



PROCESSO Nº 0507942020-0

ACÓRDÃO Nº 134/2025

TRIBUNAL PLENO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A.

Advogados: Sr.ª TAYMARA FÁTIMA PEREIRA, inscrita na OAB/SC sob o nº 37.524 E OUTROS

2ª Recorrente: COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Relatora: CONS.ª LARISSA MENESES DE ALMEIDA

Relator voto vista: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO - REMESSAS EFETUADAS PELA INDÚSTRIA PARA SEU ESTABELECIMENTO FILIAL ATACADISTA - INAPLICABILIDADE - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS NORMAL - FRONTEIRA - VÍCIO MATERIAL - NULIDADE - REFORMADA A DECISÃO - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- Sujeitam-se às normas comuns do RICMS/PB e não serão objeto de substituição tributária, as remessas efetuadas pela indústria para seu estabelecimento filial atacadista.

- A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados deixou dúvidas quanto à matéria tributável, não se podendo alcançar, com a certeza necessária, o fato que se pretendeu autuar. In casu, evidencia-se inequívoco erro de direito, vez que não estabelecido o liame entre a norma tributária e o fato jurídico tributário.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da Relatora Original, não apresentado voto divergente, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo desprovidimento do primeiro e provimento do segundo, para reformar a sentença singular e julgar improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº



93300008.09.00000528/2020-78, lavrado em 13/3/2020, contra a empresa COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A., inscrição estadual nº 16.159.123-0, já qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrente do presente processo.

Cancelo o montante de R\$ 640.288,70 (seiscentos e quarenta mil, duzentos e oitenta e oito reais e setenta centavos), pelas razões expostas.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de março de 2025.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE), RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0507942020-0

TRIBUNAL PLENO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A.

Advogados: Sr.ª TAYMARA FÁTIMA PEREIRA, inscrita na OAB/SC sob o nº 37.524 E OUTROS.

2ª Recorrente: COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP.

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

Relatora: CONS.ª LARISSA MENESES DE ALMEIDA

Relator voto vista: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO - REMESSAS EFETUADAS PELA INDÚSTRIA PARA SEU ESTABELECIMENTO FILIAL ATACADISTA - INAPLICABILIDADE - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS NORMAL - FRONTEIRA - VÍCIO MATERIAL - NULIDADE - REFORMADA A DECISÃO - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- Sujeitam-se às normas comuns do RICMS/PB e não serão objeto de substituição tributária, as remessas efetuadas pela indústria para seu estabelecimento filial atacadista.

- A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados deixou dúvidas quanto à matéria tributável, não se podendo alcançar, com a certeza necessária, o fato que se pretendeu autuar. In casu, evidencia-se inequívoco erro de direito, vez que não estabelecido o liame entre a norma tributária e o fato jurídico tributário.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, os recursos de ofício e voluntário interpostos contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00000528/2020-78, lavrado em 13 de março de 2020, contra a empresa COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A., inscrição estadual nº 16.283.326-1, no qual constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:



0036 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO) >> O contribuinte substituído suprimiu o recolhimento do ICMS Substituição Tributária, tendo em vista ter adquirido mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária sem a devida retenção do imposto devido.

0285 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Por decorrência, o representante Fazendário lançou, de ofício, crédito tributário no valor total de R\$ 640.288,70 (seiscentos e quarenta mil, duzentos e oitenta e oito reais e setenta centavos), sendo R\$ 320.612,82 (trezentos e vinte mil, seiscentos e doze reais e oitenta e dois centavos) de ICMS por infringência ao 399, VI, c/fulcro no, Art. 391, §§5º e 7º, II, e Art. 106 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97 e R\$ 319.675,88 (trezentos e dezenove mil, seiscentos e setenta e cinco reais e oitenta e oito centavos) de multa por infração, com penalidade arimada no Art. 82, V, "c", e Art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96.

Após o devido tramite processual, os autos foram remetidos ao CRF-PB, oportunidade na qual foram distribuídos à Ilustre Conselheira Relatora Larissa Meneses de Almeida, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Após a i. Relatora apresentar o seu voto na 196ª Sessão de Julgamento do Tribunal Pleno, em 08 de outubro de 2024, o nobre Conselheiro Eduardo Silveira Frade pediu vistas do processo.

Na 203ª Sessão de Julgamento do Tribunal Pleno, o i. Conselheiro Eduardo Silveira Frada retomou o julgamento, tendo acompanhado o voto da Relatora.

Em apertada síntese, a Relatora apresentou voto no qual apresentou as seguintes conclusões:

1º - seguiu o entendimento da instância prima em relação à acusação 0036 – Falta de Recolhimento do ICMS – Substituição Tributária (Contribuinte Substituto), que afastou do crédito tributário os valores relativos aos fatos geradores ocorridos, a partir de 10/2/2018, por verificar que o ICMS Substituição Tributária já tinha sido recolhido pelo remetente das mercadorias, através de GNRE, porém, manteve a exigência fiscal para a Fatura nº 3014961410, referente ao mês de janeiro de 2018, e para a Fatura nº 3015117425, de fevereiro de 2018, relativamente às Notas Fiscais emitidas até 9/2/2018.

2º - No que se refere à acusação 0285 – Falta de Recolhimento do ICMS, relativa à fatura nº 3018996062, relativa ao mês de outubro de 2019, acatou o argumento da recorrente no sentido de que o produto TOYOTA BRAKE FLUID DOT 3, à época dos fatos geradores, estava sujeito à sistemática da Substituição Tributária, nos termos da Cláusula Primeira, § 1º, “b” do Convênio ICMS 110/2007, não estando, portanto, submetidos à cobrança do ICMS Normal Fronteira.

Após a apresentação dos votos e o início dos debates este Conselheiro pediu vista do processo para realizar análise mais aprofundada, e, a partir da análise das provas contidas nos autos, com a devida vênia, apresenta discordância quanto ao resultado do julgamento.



É o relatório.

VOTO

Em relação à infração 0036 – Falta de Recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, a autoridade fiscal indicou na peça vestibular fatos geradores relativos à seguinte conduta:

0036 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO) >> O contribuinte substituído suprimiu o recolhimento do ICMS Substituição Tributária, tendo em vista ter adquirido mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária sem a devida retenção do imposto devido.

A ilustre Relatora entendeu que a acusação deveria ser considerada procedente, em relação às faturas nº 3014961410 e nº 3015117425, pelos seguintes fundamentos:

Com efeito, verifica-se, nos autos, que as Faturas acima relacionadas se referem a operações de transferência de “Lubrificantes”, entre COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A., CNPJ 33.000.092/0038-50, localizada no Estado do Rio de Janeiro, e a empresa autuada, COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A., CNPJ 33.000.092/0135-70, localizada nesta Capital.

(...)

Como se sabe, o regime de substituição tributária nas operações com combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo e com outros produtos deve se proceder segundo as disposições, contidas no Convênio ICMS 110/07, que foi internalizado no estado da Paraíba pelo Decreto nº 29.537/2008. Vejamos alguns pontos do Decreto:

(...)

Como se observa, as operações com **óleos lubrificantes** e **outros óleos de petróleo ou de minerais betuminosos** que contenham, como constituintes básicos, 70% (setenta por cento) ou mais, em peso, de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos, estão sujeitos ao regime da substituição tributária, devendo a base de cálculo do imposto ser composta, dentre outras, das parcelas referentes a tributos e frete, acrescidas de margem de valor agregado (MVA), previsto em Ato COTEPE.

(...)

Assim, para os produtos, classificados nas posições, 2710.19.92 e 2710.19.99, da NCM, que se referem aos líquidos para transmissões hidráulicas e outros, derivados de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos, que contenham, como constituintes básicos, 70% ou mais, em peso, de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos, deve ser aplicada a uma MVA de 96,72% (noventa e seis inteiros e setenta e dois centésimos por cento), conforme disciplina o Ato COTEPE 42/2013, e o Anexo V, do RICMS/PB, não assistindo razão à recorrente. Vejamos os seguintes exemplos:

(...)

No caso dos óleos lubrificantes, não derivados de petróleo, classificados na NCM, no código 2710.19.32, é devida a aplicação de uma MVA de 82,95% (oitenta e dois inteiros e noventa e cinco centésimos por cento), para os produtos de origem nacional, e 88,85% (oitenta e oito inteiros e oitenta e cinco centésimos por cento) para os produtos de origem estrangeira, como nos exemplos a seguir:



(...)

Sobre a ausência de incidência do ICMS, nas operações de transferência de mercadorias entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica, de fato tanto a Súmula 166/STJ, como o TEMA 1.099/STF, consideram que inexistente incidência do ICMS no simples deslocamento da mercadoria, de um estabelecimento para outro, do mesmo contribuinte, por não haver a transferência de titularidade, ou a realização de ato de mercancia.

No entanto, no caso dos autos, não se trata de operação própria, mas da exigência do ICMS Substituição Tributária, relativo às operações futuras, regido pelo Convênio ICMS 110/07 e internalizado, no estado da Paraíba, pelo Decreto nº 29.537/2008.

Pelo mesmo motivo, não se sustentam as alegações da recorrente sobre a inaplicabilidade da exigência do ICMS-ST, nas operações de transferência de óleos lubrificantes destinados à comercialização, com base no art. 3º, inciso III, da Lei Complementar 87/96, abaixo transcrito:

Art. 3º O imposto não incide sobre:

(...)

II - operações interestaduais relativas a energia elétrica e petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, quando destinados à industrialização ou à comercialização;

Com a devida vênia ao entendimento exarado pela ilustre Relatora, entendo que o caso deve ser analisado sob a ótica do inciso I do § 4º do art. 390 do RICMS/PB, que assim trata o tema:

Art. 390. Nas operações internas e interestaduais com os produtos constantes do Anexo 05, adotar-se-á o regime de substituição tributária, obedecendo-se aos percentuais nele fixados como índices mínimos de taxa de valor acrescido (TVA).

(...)

§ 4º Sujeitam-se às normas comuns deste Regulamento e não serão objeto de substituição tributária as seguintes operações tributadas sem a retenção do imposto:

I - as transferências de mercadorias entre estabelecimentos industriais da mesma empresa e nas remessas efetuadas pela indústria para seu estabelecimento filial atacadista (Protocolo ICMS 28/97);

(...)

Tal dispositivo, à época dos fatos geradores, possuía suporte no comando contido na Cláusula Nona do Convênio ICMS nº 52/2017, que regulamentava as normas gerais aplicáveis aos regimes de substituição tributária e de antecipação do ICMS com encerramento de tributação, senão veja-se:

Cláusula nona O regime de substituição tributária não se aplica:

(...)

II - às transferências interestaduais promovidas entre estabelecimentos do remetente, exceto quando o destinatário for estabelecimento varejista;

(...)

§ 7º Na hipótese desta cláusula, exceto em relação ao inciso V do *caput*, a sujeição passiva por substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário, salvo disposição em contrário na legislação da unidade federada de destino.



In casu, por meio de consulta ao comprovante de inscrição e situação fiscal da sociedade anônima remetente da mercadorias é possível constatar o exercício de atividade econômica principal como a relativa à “fabricação de outros produtos derivados do petróleo, exceto produtos do refino”, classificado no CNAE sob o item 19.22-5-99, enquanto o estabelecimento destinatário da mercadoria possui como atividade econômica principal o “comércio atacadista de lubrificantes”, classificado no CNAE sob o item 4681-8/05¹.

Desta forma, no entender deste Conselheiro, considerando que as operações em análise foram realizadas entre empresas do mesmo grupo empresarial, deve ser considerado inadequado validar um lançamento que possui como descrição da infração a falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária decorrente da aquisição de mercadorias, quando há norma que excepciona a aplicação da referida sistemática de tributação em relação às operações ocorram entre a indústria e o seu estabelecimento filial atacadista.

O CRF/PB, em situação semelhante, já se manifestou nesse sentido, sendo relevante transcrever a seguinte passagem do Acórdão nº 00091/2020², de Relatoria do Consº Anísio de Carvalho Costa Neto:

1

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL		
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA		
NÚMERO DE INSCRIÇÃO 33.000.092/0038-50 FILIAL	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 21/09/1966
NOME EMPRESARIAL COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A.		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) MOOVE		PORTE DEMAIS
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 19.22-5-99 - Fabricação de outros produtos derivados do petróleo, exceto produtos do refino		
Identificação do contribuinte		
- Inscrição Estadual:	16.283.326-1	
- CNPJ:	33.000.092/0135-70	
- Razão social:	COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A.	
- Nome fantasia:	COSAN LE	
- Início atividade:	18/11/2016	
- Situação:	ATIVO	
- Segmento:	ATACADO »» BENS SEMI DURAVEIS »» TINTAS, VERNIZES E LUBRIFICANTES	
- Atividade(s) econômica(s):	4681-8/05: COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES (ICMS) 4681-8/05: COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES (Principal)	

² Acórdão nº 00091/2020

Processo nº1445252016-2

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTOS DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida:CERVEJARIA PETRÓPOLIS S.A.

Repartição Preparadora:CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA SEFAZ-SOUSA

Autuante:LUIZ CLÁUDIO DOS SANTOS/MARIA GORETT BRAGA BENTO

Relator:CONS.º ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO



Para que se chegue ao deslinde da questão é preciso recorrer ao cerne da autuação que tem por base a cobrança de ICMS Substituição tributária decorrente de entrada de mercadorias no estabelecimento do contribuinte cuja relação de notas fiscais estão dispostas nas faturas de n. ° s 3010777173 e 3011256609 (fls. 8 e 9).

Nessas faturas, relacionam-se as seguintes notas fiscais: 57878, 57880, 39371, 38894, 39542, 39523, 39379, 39435 e 2405854, cujas cópias foram anexadas pela fiscalização às folhas 10-20 do processo, conforme pode ser verificado no processo.

De uma análise superficial da instrução probatória chega-se à conclusão que, à exceção do documento de n. ° 2405854, todas as demais notas fiscais se referem à operação de transferência de produção produtos sujeitos à substituição tributária, cujo remetente é a Cervejaria Petrópolis e o destinatário é a autuada que é empresa do mesmo grupo e que tem sede em Sousa – PB.

Assim, percebe-se que, em se tratando de operação que destine mercadorias sujeitas à substituição tributária, – no caso cerveja e demais compostos etílicos – para empresas do mesmo grupo empresarial, a operação fica resguardada pelas prescrições do artigo 390, § 4º, I, do RICMS/PB, in verbis: (...)

Portanto, me acosto à decisão de 1º instância que se utilizando dos mesmos fundamentos até aqui exposto, quanto à declaração de improcedência da autuação em função das operações respaldadas pelas notas fiscais 57878, 57880, 39371, 38894, 39542, 39523, 39379, 39435 se subsumirem exatamente ao comando do artigo 390, § 4º, I, do RICMS/PB, que afasta a incidência da substituição tributária para submeter essas operações às regras comuns do RICMS/PB e “não serão objeto de substituição tributária...”, assim como disposto na parte final do § 4º do artigo 390.

Por isso mesmo que o § 5º do mesmo artigo, ao se referir ao inciso I, do § 4º, prevê a responsabilidade pela substituição tributária do destinatário, mas só quando este promover a saída da mercadoria recebida em transferência e ainda assim quando se tratar de destinatário que seja estabelecimento de pessoa diversa.

§ 5º Na hipótese do inciso I do parágrafo anterior, a substituição tributária caberá ao estabelecimento da empresa industrial, do atacadista ou ao sujeito passivo por substituição industrial que promover a saída de mercadorias para estabelecimento de pessoa diversa.

Do lançamento de ofício extrai-se que a descrição da infração se refere à “falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária, tendo em vista o contribuinte substituído ter **adquirido** mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária sem a retenção do imposto devido.” (grifo nosso)

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DE MESMO GRUPO EMPRESARIAL. CERVEJA E BEBIDAS QUENTES. NÃO INCIDÊNCIA DA ST. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIRÁRQUICO DESPROVIDO.

Não há substituição tributária quando empresa industrial destina mercadorias incluídas no Anexo n. ° 5 do RICMS a outros estabelecimentos do mesmo grupo empresarial, mesmo que industrial, importador ou atacadista, nos moldes do que prescreve o artigo 390, § 4º, I, do RICMS/PB. (grifos acrescidos)



Ora, ainda que a regra insculpida no artigo 390, § 4º, I, permitisse que a substituição tributária incidisse sobre as operações acobertadas por aqueles documentos fiscais – o que no caso não ocorre – podemos perceber a impropriedade da acusação, já que as operações relativas àquelas notas fiscais de aquisição não se tratam, gerando vício insanável.

Portanto, assim como disposto no artigo 390, § 4º, I, e § 5º, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS ST se dará por conta da SAÍDA das mercadorias, não incidindo sobre as ENTRADAS, razão pela qual ratifico as considerações do julgamento de primeira instância, considerando improcedente o auto de infração, assim como já reconhecido no Acórdão 244/2017 cujo teor da ementa foi destacado pelo julgador monocrático à folha 436 do processo.

No caso em análise, as operações que compõem as faturas nº 3014961410 e nº 3015117425 sujeitam-se às normas comuns do RICMS/PB, o que em outras palavras, implica dizer que o ICMS só será devido nas operações de saídas do estabelecimento adquirente, ou seja, quando a autuada realizar operações de saídas/ventas destas mercadorias.

Pelos fundamentos acima evidenciados, peço vênha para discordar da nobre Relatora sobre os fundamentos fáticos e jurídicos utilizados em relação à denúncia 0036 – Falta de Recolhimento do ICMS – Substituição Tributária, para reconhecer a improcedência do lançamento.

No que se refere à acusação 0285 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual, apresento divergência com o intuito de uniformização das decisões do Colegiado.

Explico. Há reiteradas decisões do CRF/PB reconhecendo a existência de vício material do lançamento quando a fiscalização apresenta como prova da materialidade da infração a existência de fatura em aberto que trate do Cód. de Receita nº 1154, sem especificar a natureza da relação tributária, conforme pode ser constatado por meio do Acórdão nº 352/2022³, de Relatoria do Consº Sidney Watson Fagundes da Silva, que assim se manifestou:

³ PROCESSO Nº 0735022021-9 - e-processo nº 2021.000077184-7

ACÓRDÃO Nº 0352/2022

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: SIEMENS GAMESA ENERGIA RENOVÁVEL LTDA.

Advogado: Sr.º WAGNER SILVA RODRIGES, inscrito na OAB/SP sob o nº 208.449

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - SANTA LUZIA

Autuante: WANDA VENTURA FERREIRA BRAGA

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IMPRECISÃO QUANTO À MATÉRIA TRIBUTÁVEL - VÍCIO MATERIAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados deixou dúvidas quanto à matéria tributável, não se podendo alcançar, com a certeza necessária,



De início, faz-se mister pontuarmos que a descrição genérica do fato infringente, assim como a falta de elementos que possibilitem o contribuinte extrair as informações necessárias para compreender, de forma plena, a acusação que pesa contra ele, são inadmissíveis em um lançamento de ofício, vez que o direito ao contraditório e à ampla defesa só pode ser exercido, em sua totalidade, quando, ao sujeito passivo, é dada a possibilidade de saber, com segurança, de que está sendo acusado.

No caso em tela, ainda que conste, na nota explicativa, que as faturas estão relacionadas ao ICMS – Normal Fronteira, não há como desconsiderarmos o fato de que a fiscalização deixou de delimitar a matéria, em razão de haver registrado, como afrontado, tão somente, o artigo 106 do RICMS/PB, dispositivo este que, conforme já relatado, dispõe sobre prazos de recolhimento do ICMS.

Não podemos olvidar que a nota explicativa é parte integrante do Auto de Infração e, como o próprio nome revela, apesar de não ser de preenchimento obrigatório, tem a função de detalhar, clarificar a denúncia, servindo de complementação à descrição da infração sempre que se mostre indispensável. Na situação ora em análise, verifica-se que o aludido campo, inobstante tenha sido preenchido de forma a individualizar as faturas “em aberto” e tenha contemplado a informação de que o crédito tributário exigido está relacionado ao ICMS – Normal Fronteira, não possui indicação de qualquer dispositivo normativo que possa circunscrever a matéria tributável de forma precisa.

Embora a infração tenha sido descrita de forma genérica e a denunciada não tenha requerido a nulidade sob este fundamento (o que afastaria, em princípio, a declaração de nulidade, por força do parágrafo único do artigo 15 da Lei nº 10.094/13), havemos de concluir que houve inegável prejuízo à defesa do administrado.

O fato de a Secretaria de Estado da Receita - visando melhorar o desempenho de seus sistemas - haver agrupado as receitas de códigos 1120 (Garantido), 1108 (Diferencial de Alíquotas) e 1104 (Antecipado) no código 1154 (ICMS – Normal Fronteira) não afasta a necessidade de a fiscalização, ao realizar o lançamento de ofício, enquadrar a conduta infracional de maneira a permitir o direito ao contraditório e à ampla defesa do contribuinte.

Ao contrário. Exatamente por contemplar situações de naturezas diversas, o mero destaque de que o contribuinte deixou de recolher o ICMS – Normal Fronteira (código de receita 1154), como fez a fiscalização, conduz à imprecisão quanto ao fato que motivara a autuação, exigindo, dos órgãos julgadores, mais do que um esforço interpretativo adicional para compreender a matéria tributável, dado que, para decidirem quanto à procedência ou não da autuação deverão, necessariamente, “complementar” o enquadramento legal.

Agindo desta forma, o julgador, no caso concreto, em razão da lacuna no mencionado campo do Auto de Infração, bem como da descrição genérica da infração, estará, invariavelmente, extrapolando sua competência, pois não lhe é permitido aperfeiçoar, complementar ou transformar o lançamento realizado pela autoridade fiscal.

(...)

o fato que se pretendeu autuar. In casu, evidencia-se inequívoco erro de direito, vez que não estabelecido o liame entre a norma tributária e o fato jurídico tributário.



Relevante registrarmos, por oportuno, que o ICMS – Fronteira e o ICMS – Diferencial de Alíquotas possuem naturezas jurídicas diferenciadas, constituindo, portanto, identidades não conciliáveis, disciplinamentos normativos específicos e repercussões tributárias distintas.

Diante deste cenário, o reconhecimento da nulidade de decisão singular como requerida pela recorrente não resolve a questão, porquanto configurado vício material do Auto de Infração, em virtude da indeterminação quanto aos critérios e conceitos jurídicos por parte da autoridade responsável pelo lançamento.

À título exemplificativo, o CRF/PB caminhou no mesmo sentido da supracitada decisão nos Acórdãos nº 370/2023⁴ e 428/2024⁵.

Desta feita, considerando que a recorrente apresentou preliminar que destaca a imprecisão na fundamentação legal e a deficiência na motivação do

⁴ PROCESSO Nº 2418492021-7 - e-processo nº 2021.000274086-8

ACÓRDÃO Nº 370/2023

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Recorrida: JIREH DISTRIBUIDORA E VAREJISTA EM AR CONDICIONADO, PECAS E ACESSORIOS EIREL

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

Autuante: ALEXANDRE MOURA TAVARES

Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IMPRECISÃO QUANTO À MATÉRIA TRIBUTÁVEL - VÍCIO MATERIAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados deixou dúvidas quanto à matéria tributável, não se podendo alcançar, com a certeza necessária, o fato que se pretendeu autuar. In casu, evidencia-se inequívoco erro de direito, vez que não estabelecido o liame entre a norma tributária e o fato jurídico tributário.

⁵ PROCESSO Nº 0886882022-6 - e-processo nº 2022.000121206-9

ACÓRDÃO Nº 428/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Recorrida: HÉLIO MAGALHÃES DE MELO

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: JOSENILDA PALMEIRA GOMES DA SILVA

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS - NORMAL FRONTEIRA. FATURAS EM ABERTO. IMPRECISÃO QUANTO À MATÉRIA TRIBUTÁVEL. ERRO DE DIREITO EVIDENCIADO. VÍCIO MATERIAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. ALTERADA, QUANTO AOS FUNDAMENTOS, A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

Imprecisão na indicação da real natureza jurídica das operações constantes nas faturas denunciadas, impossibilitou determinar a correta matéria tributável, diante da cobrança genérica realizada, evidenciando-se erro de direito, caracterizando vício de natureza material, ensejando a nulidade da peça acusatória.

Cabível a realização de um novo feito fiscal, respeitado o prazo decadencial constante no art. 173, I, do CTN.



lançamento, entendo que, no caso concreto, a precariedade quanto à delimitação da matéria tributável – seja em razão da descrição genérica da infração, seja pela incompletude na indicação dos dispositivos infringidos -, não há como ser sanada dos autos, de modo que a declaração/decretação da nulidade dos lançamentos é medida que se impõe.

Registre-se a inviabilidade de realização de novo procedimento fiscal, pois os fatos geradores foram alcançados pela decadência.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo desprovimento do primeiro e provimento do segundo, para reformar a sentença singular e julgar improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000528/2020-78, lavrado em 13/3/2020, contra a empresa COSAN LUBRIFICANTES E ESPECIALIDADES S.A., inscrição estadual nº 16.159.123-0, já qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrente do presente processo.

Cancelo o montante de R\$ 640.288,70 (seiscentos e quarenta mil, duzentos e oitenta e oito reais e setenta centavos), pelas razões expostas.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar, que deverá observar o comando do art. 11, § 9º da Lei nº 10.094/2013.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de março de 2025.

Larissa Meneses de Almeida
Conselheira Relatora