



PROCESSO Nº 0387582023-1 - e-processo nº 2023.000061172-7

ACÓRDÃO Nº 413/2024

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Recorrida: INTERCEMENT BRASIL S.A.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXEC. DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA
SEFAZ JOÃO PESSOA

Autuante: JOÃO LÚCIO DA SILVA FILHO

Relator: CONS.º RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

**CRÉDITO INDEVIDO. ICMS. DESCRIÇÃO DA
INFRAÇÃO INCONSISTENTE. VÍCIO DE FORMA.
NULIDADE CONFIGURADA. RECURSO DE OFÍCIO
DESPROVIDO.**

- A descrição genérica do fato infringente, associado à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, porquanto acarretou sua nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei no 10.094/2013.

- Possibilidade de lavratura de novo feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei no 10.094/2013.

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 acolhimento do recurso de ofício, por sua regularidade, e, no mérito, pelo seu **desprovemento**, mantendo inalterada a sentença monocrática que declarou NULO o **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000214/2023-18**, emitido contra a empresa Intercement Brasil S.A., isentando-a de quaisquer encargos decorrentes deste contencioso.

Reitero a possibilidade de instauração de um novo procedimento acusatório em relação às infrações apontadas, em razão da nulidade por vício formal anteriormente mencionada, respeitando-se o prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN.



Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 20 de agosto de 2024.

RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E EDUARDO SILVEIRA FRADE.

ELIPHAS NETO PALITOT TOSCANO
Assessor



PROCESSO Nº 0387582023-1 - e-processo nº 2023.000061172-7

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: INTERCEMENT BRASIL S.A.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXEC. DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ JOÃO PESSOA

Autuante: JOÃO LÚCIO DA SILVA FILHO

Relator: CONS.º RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

CRÉDITO INDEVIDO. ICMS. DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO INCONSISTENTE. VÍCIO DE FORMA. NULIDADE CONFIGURADA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- A descrição genérica do fato infringente, associado à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, porquanto acarretou sua nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei no 10.094/2013.

- Possibilidade de lavratura de novo feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei no 10.094/2013.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início com o **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000214/2023-18**, lavrado em 15 de fevereiro de 2023, às fls. 02/03, contra a empresa, **INTERCEMENT BRASIL S.A.**, pelo cometimento da irregularidade abaixo transcrita, *ipsis litteris*:

0062 - Crédito Indevido (sem destaque em doc. fiscal) >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual ao utilizar indevidamente crédito fiscal de ICMS não destacado em documento fiscal.

NOTA EXPLICATIVA: MERCADORIA DESTINADA A USO/CONSUMO DO ESTABELECIMENTO.

Em decorrência desse fato, o representante fazendário constituiu o crédito tributário, lançado de ofício, no valor de R\$ 213.900,30, sendo R\$ 106.950,15 referentes ao ICMS, em conformidade com o art. 75, combinado com o art. 106.950,15 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 106.950,15 relativos à multa por infração, com fundamento no art. 82, inciso V, alínea 'h', da Lei nº 6.379/96.



Regularmente notificada sobre a lavratura do auto de infração em análise, no dia 16 de fevereiro de 2023, via DT-e (fl. 08), conforme Notificação nº 00134528/2023 constante no Sistema ATF e de acordo com as disposições do art. 46, inciso III, alínea 'b', da Lei nº 10.094/2013, o sujeito passivo apresentou Impugnação (fls. 09 a 38) em 17 de março de 2023, na qual expôs, em resumo, os seguintes argumentos:

Preliminarmente

- Precariedade no trabalho investigativo: um auto de infração que cobra ICMS devido ao uso de crédito considerado indevido na aquisição de óleo diesel. A empresa impugnante argumenta que o auto é falho e sem fundamentação técnica, dificultando a defesa e violando o direito de defesa. A fiscalização não detalhou os motivos que levaram à autuação, não produziu relatório circunstanciado ou laudo técnico e realizou uma análise superficial. A empresa defende que o óleo diesel é insumo essencial ao processo produtivo, o que justificaria o crédito de ICMS.;

- Erro quanto à capitulação Legal da presente autuação: não tem clareza sobre a suposta infração que gerou a cobrança de ICMS. A fiscalização utilizou o artigo 75, §2º do RICMS/PB como base legal, mas o dispositivo não corresponde à descrição da infração. A capitulação correta, segundo a impugnante, seria o artigo 82, I, do RICMS/PB. Isso reforça a alegação de que o trabalho fiscal foi inadequado, justificando a anulação da autuação devido à violação do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

- Da Ilegitimidade Passiva dos Conselheiros de Administração: argumenta que a autuação deve ser anulada por incluir indevidamente os Conselheiros de Administração como corresponsáveis pelo débito tributário. Esses conselheiros não têm poder de gestão ou representação da empresa, conforme a Lei das Sociedades por Ações e o Código Tributário Nacional. Além disso, os conselheiros ingressaram na empresa após o período dos fatos geradores do débito (2018). A inclusão dos conselheiros demonstra a precariedade do trabalho fiscal, reforçando a necessidade de anulação do auto de infração.

No mérito

A impugnante, além de destacar as nulidades processuais, argumenta no mérito que o óleo diesel é essencial ao seu processo produtivo e, portanto, gera o direito ao crédito de ICMS. Ela defende que o abastecimento de maquinário com óleo diesel é imprescindível para suas atividades, desde a extração até a industrialização e o transporte de produtos finais, como cimento. A impugnante cita jurisprudência e doutrina que reforçam o direito ao crédito de ICMS em casos de insumos essenciais ao processo produtivo.

Ela também argumenta que o sistema de ICMS é não cumulativo e que a legislação não impõe restrições ao aproveitamento de créditos para bens consumidos no processo produtivo, conforme a Lei Complementar nº 87/96. A impugnante enfatiza que a classificação dos bens como insumos necessários não decorre de sua interpretação, mas de análises técnicas realizadas por especialistas.



No que diz respeito às penalidades, a impugnante afirma que a multa aplicada, equivalente a 100% do valor do imposto, é excessiva e confiscatória, violando os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade. Ela cita o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que considera multas superiores a 20% do valor do tributo como potencialmente confiscatórias.

Por fim, pede o cancelamento do auto de infração, ou, minimamente, a revisão da multa aplicada para um valor mais proporcional à suposta infração.

Por conseguinte, o autuado requer:

1. preliminarmente, seja integralmente cancelado o presente auto de infração, em razão da nulidade do procedimento fiscal que deu origem à presente autuação, pelas razões expostas no item “III”;
2. caso assim não se entenda, requer seja julgada integralmente procedente a presente Impugnante, de modo a reconhecer a ilegitimidade passiva dos Conselheiros Administrativos, bem como total a improcedência do lançamento, com o consequente cancelamento do Auto de Infração no 93300008.09.00000214/2023-18, tendo em vista a possibilidade de creditamento de ICMS quando da aquisição de óleo diesel, insumo essencial ao processo produtivo da Impugnante, conforme devidamente demonstrado no tópico “IV”;
3. subsidiariamente, caso o presente Auto de Infração não seja integralmente cancelado, o que se admite apenas a título argumentativo, requer o reconhecimento do excesso na constituição do crédito tributário, nos termos do quanto exposto no tópico “V”.

Por fim, a Impugnante requer que todas as intimações e/ou publicações oficiais sejam feitas exclusivamente em nome de CAROLINA PASCHOALINI, inscrito na OAB/SP sob o nº 329.321, sob pena de nulidade.

Declarados conclusos os autos (fl. 96), foram remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP sem a informação de existência de antecedentes fiscais, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Tarciso Magalhães Monteiro de Almeida, que julgou nulo o auto de infração em tela, nos termos da ementa abaixo, e recorreu, de ofício, de sua decisão, por força do que estabelece o art. 80, §1º da Lei nº 10.094/2013.

Na sequência, os autos foram devolvidos ao órgão julgador monocrático, que decidiu pela *nulidade, por vício formal*, em conformidade com a sentença acostada às fls. 99 a 108 e a ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

CRÉDITO INDEVIDO. ICMS. DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO INCONSISTENTE. VÍCIO DE FORMA. NULIDADE CONFIGURADA.

- A descrição genérica do fato infringente, associado à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua



integralidade, porquanto acarretou sua nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei no 10.094/2013.

- Possibilidade de lavratura de novo feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei no 10.094/2013.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Ciente da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, em 30 de outubro de 2023, por meio do Domicílio Tributário Eletrônico DT- e, disponibilizado pela SEFAZ, para o qual foi enviada a Notificação nº 00251375/2023, nos termos do art. 4º - A, § 1º, II, c/c art. 11, § 3º, III, “a”, da Lei nº 10.094/2013, consoante fls. 71 e 72 dos autos.

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

Eis o breve relato.

VOTO

O presente processo refere-se ao **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000214/2023-18**, emitido contra a empresa Intercement Brasil S.A., imputando-lhe suposta falta de recolhimento de ICMS em operações de aquisição de óleo diesel. O contribuinte apresentou defesa, arguindo, entre outras questões, a nulidade do auto de infração por vícios formais que comprometem a validade do procedimento administrativo.

A primeira instância, ao analisar o caso, declarou a nulidade do Auto de Infração, fundamentando-se em irregularidades formais que violam o devido processo legal e as garantias previstas na legislação estadual, notadamente a Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, que institui o Processo Administrativo Tributário (PAT) no Estado da Paraíba.

Ao revisar os autos, verifico que a decisão de primeira instância se embasou corretamente em aspectos processuais, que demonstraram a nulidade do Auto de Infração por descumprimento das exigências legais estabelecidas pela legislação estadual aplicável.

Nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, o princípio da legalidade obriga que todos os atos da Administração Pública sigam rigorosamente a legislação vigente. No contexto deste processo, o Auto de Infração em questão apresentou vícios formais que comprometem a sua validade, em especial pela violação das disposições



estabelecidas na Lei Estadual nº 10.094/2013, que regula o Processo Administrativo Tributário (PAT).

Esta lei estabelece procedimentos específicos que devem ser observados pela Administração Tributária para garantir o direito de defesa do contribuinte e a correta constituição do crédito tributário. A ausência de cumprimento desses procedimentos constitui vício formal que invalida o auto de infração, em conformidade com o artigo 69 da Lei nº 10.094/2013, que dispõe sobre a necessidade de impugnação formal e adequada para que o lançamento seja considerado válido.

A Lei nº 10.094/2013, que rege o Processo Administrativo Tributário (PAT) no Estado da Paraíba, reforça a obrigatoriedade de cumprimento estrito dos procedimentos administrativos, especialmente no que tange à notificação dos contribuintes e à correta fundamentação dos autos de infração.

Conforme previsto no artigo 69 da referida lei, qualquer falha no processo de impugnação, ou mesmo na notificação do contribuinte, implica no reconhecimento automático da nulidade do crédito tributário, inviabilizando a cobrança fiscal subsequente. No presente caso, foram identificadas falhas procedimentais que comprometem a validade do auto de infração, como a inadequação na notificação do contribuinte, o que é vedado pela legislação estadual.

É importante destacar que a alegação do contribuinte em sua impugnação, argumentando cerceamento do direito de defesa devido à descrição genérica e imprecisa da infração, sem uma definição clara do fato gerador que justificaria a cobrança do ICMS, está de acordo com o disposto no parágrafo único do art. 15 da Lei nº 10.094/13.

De fato, há uma inconsistência entre a descrição da infração e o conteúdo da nota explicativa, pois esta se refere a mercadorias destinadas a uso e consumo, enquanto a descrição menciona crédito não destacado nas notas fiscais.

Ressalta-se que o entendimento adotado na instância singular, e que agora é ratificado, encontra-se em conformidade com a jurisprudência do Conselho de Recursos Fiscais, conforme demonstram os acórdãos das ilustres conselheiras Thaís Guimarães Teixeira Fonseca e Larissa Meneses de Almeida, a seguir mencionados:

ACÓRDÃO Nº 000121/2020 FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA. VÍCIO FORMAL CONFIGURADO. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO Constatou-se um equívoco cometido pela Fiscalização na tipificação da conduta, o qual inquinou de vício formal a peça acusatória e acarretou, por essa razão, a sua nulidade. Cabível a realização de novo feito fiscal, respeitado o prazo constante no art. 173, II, do CTN.



ACÓRDÃO Nº 000116/2023 OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS -
DESCUMPRIMENTO - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS
NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS E SAIDAS - VÍCIO DE FORMA -
NULIDADE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE
INFRAÇÃO NULO – RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Uma vez constatado que o contribuinte já estava obrigado a
EFD à época dos fatos geradores, o equívoco na cominação da norma legal
infringida acarreta a nulidade da exação fiscal, por vício formal, em
consonância com o artigo 17, da Lei 10.094/2013. Possibilidade de
refazimento do feito, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº
10.094/13.

VOTO pelo acolhimento do recurso de ofício, por sua regularidade, e, no
mérito, pelo seu **desprovemento**, mantendo inalterada a sentença monocrática que
declarou NULO o **Auto de Infração de Estabelecimento nº
93300008.09.00000214/2023-18**, emitido contra a empresa Intercement Brasil S.A.,
isentando-a de quaisquer encargos decorrentes deste contencioso.

Reitero a possibilidade de instauração de um novo procedimento
acusatório em relação às infrações apontadas, em razão da nulidade por vício formal
anteriormente mencionada, respeitando-se o prazo decadencial previsto no art. 173, I, do
CTN.

Este é o voto.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por vídeo conferência,
em 20 de agosto de 2024.

Rômulo Teotônio de Melo Araújo
Cons.º Relator