



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 343 /2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

113ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 17/07/2012

PROCESSO Nº.:1/3219/2003

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.:1/200309296-5

RECORRENTE: SOFTFLEX CALÇADOS E COMPONENTES LTDA.

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

AUTUANTES: Francisco Flávio de Castro

MATRÍCULA: 006147-1-8

RELATOR: Conselheiro José Gonçalves Feitosa

EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO. 1. Auto de Infração lavrado em virtude de o Contribuinte ter supostamente tomado crédito indevido, mediante simulação na emissão de notas fiscais de entrada. 2. Operações devidamente demonstradas pelo Contribuinte: 1.1 Remessa para Depósito (CFOP 5.99) com destaque do ICMS e respectivo débito perante a escrita fiscal do Contribuinte; 1.2 Retorno de Remessa para Depósito (CFOP 1.99), com crédito de ICMS perante a escrita fiscal; e 1.3 Nota Fiscal de venda (CFOP 6.11), com débito de ICMS perante a escrita fiscal. 3. O Contribuinte prestou todos os esclarecimentos mediante apresentação de documentos que corroboram suas assertivas de inexistência de crédito indevido. 4. **JULGAMENTO PELA IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal, nos termos do voto do relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em Sessão.

RELATÓRIO

Nos autos do processo administrativo tributário em epígrafe, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte SOFTFLEX CALÇADOS E COMPONENTES LTDA praticou a seguinte infração:

“CRÉDITO INDEVIDO PROVENIENTE DE SIMULAÇÃO DE OPERAÇÃO DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA. CREDITOU-SE INDEVIDAMENTE DO



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

***ICMS NO VALOR DE R\$151.699,50, CONSOANTE INFORMAÇÕES E
DEMONSTRAÇÕES ANEXAS.”***

Diante do exposto, foi constituído o crédito tributário através da lavratura do Auto de Infração nº 2003.09296-5, decorrente da Fiscalização designada através da Ordem de Serviço nº 2003.14282, exarada em 02 de julho de 2003, com o objetivo de executar auditoria fiscal junto ao Contribuinte epigrafado, relativamente ao período 01/01/2000 a 31/12/2001.

Com base Ordem de Serviço nº 2003.14282, inicialmente foi expedido o Termo de Início de Fiscalização nº 2003.11544, em 02/07/2003, solicitando que o Contribuinte apresentasse em 5 (cinco) dias os seguintes documentos fiscais/contábeis:

- Registro de Entradas;
- Registro de Apuração de ICMS;
- Registro de Inventário;
- Registro de Saídas;
- Registro de Utilização Documentos Fiscais Termo de Ocorrência;
- Notas Fiscais de Entrada;
- Notas Fiscais de Saída;
- Registro de Controle de Prod. Estoque
- GIM/GIDEC/GICUF

Além do mais, foi especificado que outros livros ou documentos (Fiscais ou Contábeis) adiante descritos:

- 1) Livro Razão, que detalhe as despesas e os custos;
- 2) Balanços patrimonial padronizado;
- 3) Demonstração dos resultados do exercício, se for o caso demonstrar a distribuição do VLR .AD;

A ciência ocorreu ainda em 03/07/2003.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A Fiscalização ao encerrar seu trabalho através do Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2003.15380, lavrando o presente Auto de Infração, também anexou ao processo administrativo, ora requestado, registro de entrada e cópias de diversas Notas Fiscais.

É essencial expor as constatações da Agente Fiscal no desenvolvimento da Fiscalização:

(...)

A empresa supraqualificada emitiu notas fiscais de retorno no valor de R\$892.360,00, de forma esdrúxula, pelas circunstâncias: num só mês, dezembro de 2001, não apresentou as 1ª vias dos documentos fiscais, e sem atender a legislação vigente. Arts. 772; e 773, do Dec. 24.569/97. Independente de qualquer coisa, a validade do direito está no respeito à lei.

São premissas que só levam a uma conclusão: a empresa, tão-somente, desejou creditar-se artificialmente; como de fato creditou-se. Não se conhece nenhuma interpretação jurídica que se extraia, de um fato desta natureza, conseqüências de uma operação de boa-fé. Com toda certeza, só se pode afirmar um ato de conduta desleal e indevida, cópia, das notas fiscais, e do Registro de Entradas, anexo.

Vale ressaltar que, no exercício sob fiscalização (2001), a empresa foi também autuada em significativa quantia por omissão de venda, equivale dizer, não há contradição, um único juízo. Em última análise, cômodo também para o fisco, autuar como omissão de saídas, em segundo plano, pois, considerando a entrada de mercadoria, faltaria no estoque. Na verdade, a empresa criou um labirinto sem saídas. Vejamos: a empresa foi autuada por omissão de saídas, quando o Custo de Mercadoria Vendida (CMV) foi R\$10.971.330,96 (sem considerar a hipotética entrada daquele retorno, veja a exclusão na pág. 03)

<i>Estoque inicial</i>	<i>457.736,91 (+)</i>
<i>Entradas no exercício.....</i>	<i>11.638.203,19 (+)</i>
<i>Estoque final.....</i>	<i>1.124.609,14 (-)</i>
<i>CMV.....</i>	<i>10.971.330,96</i>

Agora, suponha a entrada do retorno no estoque, ou seja, R\$892.350,00, o CMV seria R\$11.864.398,96. Não há contradição, só uma informação.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Então fica confirmado o crédito aproveitado indevidamente no valor de R\$151.699,50. O que seria insensato e de bastante ingenuidade da Fazenda Pública aceitar esse tipo de artifício.

Portanto, autua-se a empresa no valor aproveitado indevidamente de R\$151.699,50.

*Ante o exposto, S. Julgador, pede-se a V. Sa., a procedência do pertinente Auto de Infração. ”
(...)*

Portanto, foi apurado pela Fiscalização que o Contribuinte infringiu os artigos 1; 2; 3, I; 60, I; 169, I; 174, I; 176 e 269 do Decreto nº 24.569/97 e, em face da mencionada conduta infratora, foi aplicada a penalidade prevista no art. 876, I, alínea “a” do Decreto 24.569/97.

Impugnação ao lançamento fiscal às fls. 30/45, com preliminares de ofensa ao princípio da impessoalidade; a ausência da relação contendo o número de notas fiscais que dariam ensejo à autuação; cerceamento do direito de defesa, bem como a indevida retenção dos documentos fiscais pelo órgão fiscalizador.

No mérito, o Contribuinte inconformado com a autuação, afirma terem sido praticadas operações legais, frente a sequencia de 3 (três) eventos:

1. Que a emissão de Notas Fiscais de Remessa para depósito, pela empresa, ao CFOP 5.99 com destaque do ICMS e respectivo débito perante a escrita fiscal;
2. Que a emissão posterior de Notas Fiscais de Retorno e de Remessa para Depósito, CFOP 1.99, com crédito de ICMS perante a escrita fiscal;
3. Que a emissão posterior de Nota Fiscal de Venda, CFOP 6.11, com débito de ICMS perante a escrita fiscal;

Para cada um dos itens profere seus argumentos, justificando sua conduta pela observância dos arts. 59, 62, 65, dentre outros, todos do RICMS. Ao final, requer a realização de perícia contábil.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A impugnação administrativa foi lastreada com diversos documentos, sendo que a partir da página 121 dos autos consta o julgamento nº 493/2005 a qual se manifestou no sentido de não acatar as nulidades, no mérito afirmou que quando da emissão de notas fiscais de retorno de mercadorias, não foram especificadas as notas fiscais acobertadoras da operação de retorno na forma do art. 772, inciso II, alínea “c”, do RICMS, e ainda afirmou ser incabível a realização da perícia requerida.

Diante do exposto, julgou **procedente** o auto de infração.

O recurso voluntário, manuseado tempestivamente, roga pela improcedência do Auto de Infração, reiterando seus argumentos de defesa em 1ª instância.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 620/2011, ressaltou que o indeferimento da perícia não caracteriza cerceamento do direito de defesa, haja vista o Contribuinte, ao emitir as notas, não expressou quais documentos fiscais de remessas correspondiam aqueles retornos. Aduziu, ainda, que “apesar das referidas notas fiscais citarem como natureza da operação CFOP 199 – Retorno de Mercadoria e citarem o art. 772, II, alíneas “a”, “b” e “c”, do Decreto 24.569/97, o que se observa é que foi completamente ignorado pela autuada o conteúdo destas normas que determinam o procedimento a ser realizado pelas empresas em operações de armazenamento de mercadorias em depósito de terceiro.”

Diante do exposto, sugeriu ao final que se conheça do Recurso de Ofício, para ao final negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão monocrática e prover inteiramente o feito fiscal.

O Parecer 620/2011 foi encaminhado, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo Contribuinte **SOFTFLEX CALÇADOS E COMPONENTES LTDA.** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

instância originária inerente ao Auto de Infração sob o nº **2003.09296-5**, para que com isso a autuação seja julgada por **IMPROCEDENTE**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por tomar *crédito indevido proveniente de simulação de operação de circulação de mercadoria. creditou-se indevidamente do ICMS no valor de R\$151.699,50, consoante informações e demonstrações anexas*, fato que foi demonstrado através das informações complementares e documentos anexados no bojo deste processo administrativo.

O Contribuinte, após a decisão de 1ª Instância pela procedência da ação fiscal, apresentou Recurso Voluntário o qual terá seus argumentos analisados adiante.

Mediante o referido Recurso Voluntário, argumentou preliminarmente pela existência de nulidade por cerceamento do direito de defesa, especialmente pela ausência da relação contendo o número das notas fiscais que dariam ensejo à autuação.

Ocorre não ter havido qualquer nulidades, pois foram juntadas cópias das notas fiscais tidas como irregularmente escrituradas por parte da Fiscalização.

Ademais, a descrição da infração foi claramente especificada.

Tanto é verdade que o Contribuinte não teve qualquer preterição ao seu direito de ampla defesa, pois conseguiu de forma bastante clara demonstrar o formato adotado em suas operações de remessa para armazenamento e posterior retorno para venda.

Basta folhearmos com zelo os documentos anexos à Impugnação Administrativa, para perceber que o Contribuinte anexou inúmeras provas em favor do seu direito, senão vejamos:

1. Doc. 01 – Planilha indicativa dos eventos de remessa para depósito, retornos de depósito e venda, enquadradas nas respectivas faturas;
2. Doc. 02 – Notas Fiscais de remessa para depósito;
3. Doc. 03 – Livro de Registro de saídas constando as notas fiscais de remessa para depósito, com débito de ICMS;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

4. Doc. 04 – Notas Fiscais de retorno de depósito, na mesma quantidade e valor das notas fiscais de remessa;
5. Doc. 05 – Livro de registro de entradas, constando as notas fiscais de retorno, com crédito de ICMS, no mesmo valor do débito;
6. Doc. 06 – Notas Fiscais de venda;
7. Doc. 07 – Livro de registro de apuração frente ao período em questão;

Através dos mencionados documentos, o Contribuinte conseguiu demonstrar as 3 (três) fases pelas quais suas mercadorias circularam, a saber:

- 1) Remessa para Depósito – CFOP 5.99 com destaque do ICMS e respectivo débito perante a escrita fiscal, na forma do art. 59 do RICMS;
- 2) Retorno do Depósito das mercadorias indicadas no item anterior – CFOP 1.99, momento no qual foi tomado o crédito do ICMS perante a escrita fiscal, conforme notas fiscais emitidas pelo Contribuinte;
- 3) Venda – CFOP 6.11 com débito do ICMS perante a escrita fiscal;

Na primeira fase acima descrita, o Contribuinte necessariamente observou o disposto no art. 772 do RICMS, senão vejamos:

Art. 772. O contribuinte do ICMS que encontrar dificuldade temporária para estocar sua mercadoria ou bem, poderá fazê-lo em estabelecimento de terceiro, situado neste Estado, com a adoção da seguinte sistemática:

I - Quando o depositário for contribuinte do ICMS:

a) o depositante deverá remeter a mercadoria ou bem para o estabelecimento depositário acompanhado de nota fiscal e, em se tratando de mercadoria ou bem tributáveis, destacar o ICMS correspondente, constando como Natureza da Operação "remessa para depósito em estabelecimento de terceiro" e em seu corpo a expressão: "remessa em regime especial", seguida da indicação deste artigo;



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

b) a nota fiscal de que trata a alínea anterior deverá ser escriturada pelo emitente no livro Registro de Saídas, nos termos da legislação vigente, utilizando o código fiscal 5.99, anotando na coluna "Observações", a identificação deste regime;

c) o estabelecimento depositário escriturará o documento a que se refere a alínea "a" no livro Registro de Entradas, sob o Código Fiscal 1.99, constando o seu valor nas colunas "Valor Contábil e Outras Entradas" e na coluna " Observações", a identificação deste regime;

d) quando do retorno da mercadoria ou bem ao estabelecimento de origem, o depositário emitirá nota fiscal, sem destaque do imposto, tendo como natureza da operação "devolução de mercadoria ou bem de terceiro", conforme o caso, constando em seu corpo o número e data da nota fiscal de que trata a alínea "a", bem como o valor do ICMS, exclusivamente para fins de crédito do depositante;

e) o documento de que trata a alínea anterior será escriturado pelo emitente no livro Registro de Saídas, sob o Código Fiscal 5.99, utilizando as colunas "Valor Contábil e Outras Saídas" constando na coluna Observações" a expressão "devolução de mercadoria ou bem de terceiro", conforme o caso, devendo o estabelecimento depositante escriturar esse documento no livro Registro de Entradas, sob o código fiscal 1.99, creditando-se do ICMS nele mencionado, fazendo constar na coluna "Observações", "retorno de mercadoria ou bem";

II - Quando o depositário não for contribuinte do ICMS:

a) o depositante por ocasião da remessa de mercadoria ou bem procederá de acordo com as exigências previstas nas alíneas "a" e "b" do inciso anterior;

b) o estabelecimento depositário arquivará os documentos, para exibição ao Fisco, quando solicitado;

c) quando do retorno da mercadoria ou bem ao estabelecimento de origem, este emitirá nota fiscal em entrada, nos termos da legislação vigente, com destaque do imposto, somente para fins de crédito, tendo como natureza da operação "devolução de mercadoria ou bem", conforme o caso, constando em seu corpo o número e a data da nota fiscal emitida quando da remessa para o depósito.

Parágrafo único. A mercadoria ou bem referidos neste artigo deverão retornar ao estabelecimento depositante, no prazo de até 90 (noventa) dias, contados da data da saída, prorrogável por igual período, a critério do responsável pelo órgão do domicílio fiscal do contribuinte.

Art. 773. Antes da adoção da faculdade de que trata o artigo anterior devem o depositante e o depositário comunicar o fato aos órgão fiscais envolvidos e anotar



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

o fato no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrência.

Vale ressaltar que a empresa destinatária da mercadoria foi a Transportadora Kelly Ltda., pessoa jurídica inscrita como Contribuinte no Estado do Ceará, e que apesar de ser uma transportadora, foi usada como depositária da mercadoria.

Portanto, em vista do impedimento da transportadora de emitir Nota Fiscal de saída, o Contribuinte emitiu notas fiscais de retorno de remessa para depósito, com crédito de ICMS, demonstrando no corpo de cada nota fiscal, o número e data da nota fiscal de remessa. Portanto, demonstrou a origem da primeira e segunda operações.

Assim, por ocasião do retorno das mercadorias, o Contribuinte tomou os créditos, uma vez que não transmitiu a propriedade para a transportadora, respeitando a não-cumulatividade do imposto.

Ora, o Contribuinte prestou todos os esclarecimentos mediante a apresentação de documentos que corroboram suas assertivas, no sentido de que não houve crédito indevido.

Diante disto, observo que frente ao conjunto probatório, a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário do Contribuinte, para reformar a decisão monocrática condenatória proferida pela 1ª Instância, e ao final julgar **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal.

É o VOTO.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO

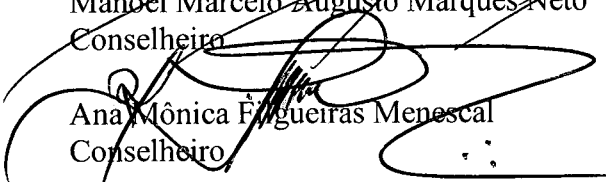
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente o Contribuinte **SOFTFLEX CALÇADOS E COMPONENTES LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.** A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em Sessão.

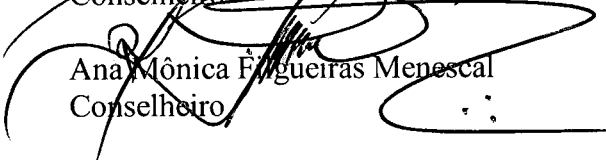
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de 09 de 2012.

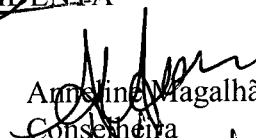
Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTA

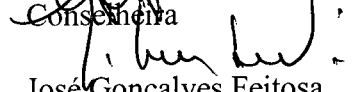

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro



Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

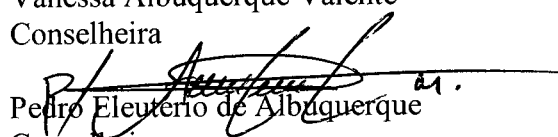

Ana Mônica Figueiras Menescal
Conselheiro


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Anneline Magalhães Torres
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro Relator


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Pedro Eleuterio de Albuquerque
Conselheiro


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO