



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 230/2022

47ª SESSÃO ORDINÁRIA, DE 22 DE NOVEMBRO DE 2022

PROCESSO DE RECURSO No.: 1/495/2015 A.I.: 2/201413332

RECORRENTE: COMERCIAL FERRO E ACO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: FELIPE SILVEIRA GURGEL DO AMARAL

EMENTA: ICMS. NOTA FISCAL REPUTADA INIDÔNEA.

1. Nota fiscal declarada inidônea por não conter o destaque de ICMS em operações interestaduais de saída de mercadoria.
2. Defesa que defende a idoneidade do documento fiscal, invocando a Súmula 10 do CONAT.
3. Julgamento de primeira instância de procedência da ação fiscal.
4. Recurso ordinário provido para julgar IMPROCEDENTE a ação fiscal, uma vez que a ausência de destaque do ICMS não é motivo apto a caracterizar o documento fiscal como inidôneo. Julgamento por unanimidade, nos termos do parecer da Procuradoria do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: NOTA FISCAL INIDÔNEA – AUSÊNCIA DE DESTAQUE DO ICMS – SÚMULA 10 – AUSÊNCIA DE TIPIFICIDADE DA CONDUTA.



CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RELATÓRIO:

Trata-se de auto de infração foi lavrado sob a seguinte acusação:

“REMETER MERCADORIA COM DOCUMENTO FISCAL INIDONEO O AUTUADO REMETEU MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO, CONFORME CONSTA NO CGM 403/14, ACOMPANHADAS DA NFE: 71367. TAL NFE FOI TORNADA INIDONEA POR TER SIDO EMITIDA SEM O DESTAQUE DO ICMS EM OPERAÇÃO TRIBUTADA NO REGIME NORMAL DE RECOLHIMENTO. NÃO TRATASE DE UM MERO ERRO, CONSTATAMOS NOTAS ANTERIORES EMITIDAS SEM O DESTAQUE (COPIAS EM ANEXO). INFORMAÇÕES COMPLEMENTAR ANEXA

Na informação complementar (fls. 03/09), o fiscal fundamenta a acusação descrevendo que o teria remetido mercadorias para comercialização (frete por conta do emitente), conforme consta no CGM 403/14, acompanhadas da Nota Fiscal Eletrônica — NFE 71367.

O agente fiscal declarou **inidônea** referida NFE pelo fato de ter sido emitida sem ICMS em operação tributada pelo Regime Normal de Recolhimento, registrando ter o contribuinte justificado a ausência de destaque em decorrência de decisão liminar concedida nos autos do mandado de segurança n.º 0897528-68.2014.8.06.0001.

Entretanto, segundo o agente fiscal, referida liminar apenas abrangia as operações envolvendo Transferências de Mercadorias do Ativo Imobilizado, não englobando operações de Transferência de Mercadorias Recebidas de Terceiros Para Comercialização ou Industrialização (CFOP 6152), como a descrita na NFE 71367.

O autuado defende-se por meio de impugnação (fls. 61/84), onde argumenta:



**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

- 1) Que a impetrante transferiu algumas mercadorias da sua matriz (CE) para uma de suas filiais (RN), com o documento fiscal declarado inidôneo pelo Auditor por não ter sido destacado valor de ICMS na referida transferência, tal operação não se tratava de hipótese de incidência do ICMS, pois se tratam de estabelecimentos do mesmo contribuinte.
- 2) Que o ICMS deve incidir sobre operações nas quais haja mudança de titularidade das mercadorias, ou seja, quando haja transferência dos bens por meio de operação mercantil, conforme decidido na ADC
- 3) Por fim, requer, que seja julgado totalmente improcedente o Auto de Infração, em função de não incidência de ICMS sobre a transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, haja vista a ausência de circulação jurídica dos bens, nos exatos termos da Súmula 166, do STJ.

Em primeira instância, a ação foi julgada improcedente

“EMENTA: ICMS - REMESSA DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNICO. Mercadoria acobertada por documento Fiscal inidôneo, por motivo de não se prestar a acobertar o trânsito da mercadoria objeto da autuação, tendo em vista que a empresa autuada remeteu mercadoria para comercialização, em operação tributada no Regime Decisão em caráter Liminar em Mandado de Segurança, a qual ampara somente as "Transferências de Mercadorias do Ativo Imobilizado", porém a operação em questão é referente ao trânsito de mercadoria do "Ativo Circulante-Transferência de Mercadorias Recebidas de Terceiros para Comercialização ou Industrialização":6152. Auto de Infração julgado NULO, por motivo de ter ocorrido a falta de lavratura do Termo de Retenção de Mercadoria e Documentos Fiscais, previsto no Artigo 831, §§ 1º ao 3º do Decreto 24.569/1997; contrariando também o disposto nos Artigos 33, incisos XI, 53, §2º inciso III do Decreto 25.468/1999 e Artigo 83 da Lei 15.614/2014.”

Submetido o processo a reexame necessário, opinou a assessoria processual tributária no Parecer 34/2019(FLS. 96/102) pela manutenção da decisão de improcedência do feito fiscal,



**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

asseverando, em especial que simples ausência do destaque do ICMS não é motivo para declarar a Nota Fiscal inidônea, conforme inclusive destaca a Súmula 10 do CONAT:

“NAS OPERAÇÕES DE ENTRADAS INTERESTADUAIS, A AUSÊNCIA OU DESTAQUE DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO NÃO TORNA O DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO, RESSALVADAS ÀS HIPÓTESES DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO”.

Em 13/09/2019 na 62ª Sessão ordinária a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários (fls. 104/105) decidiu por conhecer do reexame necessário e dar-lhe provimento para **afastar** a nulidade exarada pelo julgador singular e retornar o processo à 1ª Instância, concernente à ausência do termo de retenção.

Dessa forma, reputando não ser o caso de lavratura do Termo de Retenção, afastou-se a nulidade do auto de infração, devolvendo-se o processo para primeira instância a fim de que fosse apreciada a matéria de mérito, ou seja, se apreciada se a nota fiscal seria efetivamente inidônea.

Contra referida resolução, o contribuinte apresentou recurso extraordinário com a finalidade de manter a decisão de primeira instância que declarara nulo o auto de infração pela ausência do termo de retenção previsto no art. 831 do ICMS.

O Despacho nº 28/2021 (fls. 144/146), após análise do exame de admissibilidade do recurso extraordinário nega provimento ao recurso extraordinário por não terem sido atendidos os pressupostos de **admissibilidade** exigidos no art. 106 da Lei 15.614/2014, de modo que os autos retornaram ao juízo de primeira instância para apreciação das questões de mérito.

Ao apreciar o mérito, célula de primeira instância proferiu decisão de procedência da ação fiscal, fundamentando em resumo que:



**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

- Somente são passíveis de reparação, por meio do termo de retenção, os erros ou omissões que não impliquem falta de recolhimento do imposto, conforme previsto no art. 831, §3º, do ICMS.
- Que a Súmula 10 do CONAT refere-se a operações de ENTRADA DE MERCADORIA, e não de SAÍDA como ocorreu no caso concreto.
- Que inidoneidade da Nota Fiscal tem fundamento no art. 131, III, do RICMS.

“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;”

Contra referida resolução, o contribuinte apresentou recurso ordinário, onde, além de repetir os argumento de sua impugnação, acrescentou a aplicação da Súmula 10 do CONAT e do julgamento da ADC 49/RN, pela qual o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do termo “*ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular*” contida no arts. 11, §3, II, 12, I, e 13, §4º, da Lei Complementar n.º 87/96.

Em novo parecer, a assessoria processual tributária opina pelo desprovimento do recurso, com a manutenção da decisão de PROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL.

É o RELATÓRIO

Inicialmente, admite-se o recurso ordinário, uma vez que revestido dos requisitos de admissibilidade.



**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

O cerne da questão se centra no fato do não destaque do ICMS na NF 71367, operação de saída interestadual, seria motivo a caracterizar o documento fiscal como inidôneo, à luz do que dispõe o art. 131 do RICMS, que dispõe:

“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;”

O contribuinte ainda invoca, sem seu favor, a Súmula 10 do CONAT, que dispõe:

“NAS OPERAÇÕES DE ENTRADAS INTERESTADUAIS, A AUSÊNCIA OU DESTAQUE DO ICMS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO NÃO TORNA O DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO, RESSALVADAS ÀS HIPÓTESES DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO”.

Nesse sentido, assiste razão ao recorrente quando defende que a falta de destaque do ICMS não é motivo para declarar o documento fiscal inidôneo. A operação, ademais, está devidamente indicada na nota fiscal, não havendo dúvidas quanto à sua natureza.

Conquanto a Súmula 10 do CONAT mencione operações de entradas, é evidente que o mesmo raciocínio também se aplique às operações de saída.

Logo, não sendo a ausência de destaque do ICMS motivo à declaração de inidoneidade do documento fiscal, e não sendo possível neste momento empreender



**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

a alteração da acusação fiscal, merece provimento o recurso ordinário para que se declare IMPROCEDENTE a ação fiscal.

DECISÃO:

PROCESSO DE RECURSO No.: 1/495/2015 A.I.: 2/201413332- RECORRENTE: COMERCIAL FERRO E AÇO LTDA. RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. CONSELHEIRO RELATOR: FELIPE SILVEIRA GURGEL DO AMARAL. DECISÃO: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve dar provimento para por unanimidade de votos, reformar a decisão de procedência proferida no julgamento singular, para julgar IMPROCEDENTE a acusação fiscal, em face do entendimento que a falta de destaque de ICMS, não configura nas hipóteses de inidoneidade fiscal nos termos do voto do conselheiro relator, referendado em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presente a sessão para sustentação oral do recurso, o representante legal da parte, o advogado Lucas Nogueira Holanda.

Fortaleza, aos 22 de novembro de 2022.

Raimundo Frutuoso de Oliveira Junior
PRESIDENTE

Felipe Silveira Gurgel do Amaral
Conselheiro – Relator