



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
4ª. CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 175 /2018

44ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 20 de setembro de 2018.

PROCESSO DE RECURSO Nº.:1/1423/2016 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201603626

RECORRENTE: GLASSMAXI INDUSTRIA COMERCIO E SERVICOS DE VIDROS LTDA ME -
CGF: 06. 368353-9

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR CONS.: JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA

AUTUANTE: ROSILENE SOUSA C. MACIEL

EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO. 1. O Contribuinte é BENEFICIÁRIO DO PROVIN/FDI, incluindo erroneamente no cálculo do benefício o ICMS a recolher das vendas de mercadorias adquiridas de terceiros. 2. Não incide no presente caso o instituto da decadência, haja vista que a lavratura do Auto de Infração e respectiva notificação ao contribuinte se realizaram dentro do prazo previsto no art. 150, §4º do CTN. 3. Dispositivo infringido: Art. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 e o Termo de Acordo CEDIN nº 008/2010. 4. Aplicação da penalidade prevista no Art. 123, I, "c" Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13418/03. 5. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. **AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.**

PALAVRAS-CHAVE: FALTA DE RECOLHIMENTO – REMESSA PARA BENEFICIAMENTO SEM O DEVIDO RETORNO – PROCEDENCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

RELATÓRIO:

A peça inaugural do processo estampa como acusação: " FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS RELATIVO A SAIDA DE MERCADORIAS REMETIDAS PARA CONSERTO, REPARO, BENEFICIAMENTO OU INDUSTRIALIZACAO, QUANDO NÃO COMPROVADO O RETORNO NA FORMA E NOS PRAZOS LEGAIS.

O CONTRIBUINTE NAO COMPROVOU O RETORNO DAS MERCADORIAS REMETIDAS PARA INDUSTRIALIZACAO ATRAVES DA NOTA FISCAL 3190, RAZAO PELA QUAL COBRAMOS O ICMS DEVIDO NA OPERACAO DE SAIDA. "

O agente fiscal apontou como dispositivos infringidos: Art. 687 (OP. INTERNAS) e/ou 688 (OP. INTEREST) do Decreto nº 24.569/97 e sugere como Penalidade: Art. 123, I, "c" Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13418/03.

A empresa apresenta defesa às fls. 24 e 25, com o seguinte argumento e solicitação:

- ✓ Que não ocorreu a infração, pois, de fato, foi remetida o produto para industrialização, mas o retorno não foi possível em razão de ter sofrido um dano irreparável.
- ✓ Por fim, requer que seja julgado improcedente o auto de infração lançado.

O julgador monocrático julga pela PROCEDÊNCIA da autuação às fls. 27 a 30, conforme ementa:

"EMENTA ICMS: FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÃO INTERESTADUAL, CUJA NATUREZA É DE "REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO" SEM RETORNO COMPROVADO. Não vem ao caso, portanto, a alegação do contribuinte de eventual dano irreparável com a mercadoria com vista negar a infração. Para todos efeitos a operação é tributada, a suspensão da exigibilidade do imposto é condicionada ao retorno da mercadoria em cento e oitenta (180) dias. Auto de Infração PROCEDENTE. Defesa tempestiva. "

A empresa apresenta recurso ordinário as fls. 34 a 39, com os seguintes argumentos e solicitações:

- Que não cometeu a infração, pois, no transporte da mercadoria (vidro) ocorreu um dano, que não havia a possibilidade de reparo, de modo que não houve o retorno, tampouco ocorreu a existência de fato gerador que justifique a cobrança do ICMS, posto que não foi realizada qualquer venda ou mesmo foi concretizada a remessa, ante a quebra da mercadoria;
- Que a multa praticada fere os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, bem como fica evidenciado o efeito confiscatório;
- Solicita ainda a apresentação de outras provas no decurso do processo administrativo.
- Reque por fim:
- A reforma do Julgamento singular, pelas razões antes expostas, tornando NULO/ SEM EFEITO O AUTO DE INFRAÇÃO 2016.03107, sendo acolhidas todas as argumentações e pedidos aqui contidos, pelas razões antes expostas

A Célula de Assessoria Processual Tributária às fls 45 a 50, em seu Parecer nº /2018, adotado pelo representante da DOUTA Procuradoria do Estado se manifesta pela manutenção da decisão do Julgador Monocrático de PROCEDENCIA do auto de infração.

E, opina pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento, mantendo a decisão singular de procedente.

Eis, o relatório.

VOTO:

Os argumentos trazidos ao processo pela empresa autuada não resistem aos fatos, conforme demonstrado adiante.

DO CARATER CONFISCATÓRIO DA MULTA

Quanto ao argumento de que a multa aplicada tem efeito confiscatório, ferindo o princípio da proporcionalidade bem como da razoabilidade, logo inconstitucional, entendo tratar-se de matéria afeita ao Poder Judiciário, não sendo competência do Contencioso Administrativo Tributário, salvo as exceções contidas, conforme dispõe o art. 48, § 2º. da Lei nº 15.614/2014, "in verbis":

"Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art.121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, em deliberação coletiva.

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, observado:

I – em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Declaratória de Constitucionalidade, após a publicação da decisão;

II – em Ação Direta de Inconstitucionalidade, por via incidental, após a publicação da resolução que suspender a execução do ato, pelo Senado Federal;

III – em Súmula Vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art.103-A da Constituição Federal.

Portanto, entendo que não se deve conhecer do Recurso na parte referente ao alegado caráter confiscatório da multa aplicada.

DA DECADÊNCIA

Examinamos os documentos acostados e verificamos que a nota fiscal de saída é de março de 2011 e a ciência do auto de infração foi em março de 2016, portanto dentro do prazo decadencial, em conformidade com o art. 150, §4º. do CTN, logo afastada a decadência do respectivo lançamento:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem

prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. "

DO MERITO

Entendo que o agente do fisco fez prova da acusação, e a empresa continua com a mesma argumentação de que remeteu, mas houve um sinistro, no entanto, não faz prova, e mesmo o fizesse o fato gerador ocorreu na saída da mercadoria, devendo a empresa proceder com o respectivo debito do imposto.

O fato concreto é que a empresa efetuou saída de produto para industrialização através da nota fiscal nº 3190 em 04 de março de 2011 e não houve devolução.

Vejamos como o Decreto nº 24.569/97, na sessão de Operações de Remessa de Mercadoria ou Bem para Conserto, Reparo, Beneficiamento ou Industrialização, especialmente em seus artigos 687 e 688:

SEÇÃO XXIV

Das Operações de Remessa de Mercadoria ou Bem para Conserto, Reparo, Beneficiamento ou Industrialização

"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.

§ 2º A responsabilidade pelo recolhimento do imposto diferido, inclusive o relativo às mercadorias empregadas e aos serviços prestados, fica atribuída ao remetente originário, quando encerrada a fase do diferimento, ainda que a operação posterior não esteja sujeita ao pagamento do imposto.

Art. 688. Na remessa interestadual de produtos destinados a conserto, reparo, industrialização, fica suspenso o pagamento do ICMS, desde que retornem ao estabelecimento de origem no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da data da respectiva saída, prorrogável por igual período, admitindo-se, excepcionalmente, uma segunda prorrogação de igual prazo, ambas a critério do órgão local da circunscrição fiscal do contribuinte. "

Isto posto, VOTO no sentido de:

Que se conheça em parte do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para mante a decisão de procedência de 1ª. Instância, nos Termos do Julgamento Singular e em conformidade com o Parecer da Célula de Assessoria Processual Tributária. Não se conhece do Recurso na parte referente ao alegado caráter confiscatório da multa aplicada, em face do disposto no art. 48, §2º, da Lei nº 15.614/14.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTARIO

	TOTAL GERAL
ICMS	4.938,99
MULTA	4.938,99
TOTAL	9.877,98


É o voto.

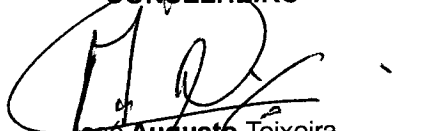
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **Recorrente:** GLASSMAXI INDUSTRIA COMERCIO E SERVICOS DE VIDROS LTDA ME - CGF: 06.368353-9 e **Recorrido:** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

DECISÃO: Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância. Não incide no presente caso o instituto da decadência, haja vista que a lavratura do Auto de Infração e respectiva notificação ao contribuinte se realizaram dentro do prazo previsto no art. 150, §4º do CTN. Não se conhece do Recurso na parte referente ao alegado caráter confiscatório da multa aplicada, em face do disposto no art. 48, §2º, da Lei nº 15.614/14. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

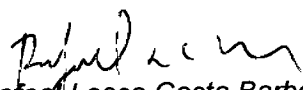
SALA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza,
aos 25 de Setembro de 2018.


Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA


José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Lúcio Fáblio Alves
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO


Rodrigo Portelã Oliveira
CONSELHEIRO