



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº:192/2021

52ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL, em 13.08.2021, as 08:30h

PROCESSO Nº: 1/6761/2018

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201813424-9

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: DM TEXTIL INDSUTRIA E COMÉRCIO LTDA

CONSELHEIRA RELATORA: ANTONIA HELENA TEIXEIRA GOMES

EMENTA: ICMS – MERCADORIAS REMETIDAS PELA EMPRESA FISCALIZADA EM OPERAÇÕES DE BENEFICIAMENTO QUE NÃO RETORNARAM DENTRO DO PRAZO LEGAL.

Contribuinte foi acusado de remeter mercadorias dentro do estado para beneficiamento, sem que as mesmas tenham retornado ao estabelecimento emitente no prazo previsto pela legislação. Indicada infringência ao art. 687, I, do Decreto nº 24.569/97 e penalidade capitulada no art. 126, da Lei nº 12.670/96, com redação dada pela Lei nº 16.258/2017. Reformada a decisão monocrática de nulidade do lançamento para **IMPROCEDÊNCIA** da autuação, por falta de tipificação da conduta praticada pela autuada. Decisão em conformidade com a manifestação proferida em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS CHAVES: BENEFICIAMENTO. RETORNO. IMPROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO:

A acusação fiscal traz em seu bojo o seguinte relato:

INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS PELO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RETIDO.

COM BASE NA ANÁLISE DOS DOCUMENTOS FISCAIS DO CONTRIBUINTE VERIFICOU-SE QUE MERCADORIAS ENVIADAS DENTRO DO ESTADO PARA BENEFICIAMENTO NÃO RETORNARAM PARA O MESMO DENTRO DO PRAZO PREVISTO PELA LEGISLAÇÃO.

Informa o agente do Fisco que em cumprimento ao Mandado de Ação Fiscal de nº 2017.14296, realizou uma auditoria Fiscal Plena junto à empresa em epígrafe, cadastrada no CNAE 14.12.60/1 – confecção de peças do Vestuário, exceto roupas íntimas e confeccionadas sob medida, com fins de averiguar seus registros nos exercício de 01/01/2014 a 31/12/2015.

Com base no levantamento nos arquivos disponibilizados pela Sefaz, verificou que diversas mercadorias enviadas dentro do estado para beneficiamento, não retornaram para o estabelecimento fiscalizado dentro do prazo previsto na legislação (90 dias), conforme estabelece o art. 687, I, do Dec. 24.569/97.

Diante da infração detectada, imputou à autuada a penalidade capitulada no art. 126 da Lei nº 12.670/96, tendo em vista tratar-se de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.

Irresignada com a autuação, em sede de impugnação, tempestivamente, a autuada defende a nulidade do lançamento por cerceamento ao direito de defesa, considerando que a metodologia adotada pelo agente do Fisco não permite afirmar com liquidez e certeza o montante da infração apontada.

No mérito, pontua que as mercadorias foram enviadas para beneficiamento com os valores unitários dos produtos errados, entretanto, não há repercussão no ICMS a ser recolhido, tendo em vista que o ICMS é diferido. Por fim, requesta a parcial procedência, com os ajustes da base de cálculo.

Às fls. 37 dos autos consta julgamento singular, onde a julgadora manifesta-se pela nulidade absoluta do lançamento, sem apreciação de mérito, considerando ausente a tipificação da conduta praticada pelo contribuinte por parte do agente fiscal, configurando vício de fundo em razão do erro de direito.

Por ser decisão contrária à Fazenda Estadual, remete o julgamento a reexame necessário, com esteio no art. 104, § 1º da Lei nº 15.614/2014.

Às fls. 48 dos autos consta manifestação da Assessoria Processual Tributária, que por meio do Parecer de nº 49/2021, entende pelo retorno dos autos à instância singular, considerando a inexistência de elementos suficientes à declaração de nulidade.

Referido parecer fora acolhido *in totum* pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese, é o que se tem a relatar.

VOTO DA RELATORA.

Trata-se da apreciação do reexame necessário intentado em face da decisão de nulidade proferida em instância singular, nos autos do auto de infração de nº 201813424-9, lavrado sob a acusação de que a recorrente teria remetido mercadorias para beneficiamento, sem que as mesmas tivessem retornado ao estabelecimento remetente no prazo de 90 dias, previsto na legislação.

Analisando a planilha elaborada pela fiscalização - Movimentação de Mercadorias para Beneficiamento, a qual indica as notas fiscais de remessas e de retorno de beneficiamento, indubitavelmente se constata que as mercadorias remetidas para beneficiamento, efetivamente, não retornaram ao estabelecimento da empresa remetente no prazo de 90 (noventa) dias, em total afronta às previsões constantes no art. 687, I, do Decreto nº 24.569/97, que assim prescreve:

Art. 687. Nas operações internas de remessa e retorno de mercadoria para conserto, reparo, beneficiamento ou industrialização, fica diferido o pagamento do ICMS, independente de prévia solicitação, desde que:

I - a mercadoria retorne ao estabelecimento remetente no prazo de 90 (noventa) dias contados da data da saída, prorrogável por igual período, a critério do órgão local da circunscrição fiscal do contribuinte;

II - encerrada a fase do diferimento, o imposto será recolhido:

- a) nos prazos fixados na legislação, no mês subsequente ao da saída dos produtos do estabelecimento encomendante;*
- b) nos prazos fixados na legislação, no mês subsequente ao da remessa da mercadoria, quando não ocorrer o seu retorno.*

§ 1º Considerar-se-á encerrada a fase do diferimento quando da saída subsequente ou expirado o prazo de que trata o inciso I deste artigo.

Do teor do § 1º, acima transcrito, vislumbra-se claramente que a norma considera encerrada a fase de diferimento do imposto quando expirado o prazo de que trata o inciso I (90 dias) ou quando da saída subsequente, hipótese em que o ICMS então diferido deverá ser recolhido.

A julgadora singular se manifesta nos autos proferindo entendimento pela nulidade do lançamento, considerando a ausência de tipificação da conduta do contribuinte por parte do agente atuante.

Muito embora concorde com a nobre julgadora quanto à ausência de tipificação legal da conduta praticada pela atuada, ousa aqui discordar em relação à nulidade proclamada, visto que o agente do Fisco indicou o artigo que entendia como infringido, no caso, o art. 687, I, do Decreto nº 24.569/97; as razões e os motivos do lançamento estão claramente demonstrados na descrição dos fatos e nos elementos probatórios da peça de acusação, assim como os documentos acostados são suficientes a análise de mérito e à defesa da parte, não se vislumbrando nenhuma condição que justifique a nulidade do feito fiscal.

Entretanto, vislumbra-se aqui uma nítida incongruência na peça de acusação quanto à conduta da empresa e o ato infracional apontado pelo agente do Fisco.

É que, verificando as informações constantes da autuação em confronto com o teor do dispositivo legal, fácil constatar que a infração cometida não foi de não retorno das mercadorias no prazo previsto na lei, visto que o retorno das mercadorias ao estabelecimento do remetente no prazo de 90 dias não é uma imposição legal, mas uma condição que, quando não atendida, traz como consequência o encerramento da fase do diferimento, ensejando a obrigação relativa ao pagamento do imposto.

Logo, a infração praticada teria sido de falta de recolhimento do imposto, em razão do encerramento do diferimento, entretanto, no auto de infração, nenhum imposto foi cobrado, tendo o agente do Fisco apenas aplicado uma multa pelo não retorno das mercadorias no prazo estabelecido em lei, senão vejamos:

“COM BASE NA ANÁLISE DOS DOCUMENTOS FISCAIS DO CONTRIBUINTE VERIFICOU-SE QUE MERCADORIAS ENVIADAS DENTRO DO ESTADO PARA BENEFICIAMENTO NÃO RETORNARAM PARA O MESMO DENTRO DO PRAZO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO..”(FLS. 2)

O fiscal ainda aplica a penalidade capitulada no art. 126, da Lei nº 12.670/96, consignando que as mercadorias são sujeitas a substituição tributária, cujo imposto já fora recolhido.

Importa aqui ressaltar que o lançamento faz referência a operações de saídas internas de mercadorias remetidas para beneficiamento, em que o imposto é diferido. No caso, a lei é bem clara ao prescrever que o imposto deverá ser recolhido, caso as mercadorias não retornem ao estabelecimento da remetente no prazo previsto.

Neste diapasão, entendo que a capitulação da conduta ilícita praticada pela empresa, apontada pelo autuante, não se coaduna com o tipo sancionatório descrito na peça de acusação e nem em nenhum dos dispositivos legais que tratam das penalidades.

Nesta esteira, com esteio no parágrafo único do art. 85 da Lei 15.614/2014, voto no sentido de que seja conhecido o presente reexame, negando-lhe provimento, para reformar a decisão de primeira instância de nulidade e julgar **IMPROCEDENTE** o feito fiscal, por ausência de tipificação legal, em consonância com o entendimento proferido, em sessão, pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente a empresa, **DM TEXTIL INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do reexame necessário interposto, resolve por maioria de votos, negar provimento para reformar a decisão de nulidade proferida no julgamento monocrático e julgar **IMPROCEDENTE** o auto de infração, nos termos do voto da conselheira relatora, com fundamento no art. 85, parágrafo único da Lei 15.614/2014. Decisão contrária ao parecer da Célula de Assessoria processual Tributária. O representante da douda procuradoria Geral do Estado manifestou-se em sessão favorável a decisão majoritária pela improcedência da acusação fiscal.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ____ de _____ de 2021.

MANOEL MARCELO
AUGUSTO MARQUES
NETO:22171703334

Assinado de forma digital por
MANOEL MARCELO AUGUSTO
MARQUES NETO:22171703334
Dados: 2021.09.29 21:27:50 -03'00'

MANOEL MARCELO AUGUSTO M. NETO
Presidente

MATTEUS VIANA
NETO:15409643372

Assinado de forma digital por
MATTEUS VIANA NETO:15409643372
Dados: 2021.09.29 15:37:00 -03'00'

MATTEUS VIANA NETO
Procurador do Estado
Ciência: ____/____/____

ANTONIA HELENA
TEIXEIRA
GOMES:24728462315

Assinado de forma digital por
ANTONIA HELENA TEIXEIRA
GOMES:24728462315
Dados: 2021.09.16 13:43:53
-03'00'

ANTONIA HELENA TEIXEIRA GOMES
Conselheira Relatora