



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N° 012 /2020

88ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 09/12/2019

PROCESSO N°: 1/0659/2016

AI: 2015.19310-3

RECORRENTE: GREAT FOOD PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: CARLOS CÉSAR QUADROS PIERRE

**EMENTA: ICMS – SAÍDA DE MERCADORIA ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO - PARCIAL PROCEDENTE.**

Artigos infringidos: ART. 1, 2, 16, I, "B", ART. 21, III e 21, II "C" do Dec. 24569/97. Com penalidade apontada: Art. 123, III, A, da Lei 12.670/96, alterado p/ Lei 13.418/03. O documento fiscal (DANFE) de retorno de mercadoria, que não guarda similaridade com a mercadoria enviada, e quando não há emissão de nota de devolução da mercadoria, pode ser considerado inidôneo. Por ser mais benéfica ao contribuinte, é dever aplicar a multa estabelecida no art. 123, III, a, item 2, da Lei 12.670/96, com a modificação estabelecida pela Lei 16.258/17. Julgado PARCIAL PROCEDENTE o lançamento, nos termos do voto do conselheiro relator, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado

**PALAVRA-CHAVE: ICMS. DANFE. DOCUMENTO INIDÔNEO.**

**RELATÓRIO:**

O presente processo trata da acusação de estoque de mercadoria acobertado por documento fiscal inidôneo.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Assim descreve o relato da Infração:

“ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPOSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZACAO DE SERVICO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDONEO.

A AUTUADA EMITIU O DANFE 452 COM NATUREZA DA OPERACAO "RETORNO DE MERCADORIA DEPOSITADA EM DEPOSITO FECHADO", ENTRETANTO, APOS ANALISE DA OPERACAO E DOS DANFES 383 E 394 EMITIDOS POR HIGIFRIGO PROCESSADORA FRIGORIFICA - CGF 063427591 O DANFE FOI CONSIDERADO INIDONEO VIDE INFORMACAO COMPLEMENTARES.”

Artigos infringidos: ART. 1, 2, 16, I, "B", ART. 21, III e 21, II "C" do Dec. 24569/97. Com penalidade apontada: Art. 123, III, A, da Lei 12.670/96, alterado p/ Lei 13.418/03.

Na informação complementar ao auto de infração o agente do fisco esclarece que:

- Analisando o DANFE 452(doc. anexo), APARENTEMENTE o mesmo parece acobertar uma operação regular, entretanto, após análise criteriosa de TODA operação envolvida, foi constatado que o mesmo NÃO GUARDA COMPATIBILIDADE COM A OPERAÇÃO EFETIVAMENTE REALIZADA pois:

1) Primeiramente verificamos que consta no campo destinado ao preenchimento das informações complementares, informando que a operação descrita no DANFE 452 se trata de uma devolução da NFe 394 de 31/07/2015, analisando a referida NFe 394 no SITRAM, constatamos que a mesma NÃO foi selada no SITRAM quando da saída da mercadoria, assim sendo, entramos em contato com a empresa para averiguar a ocorrência, sendo que, fomos informado através de e-mail (doc. anexo) que, na verdade, inicialmente a mercadoria não fora enviada para depósito e sim foi efetuada uma venda conforme DANFE 383 de 16/07/2015 (doe anexo), DANFE esse



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

emitido também pela HIGIFRIGO PROCESSADORA FRIGORIFICA LTDA, CGF: 063427591, sendo que, como a mercadoria estava em desacordo com o pedido, a compradora, GREAT FOOD PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, efetuará a devolução de parte da mercadoria.

1-a) Entretanto, devido ao fato de a devolução da mercadoria envolver um custo elevado, a vendedora, HIGIFRIGO PROCESSADORA FRIGORIFICA LTDA, fez um acordo com a compradora para que essa, a compradora, GREAT FOOD PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, armazenassem a mercadoria em seu estabelecimento, até que ela conseguissem vendê-la.

1-b) ENTRETANTO, a GREAT FOOD PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, NÃO emitiu a nota de devolução da mercadoria, procedimento obrigatório de acordo com o Artigo 672 do Regulamento do ICMS do Estado do Ceará.

• Como a Nota Fiscal de devolução NÃO fora emitida, o negócio, para fins tributário NÃO foi desfeito da forma determinada na legislação fiscal, sendo que, o destinatário continuou com a mercadoria em seu estoque e com o crédito do ICMS destacado na operação de venda através da nota fiscal 383 de 16/07/2015.

1) Para que a mercadoria ficasse com a empresa destinatária, a empresa HIGIFRIGO PROCESSADORA FRIGORIFICA LTDA, CGF: 06342759, emitiu uma nova nota fiscal com o CFOP de Remessa para Depósito, DANFE 394 (doc. anexo) de 31/07/2015, analisando tal DANFE, verificamos que o mesmo, também, NÃO foi emitido conforme determina a legislação, pois, uma vez que a destinatária/depositária das mercadorias constante da Nota Fiscal se encontra em outro Estado, esse DANFE 394 deveria se emitido com destaque do ICMS e, como a mercadoria NÃO transitou fisicamente do Ceará para São Paulo tal DANFE É INIDÔNICO conforme preceitua o Artigo 131, II do Regulamento do ICMS do Estado do Ceará...

A recorrente apresentou Impugnação em 08/01/2016 (Fls.24/ 58), alegando em síntese:



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

• A ausência de prejuízo ao fisco; multa confiscatória; defende a penalidade prevista no art. 123, VIII, "d" da Lei nº 12.670/96 por tratar-se de mero descumprimento de formalidade; erro de alíquota e falta de prova da inidoneidade do documento fiscal.

O julgador singular decidiu pela PROCEDÊNCIA do auto de infração (Fls 100/104), em virtude da impossibilidade de relacionar a operação de retorno das mercadorias a Nfe 394 e que o local do fato gerador é o de onde se encontra a mercadoria, artigo 16, alínea "b" do Dec. nº 24.569/97, com a seguinte Ementa:

"EMENTA: ICMS – SAÍDA DE MERCADORIA ACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. Olvidadas formalidades que, do contrário, não se poderia, a priori, lançar dúvida da regularidade da operação. Impossibilidade de relacionar a operação de retorno das mercadorias à NF- e, Danfe nº 394. Nesse sentido, o documento fiscal é inidôneo. Não há como concluir que esteja acobertando uma operação de retorno ou devolução das mercadorias. Tratando-se de documento fiscal inidôneo o local do fato gerador é o de onde se encontra a mercadorias (art. 16, "b" do Dec. nº 24. 569/97). Válida, portanto, a alíquota interna vigente no Estado do Ceará. Efeito confiscatório. Matéria constitucional. Impossibilidade de exame. Auto de Infração PROCEDENTE. Defesa tempestiva."

Insatisfeita com a decisão singular, a recorrente apresentou Recurso Ordinário (Fls.109 1 142) alegando em síntese:

1. Da ausência de prejuízo ao Erário, por suposta falta de prova da devolução das mercadorias;
2. Do Princípio da vedação ao confisco, pois a multa é absurdamente desproporcional e tem nítida natureza confiscatória, por representar um valor demasiadamente superior ao do próprio tributo trazendo uma farta jurisprudência;
3. Da inaplicabilidade da multa do artigo 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 em virtude da ausência de prejuízo ao erário;



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

4. Como o imposto devido foi devidamente recolhido, a multa deve ao menos ser reduzida para aquela descrita no art. 123, VIII, d, da Lei nº 12.670/96;
5. Da nulidade do Auto de Infração: do erro na alíquota utilizada pelo auditor fiscal de 17% (dezesete por cento) quando deveria utilizar a de 12% (doze por cento);
6. Da suposta inidoneidade do documento fiscal emitido pela requerente, vez que não pode a recorrente ser penalizada por um erro cometido pela HIGIFRIGO. Ainda que seja declarado inidôneo o DANFE nº 394, não necessariamente se presume também como inidôneo o DANFE nº 452 emitido pela recorrente;
7. Por fim pede o cancelamento do presente Auto de Infração e caso assim não se entenda, requer a redução da multa aplicada.

A Assessoria Processual Tributária, em seu parecer nº 221/2019, pugna pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento em parte para reformar a decisão do julgamento singular para a Parcial Procedência, em virtude da alteração da penalidade prevista no artigo 123, III, "a" item 2 da Lei nº 12.670/96 alterado pela nova Lei nº 16.258/2017.

O Parecer da Assessoria Tributária foi acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado — PGE.

É o Relatório.

**Voto do Relator:**

Conheço do recurso, posto que tempestivo, e com condições de admissibilidade.

Alega a recorrente que não houve prejuízo para o fisco; que a multa possui natureza confiscatória, que a alíquota aplicada está equivocada, e que o documento fiscal não é inidôneo.

Quanto a questão de que não houve prejuízo para o estado, resta claro que esta se confunde com o mérito da questão; haja vista que, se o documento fiscal for considerado inidôneo, haverá



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

imposto e multa devidos. Restando, desta forma, um claro prejuízo para o estado, em decorrência da conduta da contribuinte.

Desta forma, não há como desconstituir o lançamento somente com a alegação de falta de prejuízo para o estado.

Afirma o contribuinte que a alíquota aplicada não deveria ser de 17%.

No entanto, tratando-se documento fiscal inidôneo o fato gerador é considerado como sendo realizado no local onde se encontra a mercadoria; nos termos do art. 16, b, do Decreto 24.569/97.

Art. 16. O local da operação ou da prestação, para efeito de cobrança do imposto e definição de estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

a) (...)

b) onde se encontre, quando em situação irregular por falta de documentação fiscal ou sendo esta inidônea;

Portanto ocorrido o fato gerador no interior do Estado do Ceará, correta a aplicação da alíquota interna de 17%.

Alega ainda a recorrente que o documento fiscal seria totalmente idôneo.

Segundo a recorrente, estes seriam os fatos:

No presente caso, cuida-se de aquisição pela Recorrente de 20.510,00 quilos de camarão inteiro congelado da empresa **HIGIFRIGO PROCESSADORA FRIGORIFICA LTDA** ("HIGIFRIGO"), CNPJ nº 20.712.403/0001-70, sediada no Estado do Ceará.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Em 16/07/2015 foi emitido documento fiscal de venda (**DANFE n° 383**) de 20.510,00 quilos de camarão inteiro congelado pela empresa HIGIFRIGO. Sobre tal operação foi destacado o ICMS no importe de R\$ 27.252,00 (vinte e sete mil duzentos e cinquenta e dois reais). Ocorre que, ao receber o produto em questão, a Requerente verificou que este encontrava-se fora de seu padrão de qualidade.

Por motivos econômicos relacionados ao valor do frete de devolução da mercadoria, vendedora e compradora, respectivamente HIGIFRIGO E GREAT FOOD, acordaram em efetivar a devolução e o transporte dos produtos em momento posterior, permanecendo a mercadoria no estoque da Requerente.

Em decorrência deste acordo, firmado entre vendedora e compradora, em 31/07/2015, a **HIGIFRIGO** emitiu novo documento fiscal de remessa para depósito fechado ou armazenagem geral registrado sob n° **DANFE 394**.

Em 07/12/2015, ocasião em que surgiu a oportunidade de devolver a mercadoria de forma mais econômica, a Requerente emitiu o documento fiscal **DANFE n° 452** de retorno de mercadoria depositada.

Em primeiro plano, verifico que não há como verificar que o DANFE N° 452 realmente esteja acobertando a operação de retorno da mercadoria.

De fato, percebe-se que os DANFE'S em questão não guardam similaridades com as mercadorias e com suas quantidades. Enquanto o DANF. 383 trata de camarão sem cabeça e camarão inteiro, os demais DANFE'S tratam apenas de camarão inteiro. Também o DANF 383 trata de 20.510 Kg, enquanto o DANFE 452 trata de 14.480 Kg.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Em segundo plano, como bem esclarecido no parecer da Célula de Assessoria processual tributária, a empresa GREAT FOOD PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA não emitiu a nota de devolução da mercadoria, procedimento obrigatório de acordo com o artigo 672 do Dec. n.º 24.569/97, assim expresso:

*"Art. 672 Na devolução de mercadoria, realizada entre contribuintes do ICMS, será permitido o crédito do ICMS pago relativamente à sua entrada, observados os seguintes procedimentos*

*I-pelo estabelecimento que fizer a devolução:*

*a) emitir nota fiscal para acompanhar a mercadoria, com indicação do número, data da emissão e valor da operação constante do documento originário, bem como do imposto relativo às quantidades devolvidas, consignando como natureza da operação – devolução de mercadoria.*

Assim, como a NF de devolução não foi emitida, o negócio não foi desfeito da forma prevista em nossa legislação, o destinatário continuou com a mercadoria em seu estoque e com o crédito do ICMS destacado na operação de venda através da NF 383 de 16/07/2015.

Ante o exposto, entendo como correto o entendimento da fiscalização em considerar inidôneo o documento fiscal.

Quanto ao argumento de caráter confiscatório da multa aplicada, não há como acatá-lo, conforme § 2º do art. 48 da Lei 15.614/2014, que nos impede de afastar a aplicação de Lei em razão de inconstitucionalidade ou ilegalidade:

Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma





GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

monocrática, observado o disposto no art. 121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, 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 Vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal.

Por fim, observo que a multa lançada, art. 123, III, a, da Lei 12.670/96, sofreu significativa modificação através da Lei 16.258/17.

Tal modificação torna a multa mais benéfica para o contribuinte, e deve, por esta razão, ser aplicada.

Razão pela qual, entendo pela aplicação da penalidade instituída no art. 123, III, a, item 2 da Lei 12.670/96, com a modificação posterior:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

III - relativamente à documentação e à escrituração:

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, bem como prestar ou utilizar serviços:

2. com documentação fiscal inidônea: multa equivalente a uma vez o valor do imposto devido;



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Ante tudo acima exposto, e o que mais constam nos autos, voto para dar parcial provimento ao recurso, julgando parcialmente procedente o lançamento.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

PRINCIPAL	R\$ 24.616,00
MULTA:	R\$ 24.616,00

**DECISÃO:**

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve, por decisão unânime, dar parcial provimento, para reformar a decisão de procedência proferida em julgamento singular para julgar **PARCIAL PROCEDENTE**, nos termos do voto do conselheiro relator, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária e manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 28 de JANUÁRIO de 2020.

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

PRESIDENTE

José Wilame Falcão de Souza

h/ Conselheiro

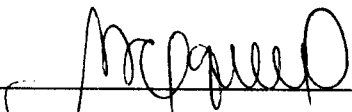
Carlos César Quadros Pierre

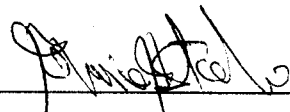
Conselheiro – Relator

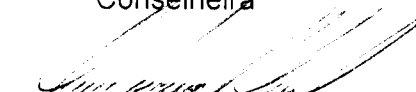


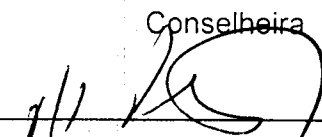
GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

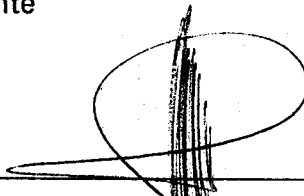
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

  
\_\_\_\_\_  
Antônia Helena Teixeira Gomes  
Conselheira

  
\_\_\_\_\_  
Mônica Maria Castelo  
Conselheira

  
\_\_\_\_\_  
André Rodrigues Parente  
Conselheiro

  
\_\_\_\_\_  
Sandra Arraes Rocha  
Conselheira

  
\_\_\_\_\_  
Matheus Viana Neto  
Procurador do Estado  
Ciente: 28/11/2020