmente instruíram a peça basilar, salvo novo procedimento fiscal.

Neste norte, diante das considerações supra, entendo ter ocorrido um vício de natureza material, essencial, que maculou o lançamento de ofício, diante da verificação nesta instância julgadora da ausência de dados, extraídos dos arquivos MF e MFD e Resumo dos Totalizadores – F1, imprescindíveis na análise da denúncia e do recurso voluntário.

Assim, diante da impossibilidade de correção do vício nestes autos, entendo que a autuação deve ser anulada por vício material, reformando a decisão da instância preliminar, e decidir pela nulidade do feito fiscal. Contudo, levando em conta que os fatos geradores ocorreram nos períodos entre janeiro de 2010 e dezembro de 2013, a Fazenda Pública perde o direito a um novo procedimento fiscal, em decorrência



do alcance da decadência tributária, impossibilitando nova constituição do crédito tributário sobre os fatos geradores destes períodos, nos termos do art. 173, I, do CTN².

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu provimento, reformando a decisão singular, e julgar **nulo**, por vício material, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000208/2015-50, lavrado em 19/02/2015, contra a empresa CAMPINA GRANDE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA. EPP, inscrição estadual nº 16.098223-5, eximindo-a de quaisquer ônus decorrente do presente processo.

Apesar da nulidade acima declarada, ressalto a impossibilidade de novo feito fiscal, em razão do alcance da decadência tributária, nos termos do art. 173, I, do CTN.

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

Tribunal Pleno. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 15 de abril de 2025.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

² 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.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento. (g.n.)