



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº1056212016-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:J. CARNEIRO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA

Recorrida:GERÊNCIA EXEC.DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Preparadora:CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR2 DA SEFAZ-GUARABIRA

Autuante:DALSON VALDIVINO DE BRITO

Relatora:Consª.THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - BENS DESTINADOS A INTEGRAR O ATIVO FIXO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

É cabível a cobrança de ICMS relativa à diferença de alíquotas nas operações interestaduais com bens destinados ao ativo fixo de estabelecimento contribuinte do ICMS.

In casu, por se tratar da aquisição de veículos, é indubitoso que a substituição tributária encerra a tributação até o consumidor final. Operação comercial posterior é regida pelo regramento contido no RICMS, sendo exigível o ICMS DIFAL.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão proferida pela primeira instância, que declarou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001142/2016-05, lavrado em 20 de julho de 2016, contra a empresa J. CARNEIRO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA., inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.238.030-5, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 36.010,20 (trinta e seis mil, dez reais e vinte centavos), sendo R\$ 24.006,30 (vinte e quatro mil, seis reais e trinta centavos) de ICMS, por violação ao art. 106, II, "c", § 1º c/c o art. 2º, § 1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 12.003,40 (doze mil, três reais e quarenta centavos) de multa por infração com fulcro no art. 82, II, "e", da Lei nº 6.379/96.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de junho de 2019.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, CHRISTIAN VILAR DE QUEIROZ (SUPLENTE), MONICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS e ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO.

DE ALENCAR SANCHIA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO
Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso voluntário interposto nos moldes do art. 77 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001142/2016-05 (fls. 3), lavrado em 20 de julho de 2016, que denuncia a empresa, acima identificada, pelo cometimento das irregularidades abaixo transcritas, *ipsis litteris*:

Descrição da Infração:

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

Considerando infringido o art. 106, II, “c”, § 1º, c/c o art. 2º, § 1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o agente fazendário, por lançamento de ofício, constituiu crédito tributário no importe de R\$ 36.010,20, sendo R\$ 24.006,80, de ICMS, e R\$ 12.003,40, de multa por infração, com arrimo no art. 82, II, “e”, da Lei 6.379/96.

Documentos instrutórios, anexos às fls. 6 a 19 dos autos.

Regularmente cientificado da lavratura do auto de infração em análise, em 28/7/2016, o sujeito passivo apresentou peça reclamatória (fls. 21 a 26) em tempo hábil.

Na impugnação, em preliminar, o contribuinte se reporta a sua tempestividade. Na sequência, argui a incerteza e inexigibilidade do crédito tributário, vez que o auto de infração em tela não discrimina a base de cálculo nem a alíquota do ICMS exigível, diante disso requer a nulidade do libelo basilar, por vício formal, conforme fls. 22 e 23.

No mérito, alega que os veículos em questão são usados, primeiramente, foram locados para serem usados pela adquirente como test drive, posteriormente, vendidos pelo fabricante localizado no Estado do Paraná para a concessionária, reclamante, sediada em Guarabira – PB, de acordo com seu relato às fls. 24. Daí, afirma que está demonstrado nos autos que esta operação se trata de compra e venda de veículo usado, pertencente à Renault do Brasil.

Argumenta ainda que por se tratar de veículo, sujeito ao regime de substituição tributária, a fase de tributação se encerra na operação inicial, especificamente quando da incorporação ao ativo imobilizado do fabricante, nos termos do art. 391, § 6º, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Adita que o regime de substituição tributária também alcança as operações de incorporação ao ativo imobilizado, de acordo com o art. 390, § 3º, I, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Acrescenta que a cobrança do ICMS Normal Fronteira é descabida face à impossibilidade de manutenção do crédito por redução de base de cálculo na operação subsequente, em observância ao princípio da não-cumulatividade.

Assim, a impugnante afirma que a cobrança em tela não tem amparo legal, não respeita o princípio da justiça fiscal, pois estar sendo compelia a pagar imposto pela aquisição, do qual não poderá se

creditar, por isso requer a improcedência do feito fiscal.

Documentos instrutórios anexos às fls. 27 a 32.

Sem informações de antecedentes fiscais (fls. 33), os autos foram conclusos (fls. 34) e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram devolvidos à repartição preparadora em diligência pelo auditor jurídico, Ramiro Antônio Alves Araújo, a fim de notificar a empresa autuada para identificar se a assinatura posta na peça reclamatória é do representante legal da empresa (sócio ou sócio administrador), ou conforme o caso, anexar aos autos instrumento de procuração regular, que respalde a intervenção de interessado no Processo Administrativo Tributário, na forma prevista no artigo 30 da Lei nº 10.094/2013.

Em resposta, a empresa acostou aos autos a procuração anexa às fls. 36.

Enfim, os autos foram distribuídos ao julgador fiscal, Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que decidiu pela procedência do auto de infração *sub judice*, em conformidade com a sentença acostada às fls. 39 a 43 como também a ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – VEÍCULO USADO – DENÚNCIA CONFIGURADA.

- *O ciclo econômico de circulação de mercadoria alcançado pela substituição tributária é encerrado com a concretização da venda ao consumidor final;*

- *Operação subsequente de aquisição de veículos usados submete-se ao regramento contido no art. 2º, § 1º, IV, conjugado com o art.106, II, “c” e § 1º do RICMS.*

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Ciente da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, em 14/6/2018, conforme Notificação nº 0043470/2018 (fls. 45), a interessada impetrou recurso voluntário a esta instância *ad quem*, segundo fls. 48 a 53 dos autos, em tempo hábil.

No recurso voluntário (fls. 48 a 53), interposto com fulcro no art. 77 da Lei nº 10.094/2013, subscrito por advogado legalmente habilitado, a recorrente reitera seus argumentos apresentados à instância monocrática, requerendo a nulidade do feito fiscal, por vício formal, dada a incerteza e inexigibilidade do crédito tributário.

No mérito, solicita a improcedência por considerar descabia a cobrança em tela, vez que se trata de operação envolvendo veículos usados, que tem redução de base de cálculo do ICMS nas saídas.

A recorrente requereu a sustentação oral das razões do recurso voluntário pelo advogado Túlio José de C. Carneiro, inscrito na OAB/PB sob o nº 11.312.

Documentos instrutórios, anexos às fls. 53 a 64 dos autos.

Remetidos os autos a esta Corte, estes foram distribuídos a esta relatoria, para exame e decisão, segundo critério regimentalmente previsto.

Em tempo, considerando o pedido da ora recorrente para realização de uma sustentação oral dos fundamentos do recurso voluntário, solicitei parecer prévio à Assessoria Jurídica, desta Corte, que o fez mediante o documento de fls. 68 a 71, no qual opina pela legalidade do presente processo.

É o relatório.

VOTO

Nestes autos, cuida-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001142/2016-05, lavrado em 20/7/2016, contra a empresa J. Carneiro Comércio e Representações Ltda., no qual está sendo exigido o ICMS Diferencial de Alíquotas concernente às aquisições de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento. *In casu*, trata-se da aquisição de veículos pela J. Carneiro Comércio e Representações Ltda., autuada, sediada na cidade de Guarabira-PB, junto a empresa Renault do Brasil S.A., localizada em São José dos Pinhais – PR, conforme notas fiscais anexas às fls. 15 a 19.

Importa ressaltar que o recurso da autuada atende ao requisito de tempestividade, haja vista ter sido interposto no prazo previsto no art. 77 da Lei nº 10.94/2013.

De início, cumpre-me declarar que a peça acusatória apresenta-se apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao aspecto formal do ato administrativo, visto que sua confecção observa os requisitos indispensáveis de constituição e desenvolvimento válido do processo, vez que estão perfeitamente identificadas as operações promovidas como também estão apensos aos autos os documentos fiscais (fls. 15 a 19) que legitimam a cobrança do ICMS DIFAL ora reclamado, sendo identificável a base de cálculo, alíquota aplicável e período do fato gerador omitido (exercício fiscal), o que atende aos pressupostos de validade do lançamento de ofício dispostos no art. 142 do CTN, *in verbis*:

“**Art. 142.** Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

No que diz respeito à Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, os artigos 14 a 17 elencam as situações em que o ato administrativo poderá ser anulado. Vejamos o texto legal abaixo:

“**Art. 14.** São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente;

III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;

IV - os despachos e as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades;

V - os autos de infração de estabelecimentos lavrados pelos auditores fiscais tributários estaduais de mercadorias em trânsito.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou lhes sejam consequentes.

§ 2º Ao declarar a nulidade, a autoridade fiscal julgadora competente indicará os atos por ela atingidos, ordenando as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

Art. 18. Declarada a nulidade do lançamento por vício formal, dispõe a Fazenda Estadual do prazo de 5 (cinco) anos para efetuar novo lançamento, contado da data em que a decisão declaratória da nulidade se tornar definitiva na esfera administrativa.”

Nesse norte, percebe-se que o libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, a natureza da infração, não se verificando quaisquer incorreções capazes de provocar a nulidade por vício formal da autuação, conforme se extrai dos artigos transcritos acima, tanto do Código Tributário Nacional (CTN), como da Lei nº 10.094/2013.

Ressalte-se que os fatos descritos pelo autor do feito fiscal estão baseados nos documentos fiscais que materializaram as aquisições de bens para integrar o ativo fixo, conforme papéis anexos às fls. 15 a 19, que são provas irrefutáveis, nas quais está indicada a natureza da operação VENDA DE BEM DO ATIVO IMOBILIZADO.

Ademais, é notório que a ora recorrente compreendeu a irregularidade fiscal que lhe foi imputada, fato que se verifica pelas peças de defesa apresentadas, impugnação e recurso voluntário, abordando todos os aspectos relacionados ao lançamento, inexistindo, portanto, motivo para declarar a nulidade do auto de infração, como requereu a autuada.

No mérito, é sabido que a denúncia fiscal trata da falta de recolhimento do ICMS – diferencial de alíquotas concernentes à(s) aquisição(ões) de bens destinados ao ativo fixo do estabelecimento, *in casu*, veículos adquiridos junto a estabelecimento localizado no Estado do Paraná, consoante notas fiscais anexas às fls. 15 a 19 dos autos.

Deve-se observar que é devido o ICMS Diferencial de Alíquotas sobre as aquisições de bens para compor o ativo fixo, efetuadas em outras unidades da Federação. Ilação do art. 2º, § 1º, IV, art. 3º, XIV, c/c os arts. 14, X e 106, II, “c”, § 1º, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Embora as aquisições em tela se refiram a veículos, cuja tributação é regida pela sistemática da

substituição tributária, que, de fato, encerra a fase de tributação, como alega a ora recorrente, é notório que esta exaure a fase de tributação até o bem alcançar consumidor final. Ocorrendo nova operação comercial, como espelham as notas fiscais (fls. 15 a 19) que dão suporte a denúncia fiscal em exame, principalmente, por se tratar de AQUISIÇÕES DE BENS PARA COMPOR O ATIVO IMOBILIZADO, é plenamente exigível o ICMS Diferencial de Alíquotas, em harmonia com a legislação estadual supracitada.

O entendimento, acima citado, tem respaldo em decisões proferidas por tribunais judiciais pátrios, conforme cita o julgador fiscal em sua sentença às fls. 42, e a assessora jurídica deste Colegiado às fls. 70 e 71 destes autos.

Com estes esclarecimentos, entendo ser devido o ICMS DIFAL, abaixo discriminado, calculado a partir dos documentos fiscais apensos às fls. 15 a 19:

NOTA	VALOR	ICMS ESTADO DE ORIGEM (7%)	ICMS ESTADO DE DESTINO (17%)	ICMS DIFAL DEVIDO
153005	47.438,40	3.320,69	8.064,53	4.743,84
153617	52.609,60	3.682,67	8.943,63	5.260,96
151125	35.277,60	2.469,43	5.997,19	3.527,76
151086	45.447,20	3.181,30	7.726,02	4.544,72
151171	59.295,20	4.150,66	10.080,18	5.929,52
TOTAL		16.804,76	40.811,56	24.006,80

Em tempo, registre-se que a empresa recorrente havia protocolado o Processo nº 0830582015-7, requerendo cancelamento da FATURA 3009549518 (fls. 14), a qual cobrava exatamente o ICMS Diferencial de Alíquotas relativo às notas fiscais acima relacionadas, porém, a Gerência Executiva de Tributação emitiu parecer pelo indeferimento, segundo fls. 7 a 11.

Destarte, destaco que este posicionamento já foi adotado por esta Corte em julgados semelhantes, em consonância com o Acórdão nº 174/2019 proferido no Processo nº 1426062016-9, cuja ementa segue abaixo reproduzida:

“FALTA DE RECOLHIMENTO. ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - BENS DESTINADOS A USO/CONSUMO OU ATIVO FIXO – CARACTERIZADA. ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE COMBUSTÍVEIS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-ST INCIDENTE SOBRE DIFERENÇA VOLUMÉTRICA - ACATAMENTO – ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. DECADÊNCIA. DENÚNCIA ACOLHIDA EM PARTE. OPERAÇÃO INTERESTADUAL SEM RECOLHIMENTO DO ICMS-ST – ACOLHIMENTO. MULTA RECIDIVA EXCLUÍDA EM PARTE - ALTERADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA QUANTO AOS VALORES - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

É cabível a cobrança de ICMS relativa à diferença de alíquotas nas operações interestaduais

com mercadorias e bens destinados ao uso/ consumo ou ativo fixo de estabelecimento contribuinte do ICMS.

Eventual diferença a maior detectada nos estoques de combustíveis denota aquisição de mercadorias sem nota fiscal, sujeitando o contribuinte ao recolhimento do imposto devido por substituição tributária.

Caracteriza-se legítima a ação fiscal que exige do contribuinte autuado o pagamento do ICMS – Substituição Tributária, diante do fato de este haver realizado operações, aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas à Substituição Tributária, consoante previsão legal.

Quanto aos créditos tributários extintos por decadência, mantenho a exclusão da exação fiscal. Exclusão de parte da multa recidiva por não atender ao disciplinamento da Lei nº 10.094/2013.

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA” (grifos nossos)

Com estes fundamentos, reitero a sentença singular em sua integralidade, em virtude do acerto e justeza de que se reveste.

Pelo exposto,

VOTO pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão proferida pela primeira instância, que declarou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001142/2016-05, lavrado em 20 de julho de 2016, contra a empresa J. CARNEIRO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA., inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.238.030-5, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 36.010,20 (trinta e seis mil, dez reais e vinte centavos), sendo R\$ 24.006,30 (vinte e quatro mil, seis reais e trinta centavos) de ICMS, por violação ao art. 106, II, “c”, § 1º c/c o art. 2º, § 1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 12.003,40 (doze mil, três reais e quarenta centavos) de multa por infração com fulcro no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de junho de 2019.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora