



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ

Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT

Conselho de Recursos Tributários - CRT

1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 546 /2011 - 209ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 11/11/2011
PROCESSO Nº: 1/4643/2008 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2008.11687-3
RECORRENTES: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
e MECESA – METALGRÁFICA CEARENSE S/A.

RECORRIDOS: AMBOS

AUTUANTE: ANIBAL SILVA ROSA GALENO

RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO

EMENTA: Ação Fiscal: Desconsiderada a imputação fiscal de inidoneidade de documento fiscal. Operações em “Devolução” e em “Retorno” de mercadorias comportam distinção. 1. Ocorre a **devolução** quando a mercadoria sai do estabelecimento do remetente e emitente e dá entrada no estabelecimento do destinatário e, posteriormente, sai do estabelecimento que a recebeu em direção ao remetente originário; Ocorre o **retorno** quando a mercadoria volta ao estabelecimento do remetente sem sequer ter dado entrada no estabelecimento do destinatário. Como neste caso a mercadoria é rejeitada de imediato pelo destinatário, a mesma volta, geralmente, no mesmo veículo que a transportou. 2. Os *indícios e/ou presunções* se contrapõem à acusação fiscal resultando julgar *improcedente* a acusação fiscal contida no *Processo Administrativo Tributário*. 3. Os elementos constantes dos autos não configuram a assertiva material plausível em atestar a materialidade da acusação fiscal que manejou pela inidoneidade do documento fiscal. 3. Reformada a decisão singular que resolveu pela parcial-procedência da acusação. Afastada a aplicação das penalidades propostas na autuação e em sede de julgamento singular, em conformidade com o *Parecer da Consultoria Tributária* adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

RELATÓRIO

Trata o presente processo de *Auto de Infração* lavrado contra METALGRÁFICA CEARENSE S/A – MECESA, em razão do transporte de mercadorias em devolução cujo documento fiscal foi considerado *inidôneo*, na forma do art. 131 do Regulamento ICMS – Dec. nº 24.569/97, imputando a autuada, a penalidade estabelecida no art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/97 (redação dada pela Lei nº 13.418/2003).

Relata a peça vestibular que:

A nota fiscal emitida por MECESA destinando mercadorias para NORSA Refrigerantes foi considerada *inidônea* por dois motivos:

- 1) *Saída de mercadorias sem registro no Sistema Cometa (art. 131, II do RICMS), e;*
- 2) *Devolução de mercadorias sem registro no Sistema Cometa (art. 131, I do RICMS).*

A base de cálculo do lançamento tributário foi no valor de R\$ 32.596,31 das mercadorias constantes no documento fiscal considerado *inidôneo*, resultando em R\$ 5.541,37 (imposto/ICMS) e R\$ 9.778,89 (multa).

O documento *Informações Complementares ao Auto de Infração* (*peça mui bem circunstanciada e mui bem elaborada pelo autuante*) esclarece o procedimento instaurado no Posto Fiscal de Penaforte, delineando a constatação de que a nota fiscal da operação em retorno das mercadorias devolvidas não era outra, emitida pelo destinatário, mas a mesma na qual o emitente destinara as mercadorias, a qual não continha a aposição de selo fiscal de trânsito, em se tratando de operação da saída interestadual, bem como não continha em seu verso o(s) motivo(s) ou razão do retorno/devolução.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

Interposta *impugnação* ao lançamento, em sede de 1ª Instância, o julgador monocrático entendeu caracterizada a infração proferindo decisão pela *parcial-procedência*, amparando seu "*decisium*" no art. 123, III, "m" da Lei nº 12.670/96, que fixa a penalidade (multa) em vinte por cento do valor da operação, resultando esta em R\$ 6.519,26 e, neste caso, recorreu de ofício da própria decisão.

Insatisfeita com a decisão parcial-condenatória exarada em 1ª. Instância Administrativa, a empresa e ora também recorrente interpôs recurso voluntário requerendo a nulidade do feito fiscal.


A *Consultoria Tributária* em Parecer adotado, pelos fundamentos – fáticos e legais -, pelo representante da *d. Procuradoria Geral do Estado*, sugeriu a improcedência da autuação.

É o mui breve relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

Da análise do processo e da acusação fiscal inferida na peça básica - *Auto de Infração* – que noticia a *inidoneidade* do documento fiscal, quando da passagem em **retorno** (e não de devolução) de mercadorias, pelo Posto Fiscal em Penaforte, impõe considerar, no caderno processual:

- a) a situação fática;
 - b) o respectivo documento, objeto de desconsideração e móvel da autuação, e
- 



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

c) a legislação de regência e tudo o mais que resultou informado no documento mui bem circunstanciado denominado *Informações Complementares ao Auto de Infração*, bem como os atos processuais constantes dos autos.

Impõe assinalar que:

Trata-se, no processo da lavratura de *Auto de Infração* contra a emitente do documento fiscal (MECESA), quando da entrada em retorno (*operação que se tem por diferente da operação em devolução*), e não por ocasião da saída do território cearense, porquanto se infere que não aceita pelo destinatário sediado em outro Estado da Federação.

Relata a peça vestibular que:

A nota fiscal emitida por MECESA destinando mercadorias para NORSA Refrigerantes foi considerada *inidônea* pelos seguintes motivos:

- a) *Saída de mercadorias sem registro no Sistema Cometa (art. 131, II do RICMS), e;*
- b) *'Devolução' de mercadorias sem registro no Sistema Cometa (art. 131, I do RICMS).*

A PROPOSIÇÃO DA PENALIDADE APLICÁVEL
– ART. 144 DO CTN:

Com efeito, o agente do Fisco entendeu pela aplicação dos incisos I e II do art. 131 do Regulamento ICMS – Dec. nº 24.569/97, imputando a autuada, a penalidade estabelecida no art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/97 (redação dada pela Lei nº 13.418/2003), enquanto ao julgador singular, resolveu pela aplicação do disposto no art. 131, III, “m”.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

DAS RAZÕES RECURSAIS

Em apertada síntese, diz a empresa recorrente:

- a) *QUE houve cerceamento ao direito de defesa com o relato conflitante da infração e citação contraditória dos dispositivos legais;*
- b) *QUE caberia a destinatária (e não a emitente) realizar a justificativa da devolução;*
- c) *QUE ao transportador caberia a responsabilidade pela selagem, não podendo a emitente ser responsabilizada por este ato;*
- d) *QUE se trata, a operação, de entrada interestadual de retorno de mercadoria;*

DISTINÇÃO ESSENCIAL ENTRE:

Devolução e Retorno de mercadoria

Logo, a teor destas considerações, calha assinalar de todo o esboço, a distinção entre **devolução e retorno** de mercadoria que, em primeiro plano, pode parecer tratar-se de expressões que expressam a mesma razão.

<p>Ocorre a devolução quando a mercadoria sai do estabelecimento do remetente e emitente, dá entrada no estabelecimento do destinatário e, posteriormente, sai do estabelecimento que a recebeu em direção ao remetente originário.</p>	<p>Ocorre o retorno quando a mercadoria volta ao estabelecimento do remetente sem sequer ter dado entrada no estabelecimento do destinatário. Como neste caso a mercadoria é rejeitada de imediato pelo destinatário, a mesma volta, geralmente, no mesmo veículo que a transportou.</p>
--	---

Walter Gaspar, ICMS Comentado (Editora Lumen Juris, 6ª edição, Rio de Janeiro, 1988, p. 347)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

O Estado do Ceará, pela legislação que se lhe aplica, nos quadrantes de seu território, estabelece em regulamento – Dec. nº 24.569/97 – expressamente no art. 672, I e II, a disciplina das operações em devolução de mercadorias, permitindo, inclusive, que estabelecimentos que fizerem e receberem a devolução se creditem do ICMS.

A falta de justificativa da devolução é ato exigível do destinatário que se recusa a receber a mercadoria e decide devolvê-la utilizando-se da mesma nota fiscal que acobertou a saída.

Entretanto, a considerar que, em se tratando de operação interestadual, tal comando adotado no Estado do Ceará, não pode resultar impositivo a contribuintes sediados noutras unidades da Federação, *in casu*, Estado da Bahia.

Dispensável inferir acerca da autonomia legislativa dos Estados, da extraterritorialidade das normas, com base em Convênio, para conceber da inaplicação ou comando de proceder, pelo decreto ou regulamento cearense, por empresas sediadas noutra Estado.

Mormente ao caso, a Secretaria da Fazenda editou, por seus Coordenadores de Administração Fazendária, **Comunicados** aos seus agentes lotados em Postos Fiscais com regras de proceder, em situações de retorno de mercadorias. Refiro-me aos instrumentos de nº 07/2004 e 05/2006.

E considerando que a mercadoria estava ingressando no Estado do Ceará, em operação de retorno, dado que a entrega não se concretizou, no momento da passagem pelo Posto Fiscal, aplicar-se-ia o que disciplina o **Comunicado nº 05/2006**, que assinala nos itens 1 e 2:





GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

COMUNICADO Nº 05/2006

“1. No retorno de mercadoria ou bem, que por qualquer motivo não foi entregue ao destinatário estabelecido em outra Unidade da Federação, a Nota Fiscal e o Conhecimento de Transporte originais servirão para acobertar a operação/prestação de retorno ao remetente, desde que observado o motivo no verso dos documentos retromencionados.”

“2. Por ocasião da passagem no Posto Fiscal de entrada neste estado, o servidor, após constatar a existência da mercadoria mediante ação fiscal, deverá digitar a Nota Fiscal referida no item anterior como “Entrada por Devolução/Retorno” invertendo as informações relativamente ao remetente e o destinatário, apondo no mesmo o selo fiscal de transito e, em sua cópia, a etiqueta.”

Pedro Junior Nunes da Silva
Coordenador da CATRI

À vista do exposto, caberia ao Posto Fiscal proceder à selagem da nota fiscal originária e a empresa autuada a emissão de nota fiscal em entrada, por ocasião do ingresso da mercadoria em seu estabelecimento.

Nenhum procedimento fiscal no trânsito de mercadoria se desenvolve sem interlocução, ou sem que haja entre o agente do Fisco, o sujeito passivo e/ou responsável a oralidade plausível à concepção do que se entende por mercadoria em situação fiscal irregular, como define o art. 829 do RICMS.

A razoabilidade remete a legalidade dos atos administrativos. Necessário perquirir, pelo exame dos documentos fiscais, quem fizera o transporte das mercadorias, bem como verificar que a imputação da responsabilidade pela selagem precede de intimação, para, no prazo assinalado, justificar a providência.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

A inobservância, pelo agente do Fisco, conduz ao cerceamento do direito de defesa e a nulificação do procedimento que instaura e conduz à autuação, quando desatendo a norma regulamentar insculpida no art. 158, § 4º do RICMS, acrescentado pelo Dec. nº 25.562/99, que estipula:

“**Art. 158.** O Selo Fiscal De Trânsito será aposto pelo servidor fazendário no verso da primeira via do documento fiscal ou (...).

...

“§ 4º Nas operações de saídas interestaduais, o contribuinte deste Estado deverá, no prazo de cinco dias úteis, contados da intimação, comprovar a efetivação das operações para contribuintes de outros Estados, nos casos em que não tenham sido registradas no sistema de controle da SEFAZ e/ou não tenham sido apostos os selos fiscais de trânsito.”

O exposto conduz a que as razões invocadas pelo autuante: “a) saída de mercadorias sem registro no Sistema Cometa (art. 131, II do RICMS), b) ‘Devolução’ de mercadorias sem registro no Sistema Cometa (art. 131, I do RICMS)” não podem prosperar.

De todos os demais elementos trazidos aos autos, contrapõe-se aos fundamentos de que não era plausível conceber que as indicações omitidas impossibilitavam a identificação da operação, ou ainda, que restaria concretamente que o caso em espécie não se referia a uma efetiva saída de mercadorias.

Contrapomo-nos a autuação, nos moldes como estabelecida (art. 123, III “a da Lei nº 12.670/96), bem como no entendimento trazido à colação, pelo julgador singular que reenquadrou a penalidade, para a falta de aposição do selo fiscal (art. 123, III, “m” do citado diploma legal).



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

Também somos dissonantes ao entendimento do representante legal da recorrente que pleiteou a nulidade sob o fundamento de que *houve cerceamento ao direito de defesa com o relato conflitante da infração e citação contraditória dos dispositivos legais.*

Com efeito, a instrução processual permite pleno conhecimento dos fatos que conduziram a imputação fiscal, e que o relato deste se aclarou (mais ainda) com a mui bem delineada “Informações Complementares ao Auto de Infração”, peça facultativa e rara, nas autuações fiscais procedidas no trânsito de mercadorias que, no caso em espécie, merece destacar e distinguir o autuante, independentemente da divergência de nosso entendimento quanto à autuação, ante o fato como laborou na instrução processual, de modo que o distingue, dentre outros mais, e merece encômio, pela forma como procedeu, na laboriosa e fundamentada peça que é o documento *Informações Complementares ao Auto de Infração*, a qual deveria servir de modelo aos demais que labutam na mesma prática.

De síntese, a considerar que não ficou esclarecido se o transporte estava sendo realizado por veículo ou empregado vinculado à empresa emitente, ou se o responsável era motorista autônomo, mero contratado, etc., para fins de exame quanto à extinção processual.

Não há dúvida que a inclusão no rol dos responsáveis pela emitente, conduzindo a postar-se como sujeito passivo, na autuação, requer compatibilidade com a ação por esta praticada, quando “transportar”, “receber” ou “estocar”.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

Por concluso, a falta de justificativa do retorno pelo destinatário, no verso do documento fiscal, que não aceitou a mercadoria que lhe fora destinada, bem como a falta de selagem de documento fiscal não são, de *per si*, motivos suficientemente autorizados à inidoneidade do documento fiscal, sobretudo quando se verifica, neste retorno, mediante conferência quantitativa e qualitativa, com a espécie descrita no documento fiscal.

Não há silêncio nesta análise, mas oralidade que conduz entender todo o desenvolver dos fatos, pelo condutor e agente que procede a análise do caso concreto.

Mesmo a ausência de selagem, quando for o caso em que houver a intimação para comprovar a realização do negócio jurídico, comporta, ao invés da inidoneidade do documento fiscal, a aplicação de penalidade específica, traduzida no entendimento, *data vênia* equivocado, pelo julgador singular.

E considerando mais que não restou comprovado que a autuada não realizou nenhuma das condutas descritas no art. 123, III, "m" como "entregar", "transportar", "receber", "estocar" ou "depositar" mercadoria acompanhada de documento fiscal sem o selo fiscal de trânsito, dado inclusive, que a "entrega" não se concretizou e nem o "transportar" pela empresa autuada restou comprovado, concluí-se que não se poderia ter por autuação o motivo de inidoneidade de documento fiscal, pela respectiva ausência do selo, no momento do ingresso em retorno da mercadoria no território cearense, nem ao menos por ausência da anotação no verso do documento fiscal, do motivo que fez retornar as aludidas mercadorias.

Por todo o exposto, calha considerar ter agido acertadamente o Consultor Tributário e o Procurador do Estado, em recomendar seja julgada improcedente a presente acusação fiscal, nos termos que se estampa delineados.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

Desse modo, pelo exame das peças que constituem os autos, afastamos o cometimento da infração, não havendo como inferir de sua materialidade, dentre as que estão catalogadas no ordenamento jurídico tributário estadual.

Voto

Por todo o exposto, manifestamo-nos pelo conhecimento do recurso oficial e voluntário, dando provimento ao voluntário e negando provimento ao oficial, para também reformar a decisão parcial-condenatória, exarada em 1ª Instância, julgando improcedente a acusação fiscal, nos termos do Parecer da *Consultoria Tributária* cujos fundamentos – fáticos e legais -, foram adotados pelo representante da *d. Procuradoria Geral do Estado*.

É o voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

DECISÃO

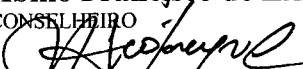
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são Recorrentes e Recorridos Célula de Julgamento de 1ª Instância e Metalgráfica Cearense S/A - Mecesa.

RESOLVE a 1ª Câmara do *Conselho de Recursos Tributários*, conhecer por unanimidade de votos dos recursos oficial e voluntário, e unanimemente negar provimento ao oficial e dar provimento ao voluntário, para reformar a decisão parcial-condenatória exarada em 1ª instância, julgando *improcedente* a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e o *Parecer da Consultoria Tributária*, adotado, *in totum*, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, Dr. Matheus Viana Neto, que o ratificou, na Sessão de Julgamento.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de 11 de 2011.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO RELATOR


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO



José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO

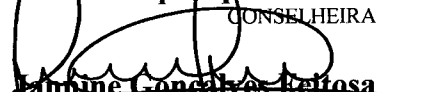

José Romulo da Silva
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Anneline Magalhães Torres
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Jannine Gonçalves Leitosa
CONSELHEIRA


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO