



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

RESOLUÇÃO Nº 053 /2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

34ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL EM 07/12/2020

RECORRENTE: GLASSMAXI INDUSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇO DE VIDROS LTDA ME

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

PROCESSO Nº: 1/2426/2018 AUTO DE INFRAÇÃO Nº:1/2018.03567-5

CONSELHEIRA RELATORA: MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA

EMENTA: ICMS. Falta de Recolhimento do ICMS Normal e ST. confronto das vendas efetuadas nos CFOPS 5.116/6.116 e CFOPS 5.117/6.117 e as notas fiscais de efetiva saída AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. Efeito confiscatória da multa afastada por unanimidade de votos com fundamento no art. 48 da Lei nº 15.614/2014. Recurso ordinário Conhecido e não Provido. Decisão por unanimidade de votos e conforme Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária adotado pelo Representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão amparada no arts. 176 e 705, §§ 1º e 2º do Decreto nº 24.569/1997. Penalidade prevista no art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/2013.

Palavra-chave: ICMS – Falta de Recolhimento – ICMS – Venda para Entrega Futura.

RELATO

O presente processo trata da acusação deixar de emitir documento fiscal com destaque do valor do ICMS por ocasião da efetiva saída global ou parcial das mercadorias, nos casos de venda para entrega futura.

Na Informação Complementar, fl.3/07, o agente do fisco esclarece que:

1. todos os dados para os levantamentos contábil-fiscal foram extraídos das informações fornecidas pelo contribuinte em seu Sped Fiscal;
2. a autuada está cadastrada no Regime de Recolhimento Normal, enquadrada no CNAE Principal 2319200 – Fabricação de artigos de Vidros;
3. no decorrer do exercício fiscalizado o contribuinte emitiu notas fiscais eletrônicas CFOPs 5922/6922 “lançamento efetuado a título de simples faturamento decorrente de venda para entrega futura”, fl.4;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

4. nas operações para entrega futura o fato gerador do ICMS ocorre no momento da efetiva entrega, nos termos do art. 705, § 1º do Dec. 24.569/1997;
5. nessas operações, o contribuinte emite uma nota fiscal de simples faturamento no momento da realização do negócio jurídico (venda), sem destaque do ICMS e uma nota fiscal por ocasião da saída física, global ou parcial, da mercadoria ou bem do estabelecimento, com destaque do imposto se devido;
6. a nota fiscal emitida por ocasião da saída efetiva da mercadoria deve fazer referência a nota fiscal de simples faturamento que originou, identificando seu número, data de emissão e valor;
7. as notas fiscais de venda para entrega futura possuem as seguintes características: i) CFOP 5.116 ou 6.116, quando a venda de produção do estabelecimento originada e CFOP 5.117 ou 6.117 quando se trata de venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros; ii) Natureza da operação “Remessa – Entrega Futura”; iii) destaque do valor do ICMS se devido; iv) informações complementares da NF: informar o número, a data da emissão, valor da operação da nota fiscal relativa ao simples faturamento;
8. analisando o banco de dados de notas fiscais emitidas pelo contribuinte, relacionando as notas fiscais de faturamento com suas respectivas notas de venda originadas de encomenda para entrega futura, o total das notas fiscais de venda era inferior ao valor lançado na nota fiscal faturamento;
9. foi emitido o Termo de Intimação nº 2018.00781, para relacionar as notas fiscais de faturamento e suas respectivas notas de venda;
10. examinando a resposta ao mencionado termo de intimação, constatou-se que uma mesma nota fiscal de venda se referia a duas notas fiscais de faturamento distintas, de exercícios diferentes;
11. o contribuinte foi novamente intimado a corrigir os erros, feitas as alterações, foi realizado um confronto entre os totais das notas fiscais de venda e as de faturamento. A quantidade “omissa” foi multiplicado pelo valor unitário da nota fiscal de faturamento, obtendo a base de cálculo. Quando o destinatário era uma construtora ou consumidor final, o IPI foi calculado à alíquota de 10% (dez por cento) e integrado à base de cálculo em obediência ao art. 28, § 2º da Lei nº 12.671/1996;
12. afirma que não obstante, as informações contidas nas notas fiscais, foi emitido o Termo de Intimação nº 2017.15674 solicitando declaração da inexistência do referido livro e a ficha de composição técnica das mercadorias produzidas pela empresa, identificando especificamente o tipo de vidro (temperado, laminado ou monolítico), percentual de perda na produção de cada processo e a identificação das descrições “temp” - temperados e “lam” - laminado;
13. em resposta o autuado afirmou “...*Declaro que esta empresa não possui o livro Controle de Produção e Estoque*”, e quanto a identificação das mercadorias, a resposta foi “...*não necessariamente são produzidos pela empresa*”;



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

14. foi efetuada uma circularização com os maiores clientes que confirmaram os produtos adquiridos como sendo temperados ou laminados, confirmando a classificação “tem” e “lam”, respectivamente;
15. a circularização efetuada com a empresa TEDA logística não atendeu ao critério de isenção necessária, pois a resposta foi emitida pela própria autuada, razão pela qual manteve-se os produtos com a descrição “glastemp”, uma vez que outras empresas consultadas confirmaram que tais produtos são temperados;
16. os produtos foram separados em “temperados” ou “laminados”, pois embora tenham a mesma tributação, a empresa produz todos os “temperados”, enquanto apenas uma parte dos “laminados” é por ela produzida por meio de terceiros;
17. não há compra de vidros temperados, ao passo que existem aquisições de laminados;
18. para os laminados foi efetuada uma “proporção de industrialização,
19. aplicou a penalidade prevista no art. 123, III, “b”, 1 da Lei nº 12.670/1996 com alterações da Lei nº 13.418/2003.

Constam no processo o Mandado de Ação Fiscal nº 2017.10670, Termo de Início de Fiscalização nº 2017.12640 e anexo, Termo de intimação nº 2018.00781 e AR, Resposta ao Termo de Intimação, Termo de Intimação nº 2017.15674 e anexo, Resposta ao Termo de intimação, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2018.03000 e Aviso de Recebimento, consultas aos sistemas corporativos da Sefaz, planilhas e DVD contendo os dados da fiscalização, fls.10/120.

Contribuinte apresenta defesa fls.123/127, argumentando:

1. inicialmente, afirma não haver nenhuma infração que a empresa procedeu a emissão das notas fiscais na forma prevista lei;
2. efetua venda de suas mercadorias para pessoas jurídicas que atuam em obras (construções) a longo prazo e que para regularizar a operação comercial, a empresa emitiu nota fiscal (mãe) com os materiais negociados, sem destaque do ICMS por se tratar de mercadoria adquirida de terceiros, de modo que não gera a obrigação do recolhimento do ICMS, considerando o regime especial de tributação a que pertence;
3. a fazenda desconsiderou que algumas obras não estavam concluídas;
4. a autuada é optante do regime especial de substituição tributária, sendo o recolhimento/pagamento na entrada do produto e não na saída, sob pena de caracterizar o bis in idem;
5. a aplicação da multa macula os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade;
6. requer de forma alternativa a aplicação da multa prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/1996 e juntada posterior de documentos.

O julgador monocrático decide pela procedência do lançamento com os seguintes fundamentos, fls.130/135, com fundamento nos arts. 176-A e 705, §§ 1º e 2º do Dec.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

24.569/1997, considerando que nos casos de venda para a entrega futuro não foram emitidas as notas fiscais da efetiva saída global ou parcial das mercadorias.

Intimado da decisão de primeira instância, o contribuinte apresenta Recurso Ordinário, fls. 139/144, ratificando as razões da defesa, enfatizando que:

1. não haver nenhuma infração que a empresa procedeu a emissão das notas fiscais na forma prevista lei;
2. efetua venda de suas mercadorias para pessoas jurídicas que atuam em obras (construções) a longo prazo e que para regularizar a operação comercial, a empresa emitiu nota fiscal (mãe) com os materiais negociados, sem destaque do ICMS por se tratar de mercadoria adquirida de terceiros, de modo que não gera a obrigação do recolhimento do ICMS, considerando o regime especial de tributação a que pertence;
3. a fazenda desconsiderou que algumas obras não estavam concluídas;
4. a autuada é optante do regime especial de substituição tributária, sendo o recolhimento/pagamento na entrada do produto e não na saída, sob pena de caracterizar o bis in idem;
5. a aplicação da multa macula os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade;
6. requer de forma alternativa a aplicação da multa prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/1996 e ajuntada posterior de documentos.

O processo é encaminhado ao Célula de Assessoria Tributária, sendo emitido o parecer nº 111/2020, fls.148/151, sugerindo o conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de procedência do lançamento, sob os seguintes fundamentos:

1. destaca que o levantamento realizado pelo fiscal detectou uma diferença nas notas fiscais de faturamento para entrega futura, cujos valores não foram totalmente integralizados, ficando claro a falta de emissão de documentos fiscais;
2. afasta a aplicação da alíquota de 10% da operação, pois se trata de mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento normal onde os destinatários eram consumidores finais.

É este o relato



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

Voto da Relatora:

O presente processo tem como objeto acusação de falta de emissão de documento fiscal por ocasião das saídas efetivas de mercadorias comercializadas para venda entrega futura apurada mediante o confronto das vendas efetuadas nos CFOPS 5.116/6.116 e CFOPS 5.117/6.117 e as notas fiscais de efetiva saída.

Cumpre consignar que essas operações encontram respaldo no art.705 do Dec. nº 24.569/1997 que assim dispõe:

Art. 705. Nas vendas à ordem ou para entrega futura, poderá ser emitida nota fiscal, para simples faturamento, vedado o destaque do ICMS.

§ 1º O ICMS será destacado e recolhido por ocasião da efetiva saída da mercadoria.

§ 2º No caso de venda para entrega futura, por ocasião da efetiva saída global ou parcial, da mercadoria, o vendedor emitirá nota fiscal em nome do adquirente, com destaque do valor do ICMS, quando devido, indicando-se, além dos requisitos exigidos, como natureza da operação, "Remessa - Entrega Futura", **bem como número, data e valor da operação da nota relativa ao simples faturamento.**(grifo nosso)

Da leitura do dispositivo reproduzido, verifica-se a necessidade de emissão da nota fiscal com destaque do imposto quando da efetiva entrega, devendo constar o número da nota fiscal de simples faturamento. Desta forma, não procede alegativa da parte que o agente do fisco não considerou que o autuado emitiu notas fiscais mães e suas respectivas filhas, quando da saída das mercadorias.

Examinando os autos percebe-se que a infração foi detectada a partir das notas fiscais emitidas nos CFOPS de venda para entrega futura e com as notas fiscais de saídas, após o confronto constatou-se que os valores e quantidades de mercadorias constantes nas notas fiscais emitidas para venda futura são superiores aos valores e quantidades das respectivas notas de venda. Concluindo-se que os valores e quantidades a menor saíram sem a emissão da respectiva nota fiscal.

Insta consignar que por ocasião da execução da ação fiscal o agente do fisco possibilitou ao autuado apresentar a comprovação das saídas de vendas efetuadas para entrega futura e, que a atuação, refere-se somente aos valores que não foram comprovados pelo autuado.

Cumpre, ainda, examinar a tributação das mercadorias para fins de cobrança do imposto e possibilidade de aplicação da penalidade de 10% (dez por cento) prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/1996, aplicada quando as operações são sujeitas ao regime de substituição tributária e o respectivo imposto foi recolhido.

A autuada comercializa vidros "temperados" e "laminados". No que diz respeito ao vidro temperado, observa-se que a empresa produz todo produto comercializado, enquanto apenas uma parte dos "laminados" é por ela produzida por meio de terceiros.



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

Consignando, ainda, que o agente do fisco informa não haver compra de vidros temperados, ao passo que existem aquisições de laminados. Portanto, o pagamento dos valores de ICMS por Substituição Tributária ocorrem quando da emissão das notas fiscais por ocasião da efetiva saída das mercadorias. Como a autuação detectou que as mercadorias saíram sem nota fiscal, conclui-se que o imposto não foi recolhido, portanto, não há como aplicar a penalidade prevista no art. 126 da Lei nº 12.670/1996.

Por último, afastamos a alegação de caráter confiscatória da multa, pois se trata de matéria constitucional, sendo o presente órgão incompetente para sua análise, nos termos do art. 48 da Lei nº 15.614/2014, ressalvadas as hipóteses ali previstas.

Nesse diapasão, diante das provas constantes nos autos, concluiu-se pela comprovação da infração, ficando o autuado inserto na penalidade prevista no art. 123, III, “b” da Lei nº 12.670/1996.

Considerando os fatos acima relatados, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário negar-lhe provimento e julgar PROCEDENTE a acusação fiscal, nos termos deste voto e do Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária adotado pelo Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

Este é o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

PERÍODO	ICMS	MULTA
2016	R\$ 26.465,63	R\$ 47.764,41

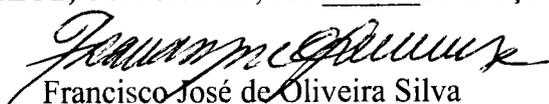


GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributário

DECISÃO:

Vistos relatados e discutidos os autos onde é recorrente GLASSMAXI INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE VIDRO 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, para deliberar sobre as seguintes questões apresentadas pela parte: 1. Quanto à preliminar de nulidade suscitada sob a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada – Foi rejeitada por unanimidade de votos, considerando tratar-se de matéria constitucional, sendo o presente órgão incompetente para sua análise, nos termos do art. 48 da Lei nº 15.614/2014, ressalvadas as hipóteses ali previstas. 2. 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 do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado, em sessão, pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos ____ de março de 2021.


Francisco José de Oliveira Silva

05/05/21

Presidente

Maria Elineide
Silva e Souza

Assinado de forma digital por Maria
Elineide Silva e Souza
Dados: 2021.03.10 11:35:48 -03'00'

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira



Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado

Ciente: ____ / ____ / ____