



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 246119

4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

063ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 20/09/2019

PROCESSO Nº: 1/4369/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2/201709373

RECORRENTE: ZIPLOG TRANSPORTADORA ZIP EIRELI

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: ANTÔNIO ELIEUDO PEREIRA MENDES

MATRÍCULA: 107520-1-9

RELATORA: Conselheira Sâmara Lea Fernandes Rodrigues Silva Aguiar

EMENTA: ICMS – NOTA FISCAL INIDÔNEA. Transporte de mercadorias acobertadas por documento fiscal considerado inidôneo. Auto de infração julgado PROCEDENTE em 1ª instância. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido. **PRELIMINAR DE NULIDADE** em razão da ausência do termo de retenção, **afastada. NO MÉRITO**, decisão, por unanimidade de votos, para modificar a decisão condenatória de 1ª instância e julgar **IMPROCEDENTE** o feito fiscal. NF's da operação – tidas como inidôneas - estão acobertadas pelo PROTOCOLO ICMS nº 76/2011.

Palavras chaves: DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. PROTOCOLO Nº 76/2011. ARMAZÉM GERAL.

RELATÓRIO

A presente demanda versa sobre o **auto de infração nº 2/201709373**, lavrado em função do seguinte relato: “TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS, O AUTUADO TRANSPORTAVA MERCADORIAS,



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

COMO CONSTA NO CGM 20176344, ACOMPANHADAS DAS NOTAS FISCAIS 73 E 75. OCORRE QUE TAIS NOTAS FISCAIS FORAM TORNADAS INIDÔNEAS POR NÃO ACOBERTAREM O TRÂNSITO DAS MERCADORIAS DA OPERAÇÃO EFETIVAMENTE REALIZADA, OPERAÇÃO DE SAÍDA DE ARMAZEM GERAL SEM A EMISSÃO DAS NOTAS PARA ACOBERTAR A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS. INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR ANEXA.”

De acordo com o auditor fiscal, houve a infringência ao artigo 16, I, b, 21, II, c, 28, 131,169, I do Decreto n. 24.569/97, incorrendo na penalidade prevista no artigo 123, III, alínea ‘a’ da Lei 12.670/96, resultando uma autuação no valor de R\$ 80.544,09 e cobrança de multa no valor de R\$ 201.360,24.

Em 05/07/2017, o contribuinte apresentou impugnação administrativa, detalhando a operação realizada, sustentando, em síntese:

- A regularidade do destaque do ICMS das NF’s 73 e 75 emitidas pela Envision;
 - O envio das NF’s de saídas por conta e ordem da BAG – Bertolinib(NF’s 22161 e 22162) não resultou falta de recolhimento de tributo;
 - As particularidades tributárias atribuídas ao estabelecimento operador da Zona Franca de Manaus. PROTOCOLO Nº 76/2011.
- a) Preliminarmente pugnou pela nulidade do auto de infração pela ausência de requisito essencial, qual seja a descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação.
- b) Da improcedência do lançamento fiscal em razão da ausência:
- i. da inidoneidade do lançamento fiscal;
 - ii. Da ausência do prejuízo ao Fisco cearense;
 - iii. Do caráter confiscatório da multa;
 - iv. Dos princípios da reserva legal in dubio pro contribuinte;

Assim, a impugnante requer: Nulidade da autuação, julgamento pela total procedência da impugnação, por não restar caracterizada a infração, a revisão da multa aplicada, o



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

cancelamento do lançamento fiscal, por haver dúvidas quanto à natureza e circunstâncias dos fatos, juntada de documentos;

Na célula de julgamento de primeira instância, o ilustríssimo julgador de primeiro grau, ao conhecer da impugnação, julgou PROCEDENTE a autuação, firmando o seu entendimento no sentido de que houve desobediência das regras contidas no ajuste SINIEF S/Nº de 1970 quando do destaque de ICMS nas NF's 73 e 75 e falta de destaque nas NF's 22161 e 22162.

Em face da decisão de primeira instância, houve apresentação de Recurso Ordinário no teor da impugnação e requerendo ao final:

- Nulidade do auto de infração, visto que inexistente Termo de Retenção de mercadoria, conforme os termos do art. 831 do RICMS;
- Improcedência do auto de infração considerando que não houve qualquer infração por parte da recorrente, além da ausência absoluta de prejuízo ao fisco cearense.

Acostados aos autos o Parecer da Assessoria Processual Tributária opinando pela PARCIAL PROCEDÊNCIA pugnano pelo reenquadramento da multa para o tem 2, no inciso III, alínea "a".

2. Com documentação fiscal inidônea: multa equivalente a uma vez o valor do imposto devido;

Os autos foram encaminhados para a apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado do Ceará, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo acerca da entrega de mercadorias com NF's consideradas inidôneas, pois não se prestavam para acobertar a operação realizada.



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

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

No que tange à preliminar de NULIDADE, entende-se que o termo de retenção deverá ser emitido quando verificado a inobservância dos §1º e 3º do art. 831 do RICMS.

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.

§ 2º A ação fiscal a que se refere o parágrafo anterior poderá ser desenvolvida antes de esgotado o prazo nele previsto, desde que haja renúncia expressa do sujeito passivo."

§ 3º Entende-se por passível de reparação a irregularidade que apresente erro resultante de omissão ou indicação indevida de elementos formais que, por sua natureza, não implique falta de recolhimento do imposto.

Assim, destaque-se que o caso em análise não se enquadra nas hipóteses previstas para emissão do Termo de retenção com vistas à reparação de irregularidade formal, conforme art. 831 do RICMS, motivo pelo qual afasta-se a NULIDADE suscitada pela parte.

No mérito, importante esclarecer que a decisão de primeira instância se baseia na regra geral aplicada aos armazéns com base no ajuste SINIEF S/Nº 1970.

O caso concreto refere-se à uma operação de transporte de mercadorias efetuado pela empresa BAG Bertolini Armazéns Gerais Ltda, situado em Ipujoca/PE, acompanhadas das NF's de venda 73 e 75 (COM DESTAQUE de ICMS) emitidas pela empresa Envision Ind. Prod. Eletrônicos Ltda, situados em Manaus/AM.

Houve a emissão das NF's 22161 e 22162 pela BAG Bertolini (SEM O DESTAQUE do ICMS) com base nas regras contidas no Protocolo 76/2011 que estabelece as orientações das operações realizadas por estabelecimentos industriais localizadas na Zona Franca de Manaus.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Esclarece que a regra geral aplicada à operações de armazéns deve realmente se basear pelas orientações do que dispõe o AJUSTE SINIEF S/Nº 1970. A título exemplificativo, caso não houvesse as particularidades do caso envolvendo a Zona Franca de Manaus e o que restou estabelecido no Protocolo 76/2011, certo seria o entendimento exarado na decisão singular quando exigiu que as NF's 73 e 75 deveriam ter sido emitidas SEM o destaque do ICMS e as NF's 22161 e 22162 emitidas COM o destaque do ICMS.

Ocorre que, como já delineado, o caso envolve as particularidades do Protocolo 76/2011 e Zona Franca de Manaus, o que justifica a operação efetuada pelo Recorrente, desconsiderando, portanto, a autuação lançada.

Além disso, o auditor autuante entendeu que no caso em apreço deveria ser aplicada a cláusula quinta do Protocolo 76/2011. No entanto, ressalte-se que essa exigência se refere à frete devido para Pernambuco, o que não é o caso da Recorrente.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente ZIPLOG TRANSPORTADORA ZIP EIRELI e recorrido CELULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA instância. Decisão: resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade dos votos, conhecer do Recurso Ordinário e preliminarmente, com relação à preliminar de nulidade suscitada pela parte, em razão da ausência do Termo de Retenção, por inobservância aos §1º e 3º do art 831 do Decreto nº 24.569/97, resolvem afastá-la, por unanimidade de votos, por não se configurar no presente caso, a hipótese prevista para a emissão de Termo de Retenção com vistas à reparação de irregularidade formal, conforme art. 831 do Decreto nº 24.569/97. No mérito, por unanimidade de votos, a 4ª Câmara resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatoria exarada em 1ª instancia e julgar improcedente o feito fiscal, tendo em vista que as notas fiscais em questão, tidas como inidôneas, estão acobertadas pelo Protocolo nº 76/2011. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora e conforme a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, mas em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária.



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

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

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 10 / 12 / 19.

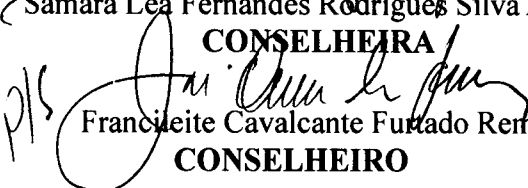

Ivete Mauricio de Lima
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Sâmara Lea Fernandes Rodrigues Silva Aguiar
CONSELHEIRA


Francisco Ivanildo Almeida de França
CONSELHEIRO


Francinete Cavalcante Furtado Remígio
CONSELHEIRO


Michel André Bezerra Lima Gradvohl
CONSELHEIRO


Fredy José Gomes de Albuquerque
CONSELHEIRO