

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

RESOLUÇÃO Nº. 723 2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

144ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 14/09/2015

PROCESSO Nº. 1/2400/2012

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201205366-3

RECORRENTE: PERNOD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTES: José Leite Cavalcante e Paulo S. C. Cordeiro

MATRICULA: 067.902-1-6 e 103572-1-7.

RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

**EMENTA: ICMS – 1. REMESSA DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.** Declarações inexatas. O destinatário declarou não ter comprado as mercadorias constantes da nota fiscal objeto da acusação. Nova declaração apresentada na impugnação de que o destinatário recusou o recebimento da mercadoria. Retorno com a mesma nota fiscal sem conter no verso da nota fiscal a devida declaração da recusa. **2.** Auto de infração julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, por maioria de votos. Decisão contrária ao parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Reformada a decisão condenatória prolatada no juízo originário. **4.** Decisão amparada no artigo 131, III c/c art. 829 do Decreto 24.569/97. Penalidade aplicada a prevista no art. 123, inciso VIII, alínea "d", da Lei nº 12.670/96 (alterada pela Lei nº 13.418/2003).

**RELATÓRIO**

A presente autuação refere-se à acusação de que a "(...) autuada emitiu DANFE 40987 em 15/05/2012, tendo como natureza da operação VENDA DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO, CFOP 6401, e destinou a mercadoria nela descrita (701 cx de whisky teachers 12x1000 nova embalagem), para J.A. COMERCIAL LTDA, inscrita no CGF 06.926.905-0 e CNPJ 73.909.566/0001-04, com sede na Rua Duarte Coelho, 55, 116 Km 13,55, Paupina, Fortaleza-CE.

Acontece que o destinatário elencado na DANFE 40987, declarou a esta unidade fiscal que não comprou as referidas mercadorias. Sendo portanto inexatas as declarações referentes ao destinatário das mercadorias. Motivo que revela a inidoneidade da DANFE 40987.

A referida DANFE esta relacionada no manifesto de cargas 5557/55, juntamente com a DANFE 40985, cujas mercadorias foram recebidas pelo destinatário."

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº.1/201205366-3, informações complementares de fls. 03/04, Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM às fls. 05, Nota Fiscal 40987 às fls. 07, Declaração às fls. 08, manifesto de

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

carga às. Fls. 09 RG e DPVAT às fls. 10, Conhecimento de Transporte às fls. 12, Termo de Juntada às fls. 13, AR de Intimação do Auto de Infração de fls. 14.

O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

"ENTREGA, REMESSA, ESTOCAGEM OU DEPÓSITO DE MERCADORIA E PREST. OU UTILIZAÇÃO DE SERVIÇO ACOBERTADO POR DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO.  
A AUTUADO REMETEU 701 CX DE WHISKY TEACHERS 12X1000ML, ACOMPANHADOS DANFE 40987, TENDO COMO NATUREZA DA OPERAÇÃO VENDA DE PRODUÇÃO DE ESTABELECIMENTO, TENDO COMO DESTINATÁRIO J.A. COMERCIAL LTDA, INSCRITO NO CGF 069269050, O QUAL DECLAROU NÃO TER COMPRADO A REFERIDA MERCADORIA."(sic)

O auditor sugere como penalidade, o que preceitua o art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03, cujo lançamento deu-se para constituição de crédito tributário, no valor de R\$ 58.205,04 e multa de 30% sobre o valor da operação, por suposta emissão de DANFE com declarações inexatas com relação ao destinatário. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

**DEMONSTRAÇÃO**

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 232.820,18</b>
Alíquota	%
ICMS (25%)	R\$ 58.205,04
Multa (30%)	R\$ 69.846,05
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 128.051,09</b>

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal, conforme se comprova através do AR e termo de juntada às fls. 14 e 13 respectivamente dos autos.

A autuada apresentou impugnação às fls. 17/26. Destarte, foi instaurada a relação contenciosa nos termos constantes do Decreto 25.468/99.

O julgador da instância singular decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, tendo em vista à inexatidão das declarações no documento fiscal torna-se o mesmo inidôneo, e por isso encontrava-se a mercadoria em situação fiscal irregular, restando plenamente caracterizado o cometimento da infração tributária pela empresa fiscalizada, tornando-a sujeita à sanção prevista no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Por fim, entendeu correta a cobrança do imposto e a aplicação da multa imposta pelo agente fiscal, segue demonstrativo:



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

<b>Base de Cálculo</b>	<b>R\$ 232.820,18</b>
Alíquota	%
ICMS (25%)	R\$ 58.205,04
Multa (30%)	R\$ 69.846,05
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 128.051,09</b>

A autuada foi intimada pelos correios, por meio de AR (fls. 83), nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, em 07/03/2015, onde consta a decisão do julgamento que declara **PROCEDENTE** a ação fiscal e estabelece o prazo de 20 (vinte) dias para praticar atos no processo, junto ao Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará.

O contribuinte, insatisfeito com a decisão condenatória prolatada em primeira instância, interpôs Recurso Ordinário às fls.85/102, onde alegou que:

1 – emitiu DANFES nºs. 40985 e 40987 em 15/05/2012 tendo como natureza das operações a venda de produção do estabelecimento e destinou as mercadorias a empresa já Comercial Ltda. Na entrada do estado do Ceará o auditor liberou os bens carimbando apenas o DANFE 40985, deixando de carimbar por equívoco o DANFE 40987. Que em razão de distrato comercial entre as duas empresas a já Comercial devolveu a recorrente os produtos relacionados no DANFE 40987, juntamente a que entrou no estado do Ceará sem o devido selo fiscal. Com base na declaração da empresa já Comercial não teria comprado a mercadorias, o agente autuou a recorrente de que o referido documento era inidôneo;

2 – equívoco da julgadora singular em manter a penalidade de 30% sobre o valor da operação, uma vez que esta penalidade é destinada a mercadoria sem nota fiscal ou sendo esta inidônea. O que não é o caso em tela;

3 – a declaração fornecida pela já Comercial deve ser entendida de que as mercadorias foram objeto de devolução por parte da empresa, jamais que não foram compradas ou solicitadas. Comprova tal fato pela nova declaração dada pela empresa já Comercial;

4 – a única infração que poderia ser imputada a recorrente, - o que se admite – consiste na ausência de selo cuja penalidade esta prevista no art. 123, III, "m" da Lei 12.670/96;

5 – quando da remessa das mercadorias e emissão da nota fiscal ainda não havia ocorrido o cancelamento da operação pelo que foi o destinatário do documento indicado corretamente;

6 – a decisão recorrida não observou o princípio da verdade material;

7 – A documentação fiscal que acompanhava a mercadoria possuía todos os requisitos fundamentais de validade e eficácia estando em conformidade com o art. 79 da Lei 12.670/96;

8 – a situação em análise não se enquadra em qualquer das hipóteses de inidoneidade da nota fiscal prevista no art. 131 do RICMS;

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

9 – a única inexatidão que poderia possuir o documento fiscal apreendido deu-se por conta de um equívoco exclusivo do destinatário em não atestar o motivo da devolução das mercadorias;

10 – inaplicabilidade do lançamento de ICMS sobre o valor da operação, na medida que o imposto já foi destacado e integralmente recolhido aos cofres públicos estaduais. Alíquota de 25% indevida, violando o art. 55 do RICMS/CE.

Por fim requer a improcedência do feito fiscal.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 287/2015, fls. 123/127, em primeiro momento, após sucinto relato fático, afirmou que os argumentos esposados na peça de recurso não têm substrato fático nem jurídico para ilidir a acusação fiscal, merecendo ser confirmada a decisão singular.

Que não há que se falar em “nulidade do Auto de Infração”, haja vista a sua in ocorrência. De modo que, o Auto de Infração, ora analisado reveste-se das formalidades legais exigidas na legislação do Processo Administrativo Tributário – Lei 12.732/1997 e especificamente, o artigo 33 do Decreto 25.468/1999.

Por essa razão, cabe, afastar o argumento da recorrente de que os DANFES nºs. 40985 e 40987 adentraram no estado do Ceará e que o auditor liberou os bens carimbando apenas o DANFE nº 40985, deixando de carimbar por equívoco o DANFE nº 40987. Cumpre dizer que, sem a existência de prova material robusta que ampare tal assertiva, nada é no mundo jurídico.

Quanto ao mérito se verificou por meio das peças do processo que o autuante demonstrou nos autos cristalinamente a existência de declarações inexatas referente ao destinatário.

Salienta-se que os requisitos de validade e de eficácia presentes no supracitado art. 131 são concernentes à legalidade do documento e estes requisitos não estão, veemente, presentes no referido documento, em virtude da recorrente inobservar o art. 170 , II, do RICMS/CE.

E, por fim, é de se concluir que o mencionado documento fiscal não dispõe de validade jurídica, o que configura a impropriedade do documento fiscal para acobertar as mercadorias na operação realizada, razão pela qual foi considerado inidôneo pela fiscalização estadual, nos termos do artigo citado.

Os autos foram encaminhados para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, conforme repousa às fls. 129.

É o relatório.

**VOTO DO RELATOR**



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

Trata-se de recurso ordinário interposto por PERNORD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/201205366-3**. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por emitir DANFE 40987 em 15/05/2012, considerado inidôneo pelo agente autuante por falta de aposição do carimbo (selo) no posto fiscal de entrada no estado do Ceará, tendo como natureza da operação **VENDA DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO**, CFOP 6401, e destinou a mercadoria nela descrita (701 cx de whisky teachers 12x1000 nova embalagem), para J.A. COMERCIAL LTDA, inscrita no CGF 06.926.905-0 e CNPJ 73.909.566/0001-04, com sede na Rua Duarte Coelho, 55, 116 Km 13,55, Paupina, Fortaleza-CE,

**1. DO MÉRITO**

*Ab initio*, cabe destacar que não pode prosperar a acusação realizada pelo agente autuante, visto que, sem sombra de dúvida, caberia ao Fisco quando do exame do Conhecimento de Transportes de Cargas no Posto Fiscal, detectar que tal documento fazia alusão a duas emissões de DANFES, em operações de entrada neste Estado, a qual o próprio Fisco somente selou um dos documentos, quando deveria exigí-los ambos para selagem e controle, e considerando que, quando do retorno da mercadoria acobertado com o DANFE sem aposição de selo, mas com a Declaração de que o destinatário não aceitara, desfazendo o ato negocial, verifica-se a compatibilidade entre a operação que não se efetivou e que é objeto de retorno, de modo que se há uma reciprocidade de providências de que deveriam ter sido adotados, pelo Fisco, quando da entrada no Estado e pelo transportador, quando do retorno da mercadoria, de controle instrumental, ao fazer constar a assertiva no documento fiscal que a mercadoria não teria sido aceita, razão pela qual, compreendo em aplicar a penalidade prevista do art. 123, VIII, "d", da Lei nº 12.670/96 – faltas decorrentes apenas do não-cumprimento de formalidades previstas na legislação, para as quais não haja penalidades específicas: **multa equivalente a 200 UFIRCE'S**.

Portanto, entendo que o feito deve prosperar em parte, contudo diferentemente da compreensão adotada pelo agente do Fisco e julgador de 1ª Instância, este proferindo decisão pela procedência da acusação fiscal, o que foi seguido pela Assessoria Tributária e representante legal da Procuradoria Geral do Estado, devendo-se aplicar, repito, o art. 123, VIII, "d" da Lei nº 12.670/96 – multa equivalente a 200 UFIRCE'S, no caso resultando no julgamento pela parcial procedência.

**2. DO VOTO**

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e julgar pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do auto de infração, contrariamente ao parecer da



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

Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, conforme demonstrativo abaixo:

**DEMONSTRAÇÃO**

Base de Cálculo	R\$
Alíquota	%
ICMS	R\$ 0,00
Multa	200 UFIRCE'S
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 0,00</b>

É o VOTO.

**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **PERNORD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** e recorrido **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, por maioria de votos, resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, modificando em parte, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **parcial procedente** a acusação fiscal, considerando caberia ao Fisco quando do exame do Conhecimento de Transportes de Cargas no Posto Fiscal, detectar que tal documento fazia alusão a duas emissões de DANFES, em operações de entrada neste Estado, a qual o próprio Fisco somente selou um dos documentos, quando deveria exigí-los ambos para selagem e controle, e considerando que, quando do retorno da mercadoria acobertado com o DANFE sem aposição de selo, mas com a Declaração de que o destinatário não aceitara, desfazendo o ato negocial, verifica-se a compatibilidade entre a operação que não se efetivou e que é objeto de retorno, de modo que se há uma reciprocidade de providências de que deveriam ter sido adotados, pelo Fisco, quando da entrada no Estado e pelo transportador, quando do retorno da mercadoria, de controle instrumental, ao fazer constar a assertiva no documento fiscal que a mercadoria não teria sido aceita, razão pela qual, aplica-se a penalidade do art. 123, VIII, "d", da Lei nº 12.670/96 – faltas decorrentes apenas do não-cumprimento de formalidades previstas na legislação, para as quais não haja penalidades específicas: **multa equivalente a 200 UFIRCE'S** – nos termos do voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Francisco Wellington Ávila Pereira e Lúcia de Fátima Calou de Araújo, que se pronunciaram pela procedência, nos termos do Julgamento singular e do Parecer adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Denis Vieira Gomes.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 31 de Outubro de 2015.

**Alfredo Rogério Gomes de Brito**  
Presidente

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

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
Conselheira

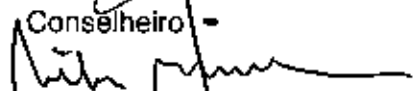
  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
Conselheiro


  
Francisco Wellington Avila Pereira  
Conselheiro


Filipe Pinho da Costa Leitão  
Conselheiro

  
Valter Barbalho Lima  
Conselheiro

  
Agatha Louise Borges Macedo  
Conselheira

  
Abílio Francisco de Lima  
Conselheiro

  
Samuel Aragão Silva  
Conselheiro

  
**Ubiratan Ferreira de Andrade**  
Procurador do Estado

11/11/2015