



**ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

**RESOLUÇÃO Nº: 28 /2002**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**  
**SESSÃO DE 06/12/2002 - ( 229ª SESSÃO)**  
**PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2729/1997 AI No. 1/9705669**  
**RECORRENTE: PELÁGIO OLIVEIRA S/A**  
**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**  
**CONS.RELATOR: BENONI VIEIRA DA SILVA**  
**CONS.DESIGNADA:ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ**

**EMENTA: ICMS- EMISSÃO DE NOTA FISCAL EM OPERAÇÃO CUJO DESTAQUE É VEDADO. HOUE O DESTAQUE DO IMPOSTO,NO ENTANTO AS OPERAÇÕES OCORRERAM SEM DÉBITO E SEM CRÉDITO DO IMPOSTO.DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. JULGAMENTO PELA PARCIAL PROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.**

**RELATÓRIO:**

A peça fiscal objeto da autuação têm o seguinte relato: “ A empresa supra citada emitiu Nota Fiscal com imposto em operações com vedação de destaque do ICMS mas precisamente em 6.500 (seis mil e quinhentos) quilos de farinha de trigo no montante de R\$ 29.247,70 (vinte e nove mil, duzentos e quarenta e sete reais e setenta centavos), motivo pelo qual foi lavrado o presente auto de infração”.

Após indicar os dispositivos legais infringidos os agentes fiscais apontaram como penalidade o Art.767, inciso IV, alínea “a” do Dec.21.219/91.

**DO INSTRUMENTO IMPUGNATÓRIO EM 1ª INSTÂNCIA**

A empresa, ora recorrente, ingressou com instrumento impugnatório às fls.21 a 22.

**DO JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA:**

Em primeira instância a julgadora monocrática decidiu-se pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração em face da infringência ao artigo 469, inciso I, alínea "d" do Dec.21.219/91.

**DO RECURSO VOLUNTÁRIO:** Fls.113 a 119 dos autos. Requer a reforma da decisão de 1ª Instância fim de que o Auto de Infração seja julgado absolutamente improcedente e na hipótese de não-atendimento do pedido formulado que o Auto de Infração seja julgado Parcialmente Procedente e que, por via de consequência, a multa a ser cominada à autuada seja a estatuída no art.767, IX, alínea "c" do Dec.21.219/91, isto é, de 1 (uma) a 5 (cinco) UFECES.

**DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA:**

A Consultoria Tributária, em parecer de N°0548/02 referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado, opinou pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento a fim de que seja modificada a decisão de primeira instância para a improcedência do feito fiscal.

Eis, o relatório.

**VOTO:**

A matéria aqui tratada é concernente ao fato da empresa ora recorrente ter emitido Notas Fiscais com destaque do ICMS onde a legislação estadual peremptoriamente o vedava.

Trata-se a operação de "DEVOLUÇÃO DE MERCADORIAS" conforme abalizou a própria recorrente, de uma devolução nos termos do Art.469 do Dec.21.219/91 que disciplina as operações de remessa de mercadoria ou bem para armazenamento em depósito de terceiro. Saliente-se, ainda que, o produto ( farinha de trigo) está sujeito ao Regime de SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

Ressalte-se, precipuamente que o próprio artigo 469 em seu inciso I, alínea "d" do RICMS determina que "quando do retorno do produto ao estabelecimento de origem, o depósito emitirá Nota Fiscal, **sem destaque do imposto**, tendo como natureza da operação "devolução de Mercadoria ou Bem, de terceiros", 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 imposto, exclusivamente para fins de crédito do depositante.

Destaque-se, por oportuno, que consoante Diligências constatou-se que a emitente das Notas Fiscais (J.Brandão Com. E Ind. Ltda) lançou todas as Notas Fiscais no Livro Registro de Saídas de Mercadorias na coluna "OPERAÇÕES SEM DÉBITO DO IMPOSTO" e que também foram devidamente lançadas no Livro Registro de Entradas de Mercadorias nas "OPERAÇÕES SEM CRÉDITO DO ICMS" pela empresa recorrente (Pelágio Oliveira S.A).

Inequivocamente houve o preenchimento indevido das Notas Fiscais, vez que, constitui infração a emissão de Nota Fiscal com destaque do imposto em operações em que seja vedado o seu destaque ( art.767, IV, "a" Dec.21.219/91), não podendo decidirmos pela total improcedência do lançamento. No entanto, anuímos com a recorrente quando aduz que essa indicação não gerou efeito algum com relação ao aproveitamento do crédito do ICMS e que não houve evasão de imposto e que a falta está relacionada tão-somente ao descumprimento de um dever administrativo formal (obrigação acessória).

Por todo o exposto, resta-nos tão somente concluir, embasados na legislação como fartamente provado que houve o descumprimento de obrigação acessória ficando a recorrente sujeita a penalidade inserta no Art.878, inciso VIII, "d" do Decreto 24.569/97 (Art.123, inciso VIII, "d" da Lei N.º 12.670/96), atualmente em vigor, cuja multa corresponde a 40 (quarenta) UFIRs.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento em parte, para reformar a decisão condenatória de 1ª instância (procedência), julgando-a PARCIALMENTE PROCEDENTE, de acordo com o preconizado no art.878, VIII, "d" do RICMS, ou seja, 40 UFIR's, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente.

É o voto.

**DECISÃO:**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE PELÁGIO OLIVEIRA S/A e RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RESOLVEM**, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe parcial provimento para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, nos termos do 1º voto vencedor e de acordo com o parecer da douta PGE, modificado oralmente. Foram votos vencidos os dos conselheiros Benoni Vieira da Silva, relator originário, e Affonso Taboza Pereira que se pronunciaram pela improcedência da autuação.

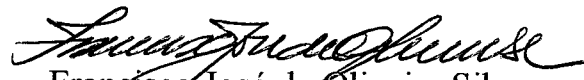
**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS** em Fortaleza, aos 11 de janeiro de 2003.


  
**Nabor Barbosa Meira**  
Presidente da 2ª Câmara

**CONSELHEIRO(A)S:**

  
Eliane Resplande Figueiredo de Sá  
Conselheira Relatora


Benoni Vieira da Silva  
Conselheiro


  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

  
Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos  
Conselheiro

  
José Mirtonio Colares de Melo  
Conselheiro

  
Antonio Luiz do Nascimento Neto  
Conselheiro

  
Eliane Maria de Souza Matias  
Conselheira

  
Affonso Taboza Pereira  
Conselheiro

PRESENTE:   
**Ubiratan Ferreira de Andrade**  
Procurador do Estado