



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

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

RESOLUÇÃO Nº. 301/13
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
97ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 27/11/2012
PROCESSO Nº. 1/2600/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200906540-9
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO: VALDAC LTDA
AUTUANTE: FRANCISCO FLÁVIO DE CASTRO
MATRICULA: 00614718
RELATORA: Conselheira Mônica Maria Castelo

EMENTA: 1. CRÉDITO INDEVIDO.2. O contribuinte creditou-se indevidamente do ICMS, durante o exercício de 2007, referente às operações de devolução de mercadorias sem a devida comprovação de vendas anteriores.**3.** No mérito, ação fiscal julgada **PARCIAL PROCEDENTE**, devido à exclusão de valores referentes às transferências para comercialização. **4.** Recurso Voluntário improvido. **5.** Amparo legal: art.57,62,672 e 673 do Decreto 24.569/97. **6.** Penalidade prevista no art.123,II,"a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. **7.DEFESA TEMPESTIVA. RECURSO DE OFÍCIO.**

RELATÓRIO

A presente autuação refere-se à *crédito indevido proveniente de devolução de vendas sem o respectivo cupom fiscal de venda (débito).*



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No relato da infração consta que a fiscalização verificou a informação de devoluções de vendas, nos registros fiscais, no valor de R\$346.251,92, acompanhadas, apenas, por notas fiscais de entradas, sem nenhum cupom fiscal comprovante de devolução. Portanto, em total desacordo com a legislação fiscal do ICMS pertinente ao tema.

A auditoria anexou aos autos as 4^{as} vias das notas fiscais de entradas, destinadas ao Fisco, cuja natureza da operação é a de devolução de vendas, onde constam apenas o nome das pessoas físicas que teriam feito a devolução de vendas.

TEMPESTIVAMENTE, o contribuinte ingressa com impugnação ao auto de infração nº2009.06540-9, aduzindo basicamente que:

- 1) sempre honrou com suas obrigações, tendo sido surpreendida pela suposta infração apontada pela fiscalização;
- 2) o único dispositivo indicado como infringido não foi o violado pela impugnante, devendo o auto de infração ser considerado NULO, em grau de preliminar;
- 3) o RICMS prevê a possibilidade de apropriação de crédito do ICMS, relativamente a devolução de mercadorias;
- 4) devido a falhas no sistema, não possuía estrutura para emitir nota fiscal para cada troca e, por isso, emitiu uma nota por mês, englobando todas as trocas de mercadorias do período;
- 5) a multa aplicada ao caso em tela, demonstra-se exorbitante.

A julgadora monocrática decide pela parcial procedência do feito fiscal, visto ter observado que o agente do fisco, quando do levantamento dos valores referentes a devolução, englobou CFOP de transferência de mercadorias, diverso, portanto do motivo da autuação.

Por se tratar de decisão parcialmente contrária aos interesses da Fazenda Pública Estadual, recorre-se de ofício ao CRT.

Inconformada com a decisão monocrática, o contribuinte interpõe Recurso Voluntário, suscitando as mesmas nulidades, que foram novamente rechaçadas pela consultora tributária, com as mesmas questões no mérito. Confirma, desta feita a parcial procedência nos termos do julgamento monocrático. Tal entendimento é ratificado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

É, em suma, o relatório.

2/6



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

FUNDAMENTAÇÃO

O Recurso Voluntário preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Trata a acusação fiscal de crédito indevido proveniente da emissão de notas fiscais de entradas de mercadorias em devolução, sem que tenham sido atendidos os requisitos previstos na legislação do ICMS.

A presente autuação tem como dispositivo infringido o artigo 66 do Decreto 24.569/97, penalidade com base no art.123, II, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

O contribuinte argumenta em sede de recurso que:

- 1) a ação fiscal deve ser declarada nula, devido ao não enfrentamento pela julgadora monocrática, das questões suscitadas;
- 2) nulidade pela ausência de subsunção do fato à norma;
- 3) comprova as devoluções ocorridas, através de relatório apresentado na impugnação;
- 4) emitia nota fiscal por mês englobando todas operações do período devido a falhas no sistema;
- 5) é devido o aproveitamento do crédito devido às operações de devolução de mercadorias e
- 6) há uma desproporcionalidade na multa aplicada.

Os argumentos defendidos pela recorrente, quanto ao primeiro item não merecem prosperar, visto que a julgadora monocrática enfrenta minuciosamente todas as questões trazidas aos autos pelo impugnante, valendo-se das provas apresentadas nos autos do processo e da legislação pertinente ao tema; também não cabe pertinência a colocação feita no item 2, visto que, apesar da auditoria ter-se valido de apenas um dos artigos da legislação a que se refere o tema, o mesmo foi devidamente compreendido e defendido pelo contribuinte.

Quanto ao fato do contribuinte ter apresentado relatórios em que se alega a comprovação das trocas, entendemos que os mesmos não se prestam a ilidir a acusação fiscal. A legislação do ICMS, quanto à devolução de mercadorias, diz claramente qual o procedimento que o contribuinte deverá adotar para que se tenha direito ao crédito de mercadoria,

3/6



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


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

em seu art.673, III e & 1º do RICMS. Desta feita, o contribuinte terá direito ao aproveitamento do crédito, quando a devolução for feita por pessoa física ou jurídica não obrigada à emissão de nota fiscal, devendo a mercadoria ser acompanhada de declaração expedida pelo comprador, contendo: o número e data de emissão da nota fiscal originária, exceto quando a declaração for prestada na própria nota fiscal.

O § 1º dispõe que: no ato da entrada da mercadoria deve o vendedor emitir a nota fiscal em entrada, que, além de obedecer, no seu preenchimento, a todas as normas regulamentares pertinentes, deverá conter as indicações do número, data da emissão da nota fiscal originária e o valor do imposto relativo à mercadoria devolvida.

Em nenhum momento o contribuinte procedeu de acordo com o que determina a legislação, referente à devolução de mercadorias e nem comprovou ter agido desta forma. Com a existência das notas fiscais NF1 em que cada ao contribuinte o seu preenchimento, quanto à operação de ENTRADAS ou SAÍDAS, não pode o mesmo proceder ao ingresso de mercadorias sem o atendimento a legislação. Se assim fosse admitido sem nenhum formalismo, ou comprovação das operações realizadas, o contribuinte que tivesse má-fé, ou mesmo de forma equivocada, poderia utilizar-se desse mecanismo para a regularização dos estoques de mercadorias, bem como ao ingresso de crédito sem a devida comprovação. Entretanto, como a lei não tem como alcançar a subjetividade da ação do contribuinte, nem a fiscalização pode a seu livre entendimento julgar se houve ou não a má-fé, entende-se que, uma vez que o contribuinte agiu em desacordo com o que determina a legislação pertinente, o mesmo deverá ser autuado nos termos e limites da lei.

O contribuinte agindo conforme o mandamento legal, teria direito ao crédito, quando a mercadoria, anteriormente onerada pelo imposto, for objeto de devolução por consumidor final, conforme consta no art. 62, I do Decreto 24.569/97. Desde que agindo na forma prescrita na legislação. Em assim não procedente, INDEVIDO é o crédito. Correto, portanto o entendimento da fiscalização em sua autuação, bem como o julgamento monocrático e o parecer exarado pela consultora tributária, que foi acompanhado pela Procuradoria do Estado.

 4/6



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DO VOTO

Ex positis, voto por conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Processo de Recurso nº 1/2600/2009 – A.I.: 1/200906540. Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e VALDAC LTDA. Recorrido: Ambos. Relatora: MÔNICA MARIA CASTELO. Decisão: A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário e deliberar na seguinte decisão: **1. Em relação às nulidades arguidas:** a) Nulidade do julgamento singular "em razão da decisão de 1ª Instância não enfrentar os argumentos suscitados na impugnação pela recorrente - afastada por unanimidade de votos, uma vez que a julgadora singular examinou a matéria que lhe foi posta, emitindo um juízo de valor, adequando o fato à legislação tributária e motivando o seu convencimento sobre os pontos controvertidos. b) Nulidade sob a alegação do "caráter confiscatório da multa aplicada" - A Câmara entendeu que é vedado ao Fisco a utilização ou a criação de Tributo com efeito confiscatório (CF/88, art. 150, V). Não é de se confundir tributo com multa, uma vez que aquele decorre de fato lícito; multa, por sua vez, tem por característica ser um evento danoso imposto a quem não cumpre o preceito legal e comporta duplo efeito, qual seja, repressivo (que se verifica após o desrespeito à norma) e, conclusivamente, com assente na lição de Hugo de Brito Machado, cabe ao Poder Judiciário dizer quando o



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

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

tributo é confiscatório e não ao órgão de julgamento administrativo tributário. **2. No mérito**, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve negar provimento aos recursos interpostos, para confirmar a decisão **parcialmente condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, a representante legal da recorrente, Dra. Kátia Cilene Campos de Souza.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos **04** de **02** de 2013.



Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


Mônica Maria Castelo
CONSELHEIRA


Rafael Gonçalves Zidan
CONSELHEIRO


Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Alípio Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO