



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

RESOLUÇÃO Nº 131 /2019

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

34ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 24/05/2019

RECORRENTE: SCHNEIDER ELETRIC IT BRASIL INDUSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

PROCESSO Nº: 1/6168//2017 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.17299-5

CONSELHEIRA RELATORA: MARIA ELINEIDE SILVA E SOUZA

EMENTA: Omissão de Saídas. Infração apurada pelo confronto das operações de remessa e retorno de mercadorias para depósito fechado e os inventários inicial e final. **AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE, conforme Laudo Pericial.** Recurso ordinário tempestivo, conhecido e não provido. Preliminares de nulidade afastadas. 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 artigo 174, I do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, III, "b", 1, da lei 12.670/96 com alterações da Lei nº 16.258/2017.

Palavra-chave: Omissão de Saídas – Remessa e Retorno de mercadorias para Depósito fechado.

RELATO

O processo trata da infração nº 2017.17299 que acusa o autuado de deixar de emitir documento fiscal em operações de remessa para depósito fechado de produtos de informática no exercício de 2013.

Na Informação Fiscal o agente do fisco relata que:

1. em cumprimento ao Mandado de Ação Fiscal nº 2017.04502 desenvolveu os trabalhos de auditoria fiscal plena na empresa acima qualificada relativo ao período de 01/01/2012 a 31/12/2013;
2. analisando especificamente CFOP 1906 (retorno de mercadoria para depósito fechado ou armazém-geral) e CFOP 5905 (remessa para depósito ou armazém-geral), constatou omissão de saída de mercadorias;
3. informa que o art. 622 do Dec. 24.569/1997 que disciplina as operações com depósito fechado determina a emissão de nota fiscal com destaque do imposto;



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

4. as operações são com produtos de informática disciplinado no Dec. 31.066/2012 que estabelece o Regime de Substituição Tributária com Carga Líquida;
5. o auto de infração lançou somente a cobrança do ICMS ST carga líquida, sem aplicação de multa, considerando que aplicou a multa em outro auto de infração.

Constam nos autos Mandado de Ação Fiscal nº 2017.04502; Termo de Início de Fiscalização nº 2017.06537; Termo de Conclusão nº 2017.12600; CD Rom contendo os levantamentos fiscais.

O contribuinte apresentou defesa tempestiva, fls.24/44 alegando:

1. nulidade do lançamento pois ficou demonstrada a transferência jurídica e nem física da titularidade das mercadorias;
2. não foram consideradas as remessas para os armazéns fechados de titularidade da impugnante;
3. quando do cômputo do estoque final não foram consideradas as mercadorias estocadas nos mencionados depósitos;
4. não incidência de ICMS ST na operação de remessa e retorno para depósito fechado nos termos do art. 4º, X do RICMS;
5. a abusividade da multa aplicada;
6. cobrança em duplicidade da multa, “bis in idem”, considerando o AI nº 2017.17327-4;

Em primeira instância o processo é julgado procedente, fls. 98/108, conforme fundamentação abaixo:

1. “ *são sem sentido as alegações acima, tendo em vista que constam nos autos as **Informações Complementares ao AI (fls 03 a 04)**, **o inventário declarado em SPED/EFD-2013/2014 (fls.11 e 12)** e a **Planilha de Análise Operações de Retorno de Depósito CFOP 1906 e Remessa CFOP 5905 (fls 13 e 19-CD Rom)**, assim, ficando bem claro que **não se trata de um mero descumprimento de obrigação acessória**, e desse modo, não cabe outra penalidade que seja do **artigo 123, inciso III, alínea “b”, item 1 da Lei nº 12.670/1996 com alterações da Leis 13.418/2003 e 16.258/2017** ”, fls 103,*
2. afasta o “bis in idem” pois o AI nº 2017.17327-4 trata da falta de escrituração de notas fiscais de entrada no Livro Registro de Entrada de Mercadorias;
3. os benefícios de que tratam o art. 622 do Dec. 24.569/1997 somente são efetivadas se as operações estiverem acobertadas com documentação fiscal.

Intimado do julgamento monocrático, o contribuinte vem aos autos e apresenta Recurso Ordinário, fls.112/122, ratificando os argumentos arguidos na defesa e enfatizando:



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

1. o cerne da questão é que a fiscalização se ateve tão somente em confrontar os arquivos SPED/EFD e NFE para verificar as operações de remessa e retorno das mercadorias para armazém-geral (CFOPs 5905 e 1606), se abstendo de considerar as remessas para os armazéns fechados de titularidade da recorrente;
2. argui nulidade em razão da fundamentação e da base de cálculo utilizadas pois os dispositivos legais limitam-se ao cumprimento de obrigações acessórias;
3. argumenta, ainda, a falta de provas,
4. a lavratura do AI nº 2017.17327-4 e a vedação constitucional ao “bis in idem” de cobrança de multa isolada e os AI nº 2017.17327-4 e 2017.17288-0 com cobrança de imposto e multa;
5. a não incidência do ICMS ST na operação de remessa e retorno para depósito fechado, nos termos do art. 4º, X e 3º, III do RICMS;
6. a exorbitância no cálculo da multa aplicada;
7. e a necessidade de observância a verdade material dos fatos.

O processo é encaminhado a Célula de Assessoria Processual Tributária que emite o Parecer nº 61/2019, fls. 127/132, manifestando-se pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento e confirmar a decisão de procedência de 1ª Instância com os seguintes fundamentos:

1. o auto foi lavrado com base nos dados fornecidos pela empresa no SPED/EFD;
2. ampara-se no confronto entre as operações de remessa e retorno de mercadorias para depósito fechado ou armazém-geral (CFOPs 5905 e 1906) e no inventário de mercadorias;
3. o trabalho demonstra que o retorno foi inferior a remessa, não estando a diferença registrada no inventário da empresa, fato que configura a saída de mercadoria sem documentação fiscal;
4. não há existência de “bis in idem” pois no presente auto somente é cobrado o ICMS carga líquida sobre o valor da omissão de saída denunciada, ao passo que no AI nº 2017.17292-1 (fl.113, verso), diz respeito a omissão de saída de mercadorias sujeitas a tributação normal;
5. quanto a nulidade suscita em razão de o auto de infração ter sido lavrado sem a correta descrição do fato infracional e das circunstâncias deve ser afastada, está claro no auto de infração em lide que a omissão de saída que se reclama o ICMS ST carga líquida;
6. o AI nº 2017.17327-4 trata da falta de escrituração de notas fiscais eletrônicas no Livro Registro de Entradas;
7. no mérito, afasta a aplicação do inciso X do art. 4º do Dec. 24.569/1997 pois as operações ocorreram sem emissão da nota fiscal, não sendo plausível dizer que efetivamente retornaram para a remetente;
8. quanto ao questionamento de exorbitância da multa aplicada o julgador administrativo não pode ingressar nesta questão, haja vista o disposto no § 2º só art. 48 da Lei nº 15.614/2014;

9. também afasta a necessidade de diligência para mostrar os documentos da empresa, posto que a acusação fiscal está clara e o pedido de diligência ou perícia deve estar fundamentado com indicação dos pontos controversos e contraprovas.

O processo é encaminhado ao Douto representante da Procuradoria Geral do Estado que adota o parecer emitido pela Célula de Assessoria Processual Tributária.

Este é o relatório





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



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

Voto da Relatora:

O presente processo tem como objeto o Auto de Infração nº 2071.17299-5 lavrado em virtude de omissão de saída de mercadorias sujeitas à ICMS ST carga líquida detectada pelo confronto entre as operações de Remessa para Depósito Fechado ou Armazém Geral (CFOP 5905) e Retorno de Depósito Fechado ou Armazém Geral (CFOP 1906) e os inventários inicial e final referente ao período de janeiro a dezembro 2013.

Preliminarmente, deve ser afastada a nulidade suscitada pela recorrente de falta de provas, cumpre consignar que o agente do fisco utilizou metodologia válida e partiu dos dados informados pelo contribuinte em sua EFD por meio do SPED Fiscal, em especial, as operações de remessa e retorno de depósito fechado consignadas nos CFOPs 5905 e 1906 e os inventários, nos termos do art. 92 da Lei nº 12.670/1996, abaixo transcrito:

Art 92 O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil, em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos

Desta forma, a prova é a própria documentação fiscal do autuado que atesta a infração apontada na peça inicial. Cumpre, ainda, esclarecer que o agente do fisco demonstrou a base de cálculo da autuação, apontando os valores de agregação do ICMS ST carga líquida.

Quanto à alegação de que não foram indicados os dispositivos legais relativos à falta de recolhimento do imposto, deve ser afastada, a infração encontra-se descrita de forma clara, com indicação correta da penalidade, prevista no art. 123, III, "b", item 1, da Lei nº 12.670/96 e a cobrança do ICMS devido nos termos da Lei nº 13.418/2003.

No que se refere à ocorrência de "bis in idem" em face da lavratura do AI nº 2017.17292-1 e Ai 2017.17327-4, também não merece acolhida, embora a presente ação fiscal tenha resultado na lavratura de vários autos de infração, conforme consignado no Termo de Conclusão, fl.7, estes decorrem de condutas infracionais diversas, conforme ressaltado no Parecer emitido pela Célula de Assessoria Processual Tributária e detalhado na tabela abaixo:



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

AI	INFRAÇÃO	LANÇAMENTO
2017.17292-1	Omissão de saída de mercadorias sujeitas à tributação normal	ICMS E MULTA
2017.17327-4	Falta de escrituração de nota fiscal de entrada no livro Registro de Entrada de Mercadorias	MULTA

No mérito, verificamos que a infração foi detectada mediante o confronto das operações de remessa e retorno de mercadorias para depósito fechado, conforme apontado nos documentos fiscais da autuado e informado ao fisco na EFD. Quanto a afirmativa da empresa que não foram computados as operações de depósito fechado da mesma titularidade não procede, pois examinando os autos, verifica-se que o agente do fisco considerou os valores a partir do CFOP (1906 e 5905) que englobam todas as operações para depósito fechado ou armazém geral, não importando a titularidade.

Também não se pode acatar a alegação da não incidência prevista no inciso X do art. 4º do Dec. nº 24.569/1997, pois as operações objeto da autuação ocorreram sem a emissão do documento fiscal, não podendo ser atestada a regularidade quanto a origem ou destino das mercadorias, observando-se que, no presente processo, não há lançamento de imposto, somente a multa pelo descumprimento da obrigação.

Por último, deve ser afastado pedido de caráter confiscatório da multa aplicada considerando que se tratar 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.

Desta forma, restou comprovada a infringência as disposições contidas no art. 174 do Dec. 24.569/1997, resultando numa omissão de saída de mercadorias no exercício de 2012, aplicando-se a penalidade prevista no art. 123, III, “b”, 1 da Lei nº 12.670/1996 com alterações da Lei 16.259/2017.

Considerando os fatos acima relatados, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento, afastar as preliminares de nulidade e confirmar PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, nos termos do Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária adotado pelo Representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

Este é o voto.



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

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
ICMS	R\$ 310.301,12

DECISÃO:


Vistos, relatados e discutidos os autos onde é recorrente SCHNEIDER ELETRIC IT BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS 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 deliberar nos seguintes termos: 1. Com relação a preliminar de nulidade suscitada pela parte sob a alegação de falta de provas – Foi afastada, por unanimidade de votos, sob o entendimento de que o agente do fisco utilizou metodologia válida e apresentou as provas necessárias a análise e comprovação da infração apontada na peça inicial, invertendo-se o ônus da prova para o contribuinte. 2. Com relação a preliminar de nulidade da suscitada pela parte sob a alegação de que não foram indicados os dispositivos legais relativos a falta de recolhimento do imposto – Afastada por unanimidade de votos, considerando que a infração do art. 123, III, “b”, item 1, da Lei nº 12.670/96 permite a cobrança do ICMS devido. 3. Quanto a preliminar de nulidade suscitada sob a alegação de ocorrência de bis in idem, uma vez que, segundo a Recorrente, foi lavrado outro Auto de Infração, de nº 201717327, com aplicação de multa da mesma natureza do Auto de Infração sob análise – Afastada por unanimidade de votos, tendo em vista que o auto de infração citado, de nº 201717327, trata de operações diversas do auto de infração sob análise, as multas aplicadas nos processos não incidem sobre o mesmo fato tido como infracional, não existindo, portanto, a ocorrência de bis in idem. 4. Quanto à 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. 5. Quanto ao pedido de Perícia formulado pela Recorrente - Foi indeferido por unanimidade de votos, com fundamento no artigo 97, incisos I e III, da Lei nº 15.614/2014. 6. No mérito, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento




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

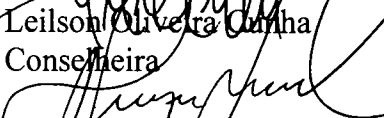
resolve negar provimento ao Recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância. Decisão de nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, a representante legal da Recorrente, Dra. Carolina Oliveira Silva e Souza

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de agosto de 2019.

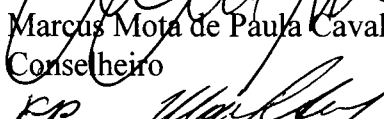

Francisco José de Oliveira Silva
Presidente


Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira



Leilson Oliveira Cunha
Conselheira


Henrique José Leal Jereissati
Conselheiro


Marcus Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Alice Gondim Salviano de Macedo
Conselheira


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
Ciente: 20/08/19