



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 121/2018
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
25ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16/05/2018
PROCESSO Nº. 1/3907/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201408841
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e MÁQUINAS THABOR LTDA
RECORRIDA: Ambos
AUTUANTES: Elias Manoel da Silva
MATRÍCULAS: 49782918
RELATOR: Conselheiro Pedro Jorge Medeiros

EMENTA: ICMS - 1. REMESSA, ENTREGA, ESTOCAGEM OU DEPOSITO DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO – 2. Documento fiscal em desacordo com a legislação tributária. 3. Auto de infração julgado IMPROCEDENTE em conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária acolhida pela Procuradoria Geral do Estado 4. Retificado julgamento monocrático, por entender que o equívoco ocorrido é passível de correção e não é motivo para tornar o documento fiscal inidôneo. 5. Decisão amparada nos art. 60, §§3º e 4º do Decreto nº 24.569/97 e no conjunto probatório dos autos.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato:
"ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPÓSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZAÇÃO DE SERVIÇO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. A AUTUADA TRANSPORTAVA MERCADORIAS COM DANFE 023 SERIE 1, DE 11-09-2014, DESTINADO AO SENAI CNPJ 037682020009-23, COM ICMS DESTACADO ALIQUOTA INTERNA. DOCUMENTO FISCAL INIDONEO NOS TERMOS RICMS/CE" (sic)



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art. 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03. Desse modo, tem-se o seguinte demonstrativo elaborado pelo agente fazendário concernente ao presente Auto de Infração:

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 68.618,40
Alíquota	17 %
ICMS (principal)	R\$ 10.985,12
Multa	R\$ 26.400,00
TOTAL	R\$ 37.385,12

Anexos aos autos estão os seguintes documentos: termo de ocorrência de ação fiscal à fl. 03, nota fiscal à fl. 04, certificado de guarda de mercadoria à fl. 05, nota fiscal à fl. 06, decisão mandado de segurança às fls. 07/10, nota fiscal avulsa à fl. 11, documento do mandado às fls. 12/13, protocolo entrega de AI à fl. 14, defesa às fls. 17/27, documentos defesa às fls. 28/108, AR à fl. 108, termo de juntada à fl. 109, juntada andado de segurança à fl. 110, juntada da defesa à fl. 111, despacho à fl. 112.

A defesa apresentou impugnação ao feito afirmando que há nulidade por conta da falta de emissão do Termo de Retenção, dessa forma apensou aos autos precedentes desse Contencioso nos autos, alegou também "bis in idem" ao que tange a cobrança principal do imposto, por desconhecimento do imposto cobrado na origem, obsecrando finalmente pela nulidade, ou a cobrança da diferença entre a alíquota interna do Estado e a alíquota de 7% cobrado sobre a base de cálculo especificada na NF-e 023.

Em instância de 1º grau, o julgador singular decidiu pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração. Afirmou que não há o que se falar em nulidade por conta da falta do termo de retenção, dado que o mesmo não elemento formal para fundamentação de nulidade, já ao que tange a alegação de "bis in idem" a mesma foi acolhida reduzindo assim o ICMS para a aplicação da diferença entre a alíquota interna desse Estado e da interestadual com base na qual foi destacado o imposto demonstrado pelo DANFE 023, reduzindo então a multa. Por tais fatos elaborou o demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Base de Cálculo	R\$ 64.618,40
Alíquota	17 % - 7%
ICMS (principal)	R\$ 6.461,84
Multa	R\$ 6.461,84
TOTAL	R\$ 12.923,68

Por se tratar de interesse diverso da Fazenda Estadual, encaminhou a decisão para reexame necessário conforme versa o art. 33, II e art. 104, "caput", §§1º e 4º da Lei nº 15.614/2014.

O contribuinte inconformado com a decisão monocrática, impetrou recurso ordinário, onde pugnou pela nulidade novamente por falta do Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais, afirmando que a falta desse acarreta na falta de oportunidade do contribuinte sanar o defeito sem sofrer penalidade alguma. Alega que a infração se refere a "falta de recolhimento de imposto" quando o que ocorreu foi apenas um equívoco no recolhimento por falta da menção a alíquota interna, por conta disso que deveria se acatado o pedido de nulidade.

Por intermédio do Parecer de N° 54/2018 a Consultoria Tributária opinou pela IMPROCEDÊNCIA do auto de infração, pois acredita que o destaque de ICMS realizado de forma equivocada não tem força para tornar o documento fiscal inidôneo.

A Procuradoria Fiscal do Estado por sua vez adotou o Parecer nº 54/2018 da Consultoria Tributária.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recursos oficial e ordinário interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e MÁQUINAS THABOR LTDA** em face de **AMBOS**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao Auto de Infração sob o nº. 2/201408841. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *entrega, remessa, estocagem ou depósito de mercadoria acobertado com documento fiscal inidôneo*, por não ter indicado na nota fiscal informações necessárias à sua idoneidade.

DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

No quesito da nulidade suscitada pela defesa, refere-se ao Termo de Retenção de Mercadoria, alegando que a falta deste prejudicou o contribuinte de retificar a Nota Fiscal, previsto no art. 831 do Decreto nº 24.569/97. Faz-se necessário ressaltar que casos como esse tem previsão no art. 174, V do Decreto nº 24.569/97, que casos como esse é passível de complementação ou correção a outro documento anteriormente emitido. *Ipsi littere*:

Art. 174. A nota fiscal será emitida:

(...)

V – em complementação ou correção a outra anteriormente emitida, na forma prevista na legislação.

DO MÉRITO

Trata-se de auto de infração referente a emissão de documentos fiscais sem a data de emissão e de saída de mercadorias, sendo considerada inidôneas nos termos do art. 1, 2, 16, I, art. 21, III e art. 21, II, "c" da Lei 24.569/97.

Neste sentido, vale trazer as reflexões e ensinamentos de Oliveira (2008)¹ ao afirmar:

Na emissão de documentos fiscais, os contribuintes deverão atender a todos os requisitos regulamentares

¹ OLIVEIRA, Francisco Wildys. ICMS & Processo Fiscal. 11. ed. Fortaleza: Editora Expressão Gráfica, 2008



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

exigidos pela legislação tributária, sobretudo aqueles que dizem respeito aos elementos necessários ao lançamento do imposto (classificação fiscal, alíquota, valor tributável etc.). Qualquer omissão ou incorreção dos dados exigidos implica considerar o documento fiscal como inidôneo ou sem valor legal para efeitos fiscais e constituir prova a favor do Fisco. Na hipótese de o documento ter sido emitido com incorreções, o contribuinte poderá valer-se de determinados procedimentos para a sua regularização, conforme veremos neste texto.

No caso em epígrafe, se trata da emissão de um documento fiscal com o valor de alíquota do ICMS utilizado em operações interestaduais, inobservado as alíquotas necessárias nas operações internas, ocasionando a diferença de 10% no montante. Ocorre que o equívoco realizado na emissão da nota é perfeitamente sanável, podendo ser realizado posteriormente sem prejuízo ao erário Estadual.

Nesse sentido, notamos que o fato de ter havido um equívoco em relação a alíquota e não ter sido a mesma retificada em tempo hábil, dado que a emissão de nota complementar para realizar essa retificação tem que se dar anteriormente a realização do trabalho de fiscalização, não é motivo para embasar uma penalidade ao contribuinte, de acordo com o balizado pelo art. 60, §3º e 4º do Decreto nº 24.569/97, vejamos:

Art. 60. Para fins de compensação do ICMS devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

(...)

§3º. Quando o imposto destacado no documento fiscal for maior que o exigível na forma da lei, o seu aproveitamento como crédito terá por limite o valor correto.

§4º. Na hipótese de o imposto destacado no documento fiscal ser menor do que o devido, o contribuinte deverá creditar-se do valor imposto destacado no documento fiscal e adotar aos procedimentos previstos no art. 174.

Tecidas estas considerações, a interpretação que nos conduz a uma razoável certeza fatos é de que não subsiste qualquer dúvida quanto à matéria aqui discutida, de maneira que se corrobora o entendimento pela descaracterização do ilícito tributário apontado no



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Auto de Infração em comento, de modo que seja retificada a decisão monocrática para *IMPROCEDÊNCIA* da ação fiscal.

1. DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial e ordinário, dando-lhe provimento, julgando *IMPROCEDENTE* a presente ação fiscal, retificando a decisão proferida em sede de julgamento monocrático, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.

9



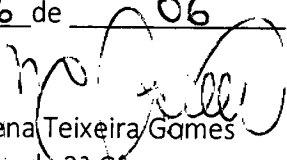
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

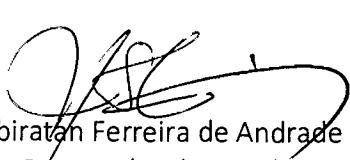
DECISÃO

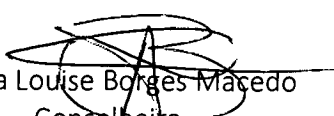
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e MÁQUINAS THABOR LTDA** recorrida a **AMBOS**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos tributários resolve, por unanimidade conhecer do Reexame Necessário e do Recurso Ordinário e afastar a preliminar de nulidade suscitada pela parte em razão da ausência de lavratura do Termo de Retenção, uma vez que referido Termo não é cabível ao caso sob análise. No mérito, também por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve dar provimento aos recursos interpostos, para modificar a decisão parcialmente condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **IMPROCEDENTE** o feito fiscal, porém com fundamentações diversas, quais sejam: os Conselheiros Pedro Jorge Medeiros (relator), Deyse Aguiar Lobo e Agatha Louise Borges Macedo votaram pela improcedência nos termos do Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O Conselheiro Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior, expressou o seguinte entendimento, que foi adotado pelos Conselheiros Mônica Maria Castelo e Francisco Wellington Ávila Pereira: "Em tese, o equívoco no destaque do ICMS causa inidoneidade do documento fiscal por descumprimento de requisito fundamental de validade e eficácia, especialmente quando o erro causa prejuízo ao Erário Estadual. No presente caso, no entanto, o erro no destaque do ICMS ocorreu em 2014, antes, portanto, da Emenda Constitucional nº 87/2015, fazendo com que o erro no destaque do ICMS não implique prejuízo ao estado do Ceará, motivo pelo qual voto pela improcedência da acusação.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de 06 de 2018.


Antônia Helena Teixeira Gomes
Presidente da 2ª Câmara


Monica Maria Castelo
Conselheira

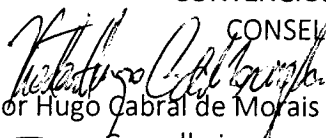

7/11 Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

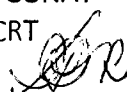

Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira

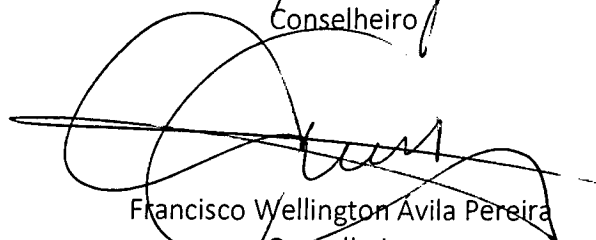


**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT


Victor Hugo Cabral de Morais Júnior
Conselheiro


Deyse Aguiar Lobo
Conselheira


Francisco Wellington Avila Pereira
Conselheiro


Pedro Jorge Medeiros
Conselheiro Relator