



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

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

RESOLUÇÃO Nº 284 /2016

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

25ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 18/02/2016

PROCESSO Nº 1/0088/2013

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201213543

RECORRENTE: TRANSPORTADORA POTIGUAR LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

AUTUANTE: CARLOS ANDRÉ PEREIRA TELES

MATRÍCULA: 497.708-1-2

DESIGNADO: Conselheiro Samuel Aragão Silva

**EMENTA: TRÂNSITO DE MERCADORIAS – NOTA FISCAL INIDÔNEA – DOCUMENTO FISCAL NÃO AUTORIZADO PARA OPERAÇÃO.** Auto de Infração julgado parcial procedente. Impossibilidade de exigência de ICMS em operação de devolução interestadual de mercadorias. O documento fiscal fora considerado inidôneo por ser expressamente vedada a sua utilização em operações de entrada de mercadorias em devolução interestadual, consoante o disposto no art. 180, § 9º do RICMS. Documento fiscal que não deve ser considerado inidôneo. Mera irregularidade. Existência de penalidade específica – art. 123, inciso III, alínea “c” do Decreto nº 24.569/97. Retificação da penalidade aplicada pelo autuante. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido. Decisão por maioria de votos e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária adotado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDONEOS. A AUTUADA APRESENTOU NOTA FISCAL DE ENTRADA DE NUM. 99582 PARA ACOBERTAR DEVOLUCAO DE MERCADORIAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE PARA O ESTADO DO CEARA, SENDO ESTA INIDONEA POR

*[Handwritten signature]*  
1 *[Handwritten mark]*



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

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

**NÃO SER PERMITIDA PARA OPERAÇÃO INTERESTADUAL  
COMO PRECEITUA §9º, ART 180, DO RICMS-CE. MOTIVO  
DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.”**

**DEMONSTRATIVO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 6.000,00</b>
Alíquota	17,00%
Principal	R\$ 1.020,00
Multa (30%)	R\$ 1.800,00
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 2.820,00</b>

O autuante indicou como dispositivos legais infringidos os artigos 16, inciso I, alínea “b”, 21, inciso II, alínea “c”, 28, 131 e 169, inciso I todos do Decreto nº 24.569/97. Aplicando a penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 12.670/1996 com as alterações da Lei nº 13.418/03.

Instruem o processo: o Auto de Infração nº 2012.13543-5 (fls. 02); Certificado de Guarda de Mercadorias nº 272/2012 (fls. 03); Cópias do DACTE nº 009.884 e do DANFE 099.582 (fls. 04 a 07); Aviso de Recebimento do Auto de Infração (fls. 08); e Termo de Revelia (fls. 10).

A empresa, devidamente intimada da lavratura do auto de infração, apresenta impugnação administrativa para se insurgir contra os fatos e fundamentos do lançamento fiscal (fls. 16 a 28).

O Julgador Singular decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, por entender como plenamente caracterizado o ilícito tributário denunciado no lançamento em exame (fls. 29 a 33).

O contribuinte, irresignado com a decisão de primeira instância, apresenta Recurso Ordinário para questionar a regularidade do lançamento fiscal, consoante se infere às fls. 37 a 48 dos autos.

A Assessoria Processual Tributária apresenta o Parecer nº 573/2015, opinando pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento no sentido de manter a decisão de PROCEDÊNCIA proferida em 1ª Instância. Parecer referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pela **TRANSPORTADORA POTIGUAR LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, o reexame da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração em epígrafe, nos termos da legislação processual vigente.

Inicialmente, é de se afastar o pleito de nulidade da autuação por inexistência do Termo de Retenção. Isto porque, conforme se infere no decorrer da autuação, estamos diante de uma fiscalização de trânsito na qual se detectou a utilização de documentos fiscais não autorizados para o caso concreto.

Nestas circunstâncias é totalmente inaplicável ao caso a legislação que trata do Termo de Retenção (arts. 829, 830, 831, parágrafo 1º do Decreto nº 24.569/97), pois a hipótese de retenção somente tem efetividade quando se refere à **mercadoria** em situação fiscal irregular e passíveis de regularização, in verbis:

“Art. 829. Entende-se **por mercadoria** em situação fiscal irregular aquela que, depositada ou em trânsito, for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou com documentação que acoberte o trânsito de mercadoria destinada a contribuinte não identificado ou excluído do CGF ou, ainda, com documentação fiscal inidônea, na forma do artigo 131.

Art. 830. Sempre que for **encontrada mercadoria** em situação irregular, na forma como define o artigo anterior, deverá o agente do Fisco proceder, de imediato, à lavratura do Auto de Infração com retenção de mercadoria.

Art. 831. Estará sujeita à retenção **a mercadoria** acompanhada de documento fiscal cuja irregularidade seja passível de reparação.

§ 1º Configurada a hipótese prevista neste artigo, o agente do Fisco emitirá **Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais**, Anexo LXII, notificando o contribuinte ou responsável para que, em 03 (três) dias, sane a irregularidade, sob pena de, não o fazendo, submeter-se à ação fiscal e aos efeitos dela decorrentes.”

Conforme visto, o Termo de Retenção de Mercadorias e Documentos Fiscais de que trata a norma, somente tem aplicabilidade nas fiscalizações que importem na retenção de mercadorias cujos documentos fiscais



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

sejam passíveis de regularização. Portanto, não se enquadra na hipótese legal a situação do contribuinte em exame, pois diz respeito somente à fiscalização de livros e documentos de exercícios ultrapassados e não de mercadorias.

No mérito, o processo administrativo fiscal reporta-se ao **transporte de mercadoria com utilização de documento fiscal inidôneo (por força da emissão de documento fiscal de devolução em operação interestadual)**, decorrente de uma **fiscalização em trânsito**, onde, o agente fiscal constatou que a empresa autuada acobertava operações interestaduais de devolução de mercadorias com documentos fiscais não exigidos para operação.

É de se esclarecer, inicialmente, que foram observados todos os princípios e garantias inerentes à Administração Pública e ao contribuinte, assim como houve a devida motivação do ato ensejador da autuação, têm-se que o relato da infração em epígrafe delineou satisfatoriamente as características da infração cometida pela contribuinte, não deixando margem para obscuridades ou mesmo imprecisões.

Ademais, insta salientar que os autos do processo se encontram devidamente instruídos pelo agente fazendário, revelando-se suficientes para a formação de um convencimento seguro acerca da matéria. Não havendo que se falar em qualquer nulidade neste sentido. Assim, passo ao exame meritório da **quaestio juris**.

A matéria fixada na legislação tributária cuja determinação é que considerar-se-á inidôneo o documento fiscal que não atender os requisitos de validade e eficácia, incluindo-se ao caso, ainda, os documentos que não permitam o perfeito conhecimento da natureza das operações ou que contenham declarações inexatas ou incompatíveis com o negócio jurídico. A legislação caracteriza a inidoneidade das Notas Fiscais que não ensejam a demonstração inequívoca do negócio jurídico albergado, é este o comando extraído do artigo 131, inciso VI, da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

“Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:

- I – omita indicações que impossibilitem a perfeita identificação da operação ou prestação;
- II – não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo os casos previstos na legislação;
- III – contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

IV – esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza;

V – seja emitido por contribuinte fictício ou que não mais exerça suas atividades, bem como por pessoa jurídica cuja inscrição no CGF tenha sido suspensa ou cassada;

**VI – não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte deste estado e que não implique em redução ou exclusão do pagamento do imposto;**

VII – emitido:

a) após expirado o prazo de validade;

b) após ser excluída do CGF a inscrição do emitente;

c) por equipamento de uso fiscal, sem a devida autorização do Fisco;

VIII – sendo retido por falta da 1ª via, tenha expirado o prazo de 03 (três) dias, sem a devida regularização.

IX – o documento fiscal que não contiver o selo fiscal de autenticidade ou for selado com inobservância das exigências legais, desde que impressos para contribuintes deste Estado.

X – (DERROGADO)

XI – acobertar operação com combustível derivado ou não de petróleo em desacordo com a legislação federal competente, inclusive as normas emanadas da Agência Nacional do Petróleo (ANP).” (Grifos acrescentados)

No presente processo, a lavratura do Auto de infração, ocorreu após a verificação, in loco, da utilização de documentos fiscais que, no entender da fiscalização, não seriam os legalmente exigidos para acobertar a operação de devolução interestadual das mercadorias transportadas.

Assim, o ponto nevrálgico da demanda é delimitar as circunstâncias de fato que envolvem a operação, ou seja, se os documentos fiscais que acobertam o negócio atendem satisfatoriamente a legislação de regência.

Vale ressaltar que a nota fiscal é o documento consentâneo para acobertar a circulação de mercadoria. A legislação tributária do Estado do Ceará configura como imposição legal a sua emissão, com o propósito de inspecionar e conhecer as operações realizadas pelos contribuintes do ICMS.

Não há dúvidas que o contribuinte transportou mercadoria acobertada por um documento fiscal irregular, uma vez que nas operações de devolução de mercadorias interestaduais não é lícito fazer uso da NF1 ou 1A. Necessário se faz transcrever o disposto no artigo 180, parágrafo 9º do Decreto nº 24.569/97:



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

“Art. 180. O contribuinte, excetuado o produtor agropecuário, emitirá Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, sempre que em seu estabelecimento entrarem mercadoria ou bem, real ou simbolicamente:

...

§ 9º Salvo disposição em contrário, a Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, utilizada em entrada de mercadoria e bem, somente acobertará a circulação na operação interna.

Estando em desacordo com o art. 180, parágrafo 9º do RICMS, que determina que a Nota Fiscal 1 ou 1A não poderá ser emitida para acobertar os casos de entrada de mercadorias em operação de devolução interestadual.

Desta feita, em análise aos fólios processuais, restando evidenciada que, o DANFE objeto do auto de infração está sem dúvida comprometido, tendo em vista não guardar compatibilidade com a legislação.

Nesse sentido, entendendo que o documento fiscal objeto da autuação, não preenche os requisitos de validade e eficácia, por não ser o legalmente exigido para operação, o contribuinte foi enquadrado na situação jurídica estabelecida no art. 131, VI, do Decreto 24.569/97, *in verbis*:

“Art. 131. Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, *fi'aude* ou simulação ou, ainda, quando:

...

VI – não for o legalmente exigido para a operação ou prestação, salvo o emitido por contribuinte deste estado e que não implique em redução ou exclusão do pagamento do imposto;”

No entanto, depreende-se da análise dos autos que o agente aplicou a multa que trata de operações inidôneas adequadamente, mas analisando detidamente as tipificações previstas na legislação, entendemos que é necessário fazer uma retificação na penalidade para enquadrar a conduta do contribuinte nos termos do art. 123, inciso III, alínea “c” da Lei nº 12.670/96, que passamos a transcrever:

“Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:



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

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

...  
c) emitir documento fiscal em modelo ou série que não sejam os legalmente exigidos para a operação ou prestação: multa equivalente a 2% (dois por cento) do valor da operação ou da prestação;"

É de se observar que a existência de uma penalidade específica e mais benéfica ao contribuinte tem que ser observada por força de princípios constitucionais e consoante as disposições do Código Tributário Nacional.

Portanto, adotamos o posicionamento de que o uso de documento nos casos deste jaez não torna o documento inidôneo e sim irregular devendo a multa ser aplicada sobre o valor da operação e sem a cobrança do ICMS.

Isto porque, por se tratar de uma operação de devolução de mercadorias da empresa, entendemos que não há que se falar em incidência de imposto na operação, razão pela qual, também neste ponto é de se reformar a autuação e o julgamento singular para determinar a exclusão da cobrança do ICMS indevidamente exigido na autuação.

**Ex positis**, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento para modificar a decisão proferida pela instância singular e declarar a **PARCIAL PROCEDENCIA** da ação fiscal, consoante com as razões já expostas, em desconformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

**DEMONSTRATIVO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 6.000,00</b>
Principal	R\$ 0,00
Multa (2%)	R\$ 120,00
<b>Total a Pagar</b>	<b>R\$ 120,00</b>

7. bje



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

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

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **TRANSPORTADORA POTIGUAR LTDA.** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, e deliberar as seguintes questões: **1. Com relação à preliminar de nulidade suscitada pela Recorrente, por ausência do Termo de Retenção – Afastada**, por unanimidade de votos, por não configurar hipótese prevista para a emissão de Termo de Retenção com vistas à reparação de irregularidade. **2. No mérito**, por maioria de votos, A 2ª Câmara resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **parcial procedente** o feito fiscal, excluindo a cobrança do imposto e reenquadrando a penalidade aplicada para a prevista no art. 123, III, "c" da Lei nº 12.670/96, nos termos do primeiro voto divergente e vencedor, proferido pelo Conselheiro Samuel Aragão Silva, que ficou designado para lavrar a Resolução, e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o da Conselheira Mônica Maria Castelo, relatora originária, que se pronunciou pela procedência da autuação, nos termos do julgamento singular. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Walbene Graça Ferreira Filho.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza/CE, aos 05 de agosto de 2016.

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
**PRESIDENTE**

  
~~Mônica Maria Castelo~~  
~~CONSELHEIRA~~

  
Francisco Wellington Avila Pereira  
~~CONSELHEIRO~~

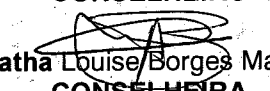
  
Valtér Barbaño Lima  
~~CONSELHEIRO~~

Abílio Francisco de Lima  
CONSELHEIRO

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO

Cícero Roger Macedo Gonçalves  
CONSELHEIRO

  
Felipe Pinho da Costa Leitão  
CONSELHEIRO

  
Agatha Louise Borges Macedo  
CONSELHEIRA

  
Samuel Aragão Silva  
CONSELHEIRO

CIENTE EM:  
\_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_