



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº. 092 / 2022

SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM: 07 de dezembro 2021.

PROCESSO Nº: 1/603/2020.

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201920354.

RECORRENTE: ESMALTEC S/A.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONSELHEIRO RELATOR: MIKAEL PINHEIRO DE OLIVEIRA.

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO NO TODO OU EM PARTE. **1.** Elencada infrações ao art. 772 do Decreto nº. 24.569/97. **2.** Penalidade prevista no art. 123, I, alínea “c”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. **3.** Decisão singular procedente. **4.** Recurso ordinário interposto tempestivamente. **5. Decisão pela IMPROCEDÊNCIA da acusação fiscal.**

PALAVRAS CHAVE: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO NO TODO OU EM PARTE. AÇÃO FISCAL IMPROCEDENTE.

I – RELATÓRIO.

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir: *“Falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares”*.

O atuante relata nas Informações Complementares (fls. 3/7) que o contribuinte emitiu NF-e em desconformidade com a legislação vigente, com destinação ao depósito de terceiro no CFOP 5905 sem destaque do ICMS no montante de R\$ 47.889,00 (quarenta e sete mil oitocentos e oitenta e nove reais) com falta de recolhimento do imposto no importe de R\$ 8.141,13 (oito mil cento e quarenta e um reais e treze centavos).



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

Os auditores elencaram infrações ao art. 772 do Decreto nº. 24.569/97, resultando na penalidade prevista no art. 123, I, alínea “c”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Intimada da lavratura da presente autuação, o contribuinte, apresentou impugnação tempestiva (fls. 64/81); alegando, em síntese, a) ausência de elementos probatórios da acusação fiscal; b) inoccorrência de falta de recolhimento do imposto; c) da não configuração da penalidade, requerendo o reenquadramento da penalidade aplicada; e d) requereu perícia técnica.

Seguindo a toada, no julgamento de primeira instância evidenciou-se que a ação fiscal foi julgada PROCEDENTE (fls.118/121), ante a subsunção da norma ao ilícito fiscal intimando o contribuinte ao pagamento de R\$ 16.282,26 (dezesesseis mil duzentos e oitenta e dois reais e vinte e seis centavos).

O Contribuinte interpõe Recurso Ordinário, sob os mesmos fundamentos da peça de impugnação (fls. 127/136).

A Célula de Assessoria Processual Tributária em parecer referendado pela Procuradoria Geral do Estado, opinou pela improcedência da ação fiscal, alterando a decisão singular (fls.147/149).

Nestes termos, eis o breve relato.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

II – VOTO

O auto de infração versa sobre a falta de recolhimento do imposto devido no DANFE nº. 744750 relativo a remessa para depósito fechado, de terceiros no montante de R\$ 8.141,13 (oito mil cento e quarenta e um reais e treze centavos).

Verifica-se que o contribuinte emitiu nota fiscal (vide fls. 3/7) no CFOP 5905 “Remessa para Depósito Fechado ou Armazém Geral” sem efetuar destaque do ICMS, contrariando disposição expressa do art. 772, inciso I, alíneas “a”, “b”, “c” e “d” do Decreto Nº. 24.569/97, *in verbis*:

Art. 772. O contribuinte do ICMS que encontrar dificuldade temporária para estocar sua mercadoria ou bem, poderá fazê-lo em estabelecimento de terceiro, situado neste Estado, com a adoção da seguinte sistemática:

I - Quando o depositário for contribuinte do ICMS:

- a) o depositante deverá remeter a mercadoria ou bem para o estabelecimento depositário acompanhado de nota fiscal e, em se tratando de mercadoria ou bem tributáveis, destacar o ICMS correspondente, constando como Natureza da Operação "remessa para depósito em estabelecimento de terceiro" e em seu corpo a expressão: "remessa em regime especial", seguida da indicação deste artigo;
- b) a nota fiscal de que trata a alínea anterior deverá ser escriturada pelo emitente no livro Registro de Saídas, nos termos da legislação vigente, utilizando o código fiscal 5.99, anotando na coluna "Observações", a identificação deste regime;
- c) o estabelecimento depositário escriturará o documento a que se refere a alínea a no livro Registro de Entradas, sob o Código Fiscal 1.99, constando o seu valor nas colunas "Valor Contábil e Outras Entradas" e na coluna " Observações", a identificação deste regime;
- d) quando do retorno da mercadoria ou bem ao estabelecimento de origem, o depositário emitirá nota fiscal, sem destaque do



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

imposto, tendo como natureza da operação "devolução de mercadoria ou bem de terceiro", conforme o caso, constando em seu corpo o número e data da nota fiscal de que trata a alínea a, bem como o valor do ICMS, exclusivamente para fins de crédito do depositante;

Em defesa, o contribuinte alegou que houve ausência do elemento probatória da acusação fiscal. Entretanto, pela leitura do relato e das informações complementares verifica-se a subsunção legal a infração supracitada, conforme se compra pela mídia (CD) em anexo às fls. 56.

A disposição supracitada reflete que a finalidade é de se obter um maior controle do Fisco referente as mercadorias envidas para depósitos de terceiros, pelos contribuintes, tendo necessária a existência do destaque do ICMS, obtendo o contribuinte, porém, direito ao crédito do referido imposto quando do retorno de tais mercadorias.

Observa-se que no presente, o contribuinte enviou, através do DANFE nº. 744750, emitido em 04/01/2016, 300 unidade de Fogão Bali 4040 BR, valor de R\$47.889,00 (quarenta e sete mil oitocentos e oitenta e nove reais), para o "DEPÓSITO FECHADO" da empresa MB TRANSPORTES LTDA (CGF 06.733600017-1) sem o devido destaque do ICMS, contrariando a regência do Decreto acima mencionado.

Entretanto, o representante da empresa, ora recorrente, demonstrou, mediante documento fiscal DANFE nº. 187, emitido em 19/01/2016 pela empresa MB TRANSPORTES LTDA (CGF 06.733600017-1) o "RETORNO DE MERCADORIA DEPOSITADA EM ESTABELECIMENTO DE TERCEIROS", sendo, 300 unidades do Fogão Bali 4040 BR, no mesmo valor de R\$47.889,00 (quarenta e sete mil oitocentos e oitenta e nove reais), com observação nos dados adicionais "DEVOLUÇÃO TOTAL DA NF DE REMESSA Nº. 744750", entretanto, sem destaque do ICMS, como também, sem constar em seu corpo o valor do ICMS para fins de crédito do depositante, contrariando o art. 772, I, "d" do Decreto Nº. 24.569/97.

Art. 772. (*omissus*) I (...);

d) quando do retorno da mercadoria ou bem ao estabelecimento de origem, o depositário emitirá nota fiscal, sem destaque do



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

imposto, tendo como natureza da operação "devolução de mercadoria ou bem de terceiro", conforme o caso, constando em seu corpo o número e data da nota fiscal de que trata a alínea a, bem como o valor do ICMS, exclusivamente para fins de crédito do depositante;

Ocorre que, inobstante tais operações não estarem em observância com as determinações contidas nos dispositivos acima, em momento algum não houve como delita a falta de recolhimento do ICMS, como bem asseverado pela Célula de Assessoria Processual Tributária, muito menos crédito indevido por parte do aututado.

Posto isso, exara-se o entendimento a fim de conhecer recurso ordinário interposto, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal,

Este é o voto.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 3ª Câmara de Julgamento

III – DECISÃO

Processo de Recurso Nº 1/603/2020 – Auto de Infração: 1/201920354. Recorrente: ESMALTEC S/A. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. RELATOR: Conselheiro MIKAEL PINHEIRO DE OLIVEIRA. Decisão: Resolvem os membros da 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e também, por unanimidade de votos, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, acatando os argumentos apresentados pelo Conselheiro Relator. Restaram prejudicadas as demais questões preliminares suscitadas no Recurso. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, e em conformidade com a manifestação oral, em sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Presentes, para proceder sustentação oral das razões do recurso os representantes legais da recorrente Dra. Talita Moura Barreto e Dr. Fernando Luiz Freitas.

Sala das sessões da 3ª. Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em Fortaleza, aos 24 de maio de 2022.

MIKAEL PINHEIRO DE
OLIVEIRA:02045499308

Assinado de forma digital por MIKAEL
PINHEIRO DE OLIVEIRA:02045499308
Dados: 2021.12.29 09:36:26 -02'00'

Conselheiro **Relator Mikael Pinheiro de Oliveira.**

Presidente **Francisco Wellington Ávila Pereira.**

Procurador do Estado **André Gustavo Carreiro Pereira.**

Em: ____/____/____.