



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 006/2021

23ª SESSÃO ORDINÁRIA - 13/10/2020

PROCESSO Nº: 1/2479/2018 - AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2018.03571

RECORRENTE: GLASSMAXI INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE VIDROS LTDA ME

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA: JUCILEIDE MARIA SILVA NOGUEIRA

EMENTA: 1. Falta de Recolhimento do Imposto, no todo ou e Parte inclusive o devido por Substituição Tributária Na forma e nos prazos regulamentares.

Palavras chave – ICMS. Imposto por substituição Tributária. Multa.

RELATO

O Auto de Infração em exame apresenta a seguinte acusação:

Falta de Recolhimento do Imposto, no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária na forma e nos prazos regulamentares.

O Contribuinte deixou de recolher ICMS Normal e ICMS Substituição Tributária na Saída de Vidros Laminados nas operações de venda de mercadorias, conforme Informações Complementares a seguir. Aponta como infringidos os Arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97 C/C Art. 3º da Lei 12.670/96 e Art. 1º § 1º Dec. 31270/2013 e aplica a penalidade Art. 123, I, C, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003.

Na Informação Complementar, o Agente do Fisco informa que a Empresa está sujeita , conforme sua atividade econômica, nas operações de saída de mercadorias produzidas , ao ICMS Normal, proveniente da operação própria , por força do Art. 3º da Lei 12.670/96 e ao ICMS por Substituição Tributária, por força do Art. 1º § 1º do Decreto 31.270/2013, que regulamenta a Lei 14.237/2008.

Após análise minuciosa do Agente Fiscal, as Notas Fiscais Eletrônicas emitidas pela Empresa, não ficaram claras os tipos de produtos, no caso o vidro, se Temperado, Laminado ou Monolítico e o percentual de perda na produção em cada processo (Têmpera, Laminação, Corte e Lapidação). Foram questionados ainda se os produtos que contivessem a descrição “Tem”, poderiam ser considerados Temperados e “Lam”, considerados Laminados.

Foi constatada a ausência do Livro ou Ficha de Composição Técnica das mercadorias produzidas pela Empresa, declarado pela própria Empresa.

Quanto as indagações sobre o tipo de produtos com respostas insatisfatórias , consideradas pelo Agente do fisco, no momento em que o Contribuinte declarou que tais produtos “não necessariamente são produzidos pela Empresa”, Este solicitou as notas fiscais de aquisição de vidros temperados , além do preenchimento de uma planilha que identificasse o tipo de vidro



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário -- 2ª Câmara de Julgamento

de cada produto comercializado pela Empresa. Em resposta a Empresa declarou que não adquire vidro temperado.

Diante destas respostas que não atenderam as indagações do Agente do Fisco, este resolveu, para que suas informações se tornassem de forma isenta, circularizar com os maiores clientes, confirmando que os produtos adquiridos como sendo Temperados ou laminados, corroborando o critério adotado pela fiscalização, como "Temp" para Temperado e "Lam" para Laminados. A Empresa teve oportunidade e prioridade de classificar seus produtos, porém, assim não o fez.

Segue o que ocorreu pela Empresa ter a diferença calculada entre o ICMS Normal e o ICMS Substituição Tributária:

1. Enquadramento incorreto no CFOP 5405 sendo que parte da mercadoria foi produzida pelo Autuado;
2. IPI incluído a menor na Base de Cálculo
3. Notas Fiscais de Venda para Entrega Futura sem Destaque de ICMS CFOP 5116/6116 (Venda de produção própria do Estabelecimento originada de encomenda para entrega futura) e 5117/6117 (Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, originada de encomenda para entrega futura);
4. Falta de Escrituração de Notas Fiscais Eletrônicas emitidas e não escrituradas na EFD.

Diante das informações acima citadas, o Agente do Fisco lavrou o Auto de Infração no valor de R\$ 18.501,87 e a multa de igual valor, aplicando a multa conforme o Art. 123, I, C da Lei 12.670/96, alterada pela lei 13.418/2003.

Contribuinte apresenta defesa fls. 157 a 169, argumentando:

1. A Empresa não adquire Vidro Temperado
2. Situação "Sui generis", pois a empresa não adquire Vidro Temperado, mas a fiscalização insiste em "caminhar em sentido contrário" afirmando que existiu, por parte do contribuinte, uma classificação errada dos vidros com o fito de pagar menos imposto;
3. Os Vidros descritos nas notas fiscais, ditos como temperado, não eram e nunca foram temperados. Absolutamente. Os Vidros eram float/laminados.
4. Que a descrição glasstemp e/ou temp em nota fiscal não é de Vidro Temperado, mas sim de um vidro que possui qualidade para sofrer o processo de têmpera. O "Temp" é de qualidade do vidro. Tanto é assim, que ao lado de cada descrição de mercadoria temos o Número Comum do Mercosul-NCM, o qual evidencia o que é temperado e o que é float/laminado.
5. Que o Temperado tem uma numeração e o que é laminado outro. O Temperado tem a respectiva tributação destacada em nota fiscal e o float não tem (apesar da qualidade TEMP, pois não é temperado).
6. Apresenta Notas Fiscais de aquisição de Vidros Laminados, o que configura que o Contribuinte não produz esse tipo de vidro nas dependências da empresa.
7. Pede para afastar a cobrança indevida da multa do ICMS, bem como a imputação da multa de 100% .

O Julgador Monocrático decide pela Procedência do Lançamento, Fls. 172/176, com os seguintes fundamentos:

1. Argumentos defensórios da acusada são INSUBSISTENTES;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

2. Não apresentou documentação ou Livros Fiscais eficazes (Fls. 13,14,117 a 142 e 144-A-CD);
3. Que as alegativas da Defesa, são infundadas, visto que o embasamento da Ação Fiscal está documentado em anexo nas Informações Complementares ao Auto de Infração;
4. Que os demonstrativos da falta de Recolhimento do ICMS Tributação Normal e do ICMS Substituição Tributária, nas saídas de “Vidros Laminados”(fls. 13,14,117 e 142, 144-A-CD Rom), explicitam as informações de numeração das Notas Fiscais objeto da Autuação, valores das operações, dentre outros;
5. Que quanto às indagações, a resposta por parte da acusada, foi INCONCLUSIVA, onde declarou que tais produtos “não necessariamente são produzidos pela empresa”, sem trazer nenhuma comprovação (f.s.06);
6. Considerando a resposta evasiva e contraditória, a fiscalização resolveu “Circularizar” com os maiores clientes, que confirmaram que os produtos adquiridos como sendo Temperados ou Laminados, conforme o caso, corroboram o critério adotado pela Fiscalização para classificar os vidros descritos como “TEMP” e “LAM” em Temperados ou Laminados, respectivamente(fl.s.06);
7. Que a Recorrente teve a oportunidade e prioridade em classificar seus próprios produtos, através dos Temos de Intimação Nº s 2017.15674 e 2017.16237, mas não o fez;
8. Que a Acusada não apresentou nenhum Livro ou Documento Fiscal, que pudesse dar uma averiguação pericial, considerando se houve erro ou divergência (fls.13,14,117 a 142 e 144 – A-CD Room).

Diante das argumentações acima o Julgador Monocrático considerou a falta de Recolhimento do ICMS Tributação Normal e do ICMS Substituição Tributária, concluindo que houve infringência ao disposto nos Artigos 73,74, 431, 435-437 do Decreto 24.569/97, 1º § 1º do Decreto 31.270/2013 e 3º da Lei 12.670/96, entendem pela falta de Recolhimento do ICMS Tributação Normal – Operação Própria e do ICMS Substituição Tributária, nas saídas de “Vidros Laminados” do estabelecimento.

Considerou o Julgado Singular Auto de Infração, como PROCEDENTE, sujeitando a Recorrente à Penalidade prevista no Artigo 123, Inciso I, alínea “c” da Lei 12.670/96 com alterações através da Lei 13.418/2003, acatando por fim, o feito Fiscal, intimando a Autuada a recolher à Fazenda Pública Estadual a importância de R\$ 37.003,76(Trinta e sete mil, três reais e setenta e seus centavos), conforme demonstrativo do crédito tributário abaixo:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS	R\$ 18.501,88
MULTA	R\$ 18.501,88
TOTAL	R\$ 37.003,76

Intimado da decisão de Primeira Instância, o Contribuinte apresenta Recurso Ordinário, Fls. 180/188, argüindo o seguinte:

1. Que o Julgador de Primeira Instância Administrativa, “sequer” analisou detalhadamente e com o devido cuidado, toda a argumentação do Contribuinte contida em sua impugnação;
2. Que somente ratificou a fundamentação evidenciada no auto de infração, razão pela qual, esse segundo recurso administrativo terá o papel de fazê-lo;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

3. Que não é verdade que o Contribuinte não apresentou nenhum novo documento;
4. Que foram acostado nos Autos a Juntada de NFe's de Aquisição de Vidros Laminados e que os referidos documentos não foram mencionados pelo Julgador Singular;
5. Reitera que a Recorrente não adquire Vidro Temperado e reafirma em sua defesa que a fiscalização insiste em "caminhar em sentido contrário", afirmando que existiu, por parte do contribuinte, uma classificação errada dos vidros com o fito de pagar menos imposto;
6. Que de fato que se encontram dois tipos de vidro, quais sejam, o float/laminado e o temperado (industrializado, por isso sujeito a tributação);
7. Que os vidros descritos nas notas fiscais, ditos como temperados, não eram e nunca foram temperados. Reafirma com um "Absolutamente". Os Vidros eram float/laminados;
8. Que a descrição glasstemp e/ou temp em nota fiscal não é vidro temperado, mas sim de um vidro que possui qualidade para sofrer o processo de têmpera;
9. O "Temp" é de qualidade do vidro, informando ao lado de cada descrição de mercadoria o NCM- Número Comum do Mercosul, evidenciando o que é vidro temperado e o que é vidro float/laminado.
10. Que as notas fiscais de aquisição anexadas mediante impugnação ao Auto de Infração atestam que "o Contribuinte não produz esse tipo de vidro nas dependências da empresa"
11. Pede que mediante esse documento, afaste a multa de 100%, onde argumenta que se quer foi objeto de apreciação do julgado.
12. Trazem algumas jurisprudências Fls.184/186 a respeito de da multa de 100%
13. Por fim, requer que seja acolhida a fundamentação contida no presente recurso para reformar a decisão da 1ª Célula de Julgamento deste Contencioso Tributário e, com isso, tornar completamente nulo/sem efeito o Auto de Infração deste Feito fiscal;
14. Pede também, que afaste a multa imposto de 100% do mesmo valor do Tributo, ou esta seja, reduzida para o patamar de 20%.

O Processo é encaminhado a Célula de Assessoria Tributária, sendo emitido o Parecer n.º 224/2020, sugerindo o conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento para confirmar a PROCEDÊNCIA do feito fiscal, sob os seguintes fundamentos:

1. Que o julgador não deixou de apreciar os argumentos do contribuinte, Fls. 03 do Julgamento;
2. A falta de comprovação (fls.06) é referente às indagações feitas pela Auditoria, onde o Contribuinte declara tais produtos "não necessariamente são produzidos pela empresa"
3. Que a Circularização feita pela Auditoria junto aos Clientes, confirmou que os produtos vendidos seriam temperados e laminados, corroborando com o critério adotado pela Fiscalização para a classificação dos vidros descritos nas notas fiscais como TEMP E LAM.
4. Considerando que todos os argumentos do Contribuinte foram analisados, não houve violação do direito Constitucional do Contribuinte ao Contraditório e a ampla defesa;
5. Que quanto ao caráter confiscatório da multa aplicada, entende como argumento descabido, visto que, é vedado ao Fisco a utilização ou criação de tributo com efeito confiscatório (CF 88, Art.150, IV);
6. Que não compete ao Órgão Julgador afastar a aplicação de norma sob fundamento de inconstitucionalidade, exceto nas hipóteses em que tenha sido declarada



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

- inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF , após publicação de decisão, conforme determina o art.48 , § 2º incisos I,II e III da Lei nº 15.614/2014. Esta é a razão que afasta a preliminar de nulidade suscitada;
7. No que se refere a multa de 20%, também afasta, por existir penalidade específica para a infração cometida devidamente prevista em lei, no caso a do art. 123,I, “c” da lei nº 12.670/96 , a qual determina multa no valor de uma vez o valor do imposto devido;
 8. Em relação ao mérito, foram confrontados os argumentos do contribuinte com as provas acostadas aos autos (fls.03/148), concluiu-se que os argumentos aduzidos pelo contribuinte foram inconsistentes para rebater a acusação fiscal;
 9. Considerando que foram dadas diversas oportunidades ao Contribuinte para esclarecer a descrição dos produtos, objeto deste feito fiscal;
 10. Que foi feita circularização junto aos maiores clientes e estes confirmaram que os produtos adquiridos com a abreviação “TEM” e “LAM”, são vidros temperados e laminados. Neste caso, a fiscalização concluiu que parte das vendas realizadas pela empresa era de produção própria, cujo ICMS Normal e ICMS – ST não foram destacados nos documentos fiscais e conseqüentemente não foi recolhido por ocasião das vendas;
 11. Verificou-se que algumas operações realizadas pelo contribuinte foram classificadas indevidamente com o CFOP 5405 – Venda de Mercadorias adquirida ou recebida de terceiros, sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituto. Esse CFOP é utilizado no caso de saídas de mercadorias cujo ICMS substituição já tenha sido pago. Nestas operações não houve o destaque do ICMS Normal e nem o ST;
 12. Outro erro verificado no levantamento fiscal foi que o IPI havia sido incluído a menor na base de cálculo do ICMS Normal, nas operações destinadas a consumidora final, empresa de construção civil, atacadistas e varejistas.
 13. De fato, existem provas acostadas nos autos que demonstram que o contribuinte vendeu Vidros Temperados e Laminados sem o destaque do imposto devido nestas operações, contrariando as determinações contidas nos artigos 1º, § 1º , do Decreto 31.270/2013 e 3º , da Lei 12.670/96. Pela infração fica a recorrente sujeita a penalidade prevista no artigo 123,I,“c”, da Lei 12.670/96.

Esta é a Consideração da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É este o relato.

II- VOTO DA RELATORA

Trata-se do Auto de Infração decorrente em que o Contribuinte deixou de recolher o ICMS normal e ICMS por Substituição Tributária na saída de Vidros Laminados na operação de venda de mercadorias e não comprovou que estes produtos são produzidos pela própria empresa. A auditoria fiscal para não cometer injustiça, resolveu circularizar os maiores clientes, que confirmaram a aquisição de Vidros Temperados e Laminados.

Considerando que a Empresa teve a oportunidade de classificar os seus produtos e assim não o fez e que não escriturou as Notas Fiscais na EFD- Escrituração Fiscal Digital, observando que algumas operações foram classificadas indevidamente com CFOP 5405, que caracteriza venda de mercadorias adquirida ou recebida de terceiros, sujeito a substituição tributária, na



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário – 2ª Câmara de Julgamento

condição de Contribuinte Substituto, que comprovadamente não houve o recolhimento do ICMS Substituição Tributário, como também não houve recolhimento do ICMS Normal. De fato a empresa infringiu os artigos Arts. 73 e 74 do Decreto 24.569/97 C/C Art. 3º da Lei 12.670/96 e Art. 1º § 1º Dec. 31270/2013, o Agente Fiscal agindo de acordo a Legislação pertinente adotando às formalidades inerentes ao lançamento do crédito tributário, aplica a penalidade Art. 123, I, C, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/2003, a seguir:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

ICMS	R\$ 18.501,88
MULTA	R\$ 18.501,88
TOTAL	R\$ 37.003,76

É o Voto.

DECISÃO:

Vistos e relatados e discutidos os presentes Autos, em que a Recorrente GLASSMAXI INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE VIDRO LTDA ME e Recorrida Célula de Julgamento de 1ª Instância, Relatora Conselheira Jucileide Maria Silva Nogueira, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e deliberar sobre as seguintes questões apresentadas pela parte. 1. Com relação a preliminar de que não foram apreciadas questões aduzidas na impugnação- Foi afastada por unanimidade de votos, considerando que o Julgador Singular analisou os argumentos da parte e expôs as razões de fato e de direito que o convenceram a decidir a questão. 2. Quanto a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada- Foi afastada por unanimidade de votos, com base no art.48 da Lei nº 15.614/2014. 3. No Mérito, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos _____ de _____ de 2020. 28/04/2021

FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA
SILVA:29355966334

Assinado de forma digital por FRANCISCO JOSE
DE OLIVEIRA SILVA:29355966334
Dados: 2020.12.21 09:29:29 -03'00'

Francisco José de Oliveira Silva
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

Jucileide Maria Silva Nogueira
CONSELHEIRA