



PROCESSO Nº 2520142022-2 - e-processo nº 2022.000491221-0

ACÓRDÃO Nº 380/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Recorrida: ELIZABETH CIMENTOS S/A.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - ALHANDRA

Autuante: ALEXANDRINA M. GUSMAO AMORIM SENCADDES

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DE MERCADORIAS OU PRODUTOS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. ERRO NA DESCRIÇÃO E NO ENQUADRAMENTO LEGAL. VÍCIO DE FORMA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Nulidade da acusação - Diferencial de alíquotas – Ativo fixo - a descrição incorreta do fato infringente comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, consoante estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento mantendo a decisão monocrática que julgou nulo, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004428/2022-82 (fls. 2 e 3), lavrado em 22 de dezembro de 2022, em desfavor da empresa ELIZABETH CIMENTOS S/A, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Por oportuno, registro a possibilidade de refazimento do feito, devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, II do Código Tributário Nacional.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma do art. 4º- A da Lei nº 10.094/2013, c/c os artigos 1º, 2º e 4º do Decreto nº 37.276/2017.



P.R.E.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 17 de julho de 2024.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, HEITOR COLLETT E JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

JOÃO EDUARDO FERREIRA FONTAN DA COSTA BARROS
Assessor



PROCESSO Nº 2520142022-2 - e-processo nº 2022.000491221-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: ELIZABETH CIMENTOS S/A.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - ALHANDRA

Autuante: ALEXANDRINA M. GUSMAO AMORIM SENCADDES

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DE MERCADORIAS OU PRODUTOS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. ERRO NA DESCRIÇÃO E NO ENQUADRAMENTO LEGAL. VÍCIO DE FORMA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Nulidade da acusação - Diferencial de alíquotas – Ativo fixo - a descrição incorreta do fato infringente comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, consoante estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, o recurso de ofício interposto contra decisão monocrática que julgou nulo o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004428/2022-82 (fls. 2 e 3), lavrado em 22 de dezembro de 2022, em desfavor da empresa ELIZABETH CIMENTOS S/A, inscrição estadual nº 16.192.109-4, no qual consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0243 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O ATIVO FIXO DO ESTAB.)(PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) >> O contribuinte deixou de recolher ICMS - diferencial de alíquotas concernentes à(s) aquisição(ões) de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento.

Nota Explicativa: CONTRIBUINTE CONTRARIANDO OS DISPOSITIVOS LEGAIS DEIXOU DE RECOLHER O ICMS ATIVO IMOBILIZADO, DECORRENTE DAS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO SEU ATIVO IMOBILIZADO. A PRESENTE INFRAÇÃO RESULTOU DE UMA MALHA FISCAL DO GRUPO 200 E ESTÁ SOLIDADA EM DEMONSTRATIVO ELABORADO PELA FISCALIZAÇÃO, E-MAILS DO CONTRIBUINTE, E-MAILS DA FISCALIZAÇÃO, NOTIFICAÇÕES, MEMORIAL DESCRITIVO QUE DORAVANTE SÃO PARTES INTEGRANTES DOS AUTOS.



Dispositivos: Art. 106, II, “c”, e § 1º c/c o art. 2º, § 1º, IV, art. 3º, XIV, e art. 14, X, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97.

Penalidade: Art. 82, II, “e”, da Lei n.6.379/96

Em decorrência deste fato, o representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia total de R\$ 254.668,95 (duzentos e cinquenta e quatro mil, seiscentos e sessenta e oito reais e noventa e cinco centavos), sendo R\$ 169.779,29 (cento e sessenta e nove mil, setecentos e setenta e nove reais e vinte e nove centavos) de ICMS e R\$ 84.889,66 (oitenta e quatro mil, oitocentos e oitenta e nove reais e sessenta e seis centavos) de multa por infração.

Após cientificada por meio de DTE em 26/12/2022, a autuada, por intermédio de seu procurador, apresentou impugnação tempestiva contra o lançamento do crédito tributário consignado no Auto de Infração em análise, por meio da qual afirma, em síntese que:

- a) A Autoridade Fiscal afastou o diferimento do imposto da Cláusula Quarta do TARE, relativamente à aquisição de máquinas, aparelhos e equipamentos industriais, incorporados ao ativo permanente e relacionados diretamente com o processo industrial.
- b) A justificativa que a Fiscalização apresentou é que somente seria cabível para “bens industriais com ação transformadora” – sendo que este requisito não consta no referido TARE, e o art. 111 do CTN que dispõe sobre benefícios fiscais preceitua que os benefícios fiscais sejam interpretados de forma restritiva e literal.
- c) Torna-se necessária a realização de diligência/perícia fiscal para que seja verificada a vinculação direta dos bens acusados com o processo produtivo.
- d) A penalidade aplicada possui efeito confiscatório, representando violação aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da vedação de confisco.

Ato contínuo, os autos foram conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, oportunidade na qual foram distribuídos ao julgador fiscal Francisco Nociti, que decidiu pela nulidade da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. MERCADORIA PARA O ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO. VÍCIO FORMAL. NULIDADE.

- Vício formal em virtude de equívoco na descrição dos fatos acarretou a nulidade do auto de infração, cabendo a lavratura de nova peça acusatória, nos termos do art. 18 da Lei nº 10.094/2013. In casu, do elenco de mercadorias acusadas, avulta-se cenário no qual se pretendeu denunciar a falta de recolhimento do ICMS Diferencial de Alíquotas em virtude da aquisição de itens destinados ao “uso/consumo” – sendo inadequada a acusação relativa ao ativo fixo.



AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância ad quem.

Após tomar ciência da decisão singular por meio de DTE, em 16/02/2023, o sujeito passivo não mais se manifestou nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em desfavor da empresa ELIZABETH CIMENTOS S/A, que visa a exigir crédito tributário decorrente da falta de recolhimento do diferencial de alíquotas – ativo fixo, em relação ao exercício de 2018.

Sem maiores delongas, no que se refere ao efeito devolutivo do recurso de ofício, consistente no reconhecimento da nulidade, por vício formal, da acusação supracitada, deve ser considerada acertada a decisão singular, que assim tratou do tema:

As mercadorias neles apresentadas reputam-se itens destinados ao uso/consumo, porque no quadro em tela são componentes empregados nas máquinas e equipamentos do processo produtivo da empresa, conforme exemplos elucidativos, extraídos da planilha fls. 4 e 5 dos autos:

- Bomba Becker: utilizada nos aplicadores automáticos de sacos nas ensacadeiras.
- Kit elemento Exch GA90/160, Kit Engrenagem/Válvula: parte do motor do soprador de ar primário do forno de clínquer
- Capa rolo moinho cru: aplicada nos rolos do moinho cru.
- CONJUNTO ROTOR BRITADOR ECL-MH1-00570RV1: Conjunto eixo tambores mancais e moto redutor aplicado no britador de clínquer instalado na saída do resfriador antes do transporte para o silo
- Coroa lisa acionamento ext.: rodas de acionamento dos elevadores de caçamba na saída dos moinhos de cimento.

Logo, dos exemplos acima depreende-se que “bomba becker” foi utilizada no item do ativo fixo denominado “aplicador automático”; o “kit engrenagem/válvula” é parte/peça utilizada no item do ativo fixo “soprador de ar do forno”; a “capa rolo moinho” é item utilizado no ativo fixo denominado “moinho cru”; o “conjunto de eixo e tambores” são peças de reposição do “britador clínquer”; a “coroa lisa” é parte/peça dos “elevadores de caçamba” – e assim sucessivamente para todas as demais mercadorias elencadas na referida planilha da fl. 5 e 6 dos autos.

A propósito, essa linha interpretativa é corroborada no próprio Memorial Descritivo do Auto de Infração (fl. 186) compilado pela autora do feito fiscal, de onde se destaca:

Argumentamos que PARTES ainda que indispensáveis não serão contempladas. A título exemplificativo, como é o item de maior valor em discussão, exponho o item Capa Rolo Moinho. O NCM 84749000 constante na nota 45679 é PARTES. (grifou-se)



Ou seja, os itens objeto da denúncia não são máquinas ou equipamentos do processo produtivo da empresa, tampouco são insumos, mas mercadorias utilizadas para uso e/ou consumo do estabelecimento, na medida em que não são consumidas diretamente no processo produtivo industrial, e depreciam-se, desgastam-se, submetem-se a forças de atrito ou vibrações, quebram, ou esgota sua vida útil no decurso de sua utilização, ou no arco do tempo.

Dito em outras palavras, esses itens denunciados não constituem elementos integrantes da composição do produto final acabado, destinado à venda.

Enfim, em sendo essas mercadorias, destinadas ao uso e consumo, podem até integrar de alguma forma o processo indireto de produção do produto final, mas não se incorporam ao resultado final físico como elemento direto e essencial à sua existência.

Retomando o ponto central, uma vez constatado o vício formal em virtude do erro na descrição dos fatos, a nulidade da peça basilar deve ser declarada, nos termos do art. 17, II da Lei nº 10.094/2013, cabendo a lavratura de novo auto de infração, consoante art. 18 desta mesma Lei, que assim preconiza:

(...)

Apesar da prova anexada apresentar o conteúdo do fato gerador de forma clara, sem qualquer dificuldade de compreensão da matéria, a autoridade fiscal elencou no campo do auto de infração “Descrição da Infração” relação obrigacional diversa da delimitada, indicando infração correlacionada com operação destinada ao ativo fixo, enquanto a planilha de fls. 4 e 5, demonstra a natureza dos produtos como peças de reposição, partes, componentes elétricos, ferramentas e outros.

Desta feita, corroboro com a decisão recorrida que, em apertada síntese, reconheceu a nulidade do auto de infração, tendo em vista a falta de correlação entre a descrição da infração com a prova contida nos autos.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento mantendo a decisão monocrática que julgou nulo, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00004428/2022-82 (fls. 2 e 3), lavrado em 22 de dezembro de 2022, em desfavor da empresa ELIZABETH CIMENTOS S/A, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Por oportuno, registro a possibilidade de refazimento do feito, devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, II do Código Tributário Nacional.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma do art. 4º - A da Lei nº 10.094/2013, c/c os artigos 1º, 2º e 4º do Decreto nº 37.276/2017.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 17 de julho de 2024.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator