



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
C I	4061956-4	2015	4061956-4	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (CONTRIB)
Recorrente:	ALGOLIX IND DE PECAS P/MAQUINAS LT
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	PAULO SCHMIDT PIMENTEL
Sustentação Oral Requerida:	NÃO

VOTO INICIAL DO RELATOR - Juiz: PAULO SCHMIDT PIMENTEL

Ementa:

ICMS. INFRAÇÃO RELATIVA AO CRÉDITO DO IMPOSTO. CRÉDITO DE ICMS DE ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADO NO PROCESSO PRODUTIVO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO AIIM POR SUPOSTA FALTA DE CIENTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE DA CONCLUSÃO DA OSF. NULIDADE NÃO ACATADA, AIIM CONTÉM TODOS OS REQUISITOS LEGAIS. COM RELAÇÃO AO MÉRITO, DECISÃO PARADIGMA BASEADO NO LASTRO PROBATÓRIO DOS AUTOS, ASSIM COMO A DECISÃO RECORRIDA. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ALEGAÇÃO DE INOCORRÊNCIA DAS INFRAÇÕES DOS ITENS 3, 4 E 5. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DECISÃO PARADIGMA. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DE APLICAÇÃO DOS JUROS SOBRE A MULTA. SÚMULA 13/2018 IMPEDE O CONHECIMENTO. JUROS LIMITADOS À TAXA SELIC. SÚMULA 10/2018 REVISADA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Relatório e Voto:

Relatório

1. Foi manejado Recurso Especial pelo contribuinte às fls. 741/10.099, em face do v. acórdão proferido pela 9ª Câmara Julgadora (fls. 717/732), assim ementado:

ICMS. Acusações fiscais de (i) creditamento indevido do ICMS em face da não comprovação dos créditos relativos às entradas de bens no estabelecimento da Autuada, destinados ao ativo permanente (valores informados no verso das Guias de Informação e Apuração do ICMS - GIA's, CFOP: 1.604) - item 1 do AIIM -; (ii) creditamento indevido do ICMS, decorrente do lançamento (Campo 57 - "Outros Créditos", da GIA) a título de "CRÉDITO EXTEMPORÂNEO DE ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA NO SETOR DE INDUSTRIALIZAÇÃO" - item 2 do AIIM -; (iii) falta de escrituração no Livro Registro de Entradas tendo em vista a apresentação, à SEFAZ/SP, de Escrituração Fiscal Digital - EFD com valores nulos, deixando de constar do LRE os registros das operações efetuadas com as notas fiscais que compõem os valores das entradas informados em GIA (de acordo com o trabalho fiscal, a Autuada não atendeu à notificação, deixando de proceder à retificação da EFD) - item 3 do AIIM -; (iv) ausência de escrituração, no Livro de Registro de Saídas, haja vista a apresentação, à SEFAZ/SP, de Escrituração Fiscal Digital - EFD com valores nulos, deixando de constar do LRS os registros das operações efetuadas com as notas fiscais que compõem os valores das saídas informados em GIA (de acordo com o trabalho fiscal, a Autuada não atendeu à notificação, deixando de proceder à retificação da EFD) - item 4 do AIIM -; e (v) falta de escrituração nos Livros de Registro de Inventário tendo em vista a ausência de informação, à SEFAZ/SP, dos bens e mercadorias (estoques) existentes no estabelecimento da Autuada em 31/12/2012 e em 31/12/2013, respectivamente. Envio de EFD com valores nulos, deixando de constar dos referidos livros fiscais os registros dos bens e mercadorias (estoques) informados à Receita Federal do Brasil (RFB) na DECLARAÇÃO DO IR PESSOA JURÍDICA - DIRPJ 2012/2013 (de acordo com o trabalho fiscal, a Autuada não atendeu à notificação, deixando de proceder à retificação da EFD) - item 5 do AIIM -.

Ausência de nulidade do AIIM. Lançamento de ofício nos moldes do artigo 142, do Código Tributário Nacional (lei n. 5.172/66). Aquisição de bens destinados ao ativo permanente. Direito ao crédito do ICMS. CIAPs com informações atinentes a específicas notas, de sorte a possibilitar o efetivo cotejo. CIAPs instruídos com as notas fiscais neles mencionadas. Aquisição de energia elétrica. Consumo em setor de industrialização de mercadorias. Laudo Pericial relativo a período distinto do abarcado pelo AIIM. Laudo Pericial sem a devida descrição de máquinas e equipamentos utilizados no processo produtivo. Falta de retificação da Escrita Fiscal Digital - EFD - (Livro Registro de Saídas, Livro Registro de Entradas e Livro Registro Inventário). Ausência de pedido, na Defesa, de redução ou relaxação de penalidade. Decisão monocrática 'extra petita'. Recapitulação de penalidade aplicada da alínea 'c' para a Alínea 'p', do inciso V, artigo 85, da lei estadual n. 6.374/89. Confiscatoriedade da penalidade imputada. Artigo 28, da lei estadual n. 13.457/09. Juros de mora instituídos pela lei n. 13.908/09 e incidência de juros sobre a multa. Aplicação da Súmula 10/2017 e da Súmula 13/2018, ambas deste E. Tribunal.

Recurso Ordinário conhecido e não provido, haja vista a subsistência das acusações fiscais contidas nos itens 2, 3, 4 e 5 do AIIM. Recurso de Ofício conhecido e parcialmente provido, com afastamento da exigência fazendária constante do item 1 do AIIM, manutenção da acusação fiscal do item 3 do AIIM (sem redução da penalidade) e manutenção da acusação fiscal do item 4 do AIIM (com recapitulação da multa, reduzindo-a).

2. Referido acórdão conheceu e negou provimento ao recurso ordinário, e conheceu e deu parcial provimento ao recurso de ofício, afastando a cobrança do item 1, mantendo-se as demais. O AIIM foi lavrado por considerar caracterizadas as seguintes infrações:

I - INFRAÇÕES RELATIVAS AO CRÉDITO DO IMPOSTO:

1. Creditou-se indevidamente do ICMS no mês de janeiro/2012 e no período de março/2012 a dezembro/2013, no valor total de R\$ 168.523,13 (cento e sessenta e oito mil, quinhentos e vinte e três reais e treze centavos), pela não comprovação dos créditos do ICMS relativos a entradas para o ativo permanente, informados no verso das Guias de Informação e Apuração do ICMS - GIA's, no Código Fiscal de Operações - CFOP: 1.604, conforme se comprova pelo demonstrativo "Anexo 01" e demais documentos juntados. O contribuinte foi regularmente notificado em 12/03/15 a apresentar o Controle de Crédito do Ativo Permanente - CIAP, porém não se manifestou no prazo cominado.

INFRINGÊNCIA: Artigo 61, § 1º, do RICMS (Dec. 45.490/00) c/c Portaria CAT nº 25/2001.
CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. II, alínea "j" c/c §§ 1º, 9º e 10º, da Lei 6.374/89.

2. Creditou-se indevidamente do ICMS, no mês de julho/2013, no valor de R\$ 15.458,26 (quinze mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e vinte e seis centavos), mediante lançamento no Campo 57 - "Outros Créditos" da Guia de informação e Apuração do ICMS - GIA do referido mês, a título de "CRÉDITO EXTEMPORÂNEO DE ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA NO SETOR DE INDUSTRIALIZAÇÃO" no período de jul/2008 a jul/2013, conforme comprovam os documentos juntados. O contribuinte foi regularmente notificado em 30/03/15 a apresentar os documentos que comprovam o referido crédito, mas não se manifestou no prazo cominado.

INFRINGÊNCIA: Artigo 61 c/c Artigo 1º, I, "b" das DDTT do Regulamento do ICMS - RICMS (Dec. 45.490/00).
CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. II, alínea "j" c/c §§ 1º, 9º e 10º, da Lei 6.374/89.

II - INFRAÇÕES RELATIVAS A LIVROS FISCAIS, CONTÁBEIS E REGISTROS MAGNÉTICOS:

3. Deixou de escriturar o Livro de Registro de entradas, relativo ao período de out/2012 a dez/2013, uma vez que enviou à Secretaria da Fazenda - SEFAZ, a Escrituração Fiscal Digital - EFD relativa ao citado período com valores nulos, não fazendo constar do citado livro fiscal os registros das operações efetuadas com as notas fiscais que compõem os valores das entradas informados nas Guias de Informação e Apuração do ICMS - GIAs, no valor total de R\$ 93.867.255,63 (noventa e três milhões, oitocentos e sessenta e sete mil, duzentos e cinquenta e cinco reais e sessenta e três centavos), conforme se comprova pelo demonstrativo "Anexo 02" e demais documentos juntados. O contribuinte foi regularmente notificado em 10/04/2015 a retificar a Escrituração Fiscal Digital - EFD já entregue, relativa ao período citado, porém não se manifestou no prazo cominado.

**INFRINGÊNCIA: Artigo 250-A, Inciso I e § 6º do Regulamento do ICMS - RICMS (Dec.45.490/00).
CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. V, alínea "a" c/c §§ 9º e 10º, da Lei 6.374/89.**

4. Deixou de escriturar o Livro de Registro de Saídas, relativo ao período de out/2012 a dez/2013, uma vez que enviou à Secretaria da Fazenda - SEFAZ, a Escrituração Fiscal Digital - EFD relativa ao citado período com valores nulos, não fazendo constar do citado livro fiscal os registros das operações efetuadas com as notas fiscais que compõem os valores das saídas informados nas Guias de Informação e Apuração do ICMS - GIAs, no valor total de R\$ 117.751.846,90 (cento e dezessete milhões, setecentos e cinquenta e um mil, oitocentos e quarenta e seis reais e noventa centavos), conforme se comprova pelo demonstrativo "Anexo 02" e demais documentos juntados. O contribuinte foi regularmente notificado em 10/04/2015 a retificar a Escrituração Fiscal Digital - EFD já entregue, relativa ao período citado, porém não se manifestou no prazo cominado.

**INFRINGÊNCIA: Artigo 250-A, Inciso II e § 6º, do Regulamento do ICMS - RICMS (Dec.45.490/00).
CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. V, alínea "c" c/c §§ 9º e 10º, da Lei 6.374/89.**

5. Deixou de escriturar os Livros de Registro de Inventário, não informando à Secretaria da Fazenda - SEFAZ, os bens e mercadorias(estoque)s existentes no estabelecimento em 31/12/2012 e em 31/12/2013, respectivamente, uma vez que enviou à SEFAZ a Escrituração Fiscal Digital - EFD relativa ao período de out/2012 a dez/2013 com valores nulos, não fazendo constar dos citados livros fiscais os registros dos bens e mercadorias (estoques) informados à Receita Federal do Brasil - RFB na DECLARAÇÃO DO IR PESSOA JURÍDICA - DIRPJ 2012/2013, no valor de R\$ 15.026.552,38 (quinze milhões, vinte e seis mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e trinta e oito centavos), conforme comprovam os documentos juntados. O contribuinte foi regularmente notificado em 10/04/2015 a retificar a Escrituração Fiscal Digital - EFD do período já entregue, porém não se manifestou no prazo cominado.

3. Em seu Recurso Especial, o contribuinte alega, em síntese, (i) nulidade do presente Auto de Infração e Imposição de Multa, pois não foi notificada acerca do seu encerramento, o que implica não observância de requisito formal do ato administrativo consubstanciado na Ordem de Serviço Fiscal OSF nº 01.1.06766/14-3, (ii) a improcedência da exigência do ICMS do item 2 do AIIM (...), pois seria pacífico o entendimento sobre o creditamento de ICMS na industrialização com consumo de energia elétrica, como parte integrante nesse processo, (iii) a improcedência da exigência do ICMS dos itens 3, 4 e 5 do AIIM, (...) pois apresentou todos os livros contábeis e registros magnéticos, relativos ao período de outubro/2012 a dezembro/2013, atendendo à todas as notificações da OSF 01.1.06766/14-3, (iv) a ilegalidade da exigência dos juros sobre a multa e (v) a abusividade dos juros da lei estadual 13.189/09 e da taxa SELIC aos débitos tributários de ICMS. Indica como paradigma a decisão proferida no AIIM nº 3.162.779-1, de 28/02/2012.

4. Foram apresentadas Contrarrazões ao Recurso Especial pela D. Representação Fiscal às fls. 801/815.

5. Em decorrência disso, vieram os autos a mim como Relator.

6. Há pedido de sustentação oral.

Voto

7. Conforme relatado, em seu Recurso Especial, o contribuinte alega, em síntese, (i) nulidade do presente Auto de Infração e Imposição de Multa, pois não foi notificada acerca do seu encerramento, o que implica não observância de requisito formal do ato administrativo consubstanciado na Ordem de Serviço Fiscal OSF nº 01.1.06766/14-3, (ii) a improcedência da exigência do ICMS do item 2 do AIIM (...), pois seria pacífico o entendimento sobre o creditamento de ICMS na industrialização com consumo de energia elétrica, como parte integrante nesse processo, (iii) a improcedência da exigência do ICMS dos itens 3, 4 e 5 do AIIM, (...) pois apresentou todos os livros contábeis e registros magnéticos, relativos ao período de outubro/2012 a dezembro/2013, atendendo à todas as notificações da OSF 01.1.06766/14-3, (iv) a ilegalidade da exigência dos juros sobre a multa e (v) a abusividade dos juros da lei estadual 13.189/09 e da taxa SELIC aos débitos tributários de ICMS. Indica como paradigma a decisão proferida no AIIM nº 3.162.779-1, de 28/02/2012.

8. Com relação à preliminar de nulidade do AIIM, onde é alegado que o contribuinte não teria sido cientificado do encerramento da Ordem de Serviço Fiscal OSF nº 01.1.06766/14-3, cumpre ressaltar que não foi juntada qualquer decisão paradigma para confronto. De qualquer forma, analisando os autos, verifica-se que não há qualquer vício que pudesse macular o lançamento tributário.

9. O contribuinte foi cientificado da fiscalização que estava em curso com a respectiva OSF, foram solicitados a ele documentos e informações, e a conclusão do Sr. AFR foi no sentido da necessidade da lavratura do AIIM. Não houve qualquer ofensa aos princípios tributários aplicáveis ao caso. Ademais, percebe-se que o relato infracional está devidamente descrito e comprovado, assim como os dispositivos legais supostamente infringidos, contendo o AIIM todos os requisitos do art. 142, do CTN e do art. 34 da Lei nº 13.457/2009, o que, inclusive, viabilizou os argumentos de defesa e recurso apresentados utilizados pelo contribuinte no decorrer do processo administrativo.

10. Por tais motivos, não vislumbro a possibilidade de conhecimento do apelo especial quanto ao argumento de nulidade do AIIM.

11. Em seguida, alega (ii) a improcedência da exigência do ICMS do item 2 do AIIM (...), pois seria pacífico o entendimento sobre o creditamento de ICMS na industrialização com consumo de energia elétrica, como parte integrante nesse processo, indicando como paradigma a decisão proferida no AIIM nº 3.162.779-1, de 28/02/2012.

12. Em que pese a ausência de cotejo para demonstração analítica da existência de divergência na interpretação da legislação tributária, verifica-se que a decisão indicada como paradigma tem seu núcleo das razões de decidir com base na prova dos autos:

"ICMS - Creditou-se indevidamente do ICMS de energia elétrica. Laudo Técnico e demais documentos acostados aos autos demonstraram o direito ao crédito de ICMS sobre energia elétrica utilizada no processo de industrialização da recorrente. (...) Ademais, o conjunto probatório dos autos indicam a cautela da recorrente ao se creditar do ICMS sobre a energia elétrica. Além do Laudo Técnico, há fotos demonstrando a produção (industrialização) de pães, também há fotos do maquinário utilizado no setor de industrialização da recorrente. Enfim, contra fatos não há argumentos. A recorrente comprovou o seu direito ao crédito. Por entender que o Laudo Técnico assinado por profissional habilitado e realizado com base em normas técnicas legais documento hábil para comprovar o direito da recorrente, o presente voto é no sentido de DAR PROVIMENTO ao Recurso Ordinário, pelas razões acima expostas. (...)" (g.n.)

13. E o mesmo ocorre que a decisão recorrida, de lavra do j. Julgador Eduardo Soares de Mello (fls. 717/733), onde, baseado nas provas dos autos, consignou que:

"Oportuno, registrar, todavia, a imprestabilidade do laudo técnico (fls. 333/391) para o caso vertente visto que, elaborado em julho de 2013 - com a conclusão da média de 96,91% da energia elétrica com consumo nas atividades industriais (índice de aproveitamento de setor industrial), e de 3,09% nas atividades administrativas e de apoio - não tem o condão de irradiar efeitos de sorte a alcançar período anterior, ou seja, aquele objeto do AIIM e que compreende julho de 2008 a julho de 2013. Mas não é só. Depreende das fls. 340, 341, 360, 370, 371 e 389 que o próprio laudo técnico registra o período de validade de um ano, com a necessidade de renovação para que se atualize o índice de aproveitamento de área de industrialização (fls 370). Como se não bastasse, o laudo técnico carreado ao processo não descreve, como deveria, as máquinas e os equipamentos que consumiram energia elétrica no período e que são destinados à industrialização de produtos. Verifica-se, tão somente, a descrição de equipamentos relacionados ao setor administrativo e ao setor de apoio (fls. 355, 356 e 385), para então supostamente se chegar o consumo no setor de industrialização da Autuada. Tecidas essas considerações, conheço e nego provimento a esta parte do Recurso Ordinário, reconhecendo a subsistência da acusação fiscal do item 2 do AIIM lavrado."

14. Verifica-se, portanto, que não há divergência de interpretação da legislação entre a decisão recorrida e a decisão indicada como paradigma, apenas estão calçadas no conjunto probatório de cada processo. Pela ausência de divergência de interpretação da legislação e pela impossibilidade de se reanalisar o conjunto fático-probatório nesta instância recursal, o Recurso Especial também não pode ser conhecido quanto ao mérito do item 2.

15. Quanto às alegações de (iii) a improcedência da exigência do ICMS dos itens 3, 4 e 5 do AIIM, (...) pois apresentou todos os livros contábeis e registros magnéticos, relativos ao período de outubro/2012 a dezembro/2013, atendendo à todas as notificações da OSF 01.1.06766/14-3 e da (iv) a ilegalidade da exigência dos juros sobre a multa, não houve a apresentação de nenhuma decisão paradigma, o que, por si só, impede o conhecimento do recurso com relação a estes argumentos. Anote-se ainda que a súmula 13/2018 deste E. TIT também impediria o conhecimento do argumento quanto a exigência dos juros sobre a multa.

16. Por último, quanto a necessidade de limitação dos juros aplicados aos patamares da taxa SELIC, em atenção ao requerido pela D. Representação nas contrarrazões ao Recurso Especial, deve ser acolhida nos termos do novo teor da Súmula 10, revista em 09/06/2022: "Os juros de mora aplicáveis ao montante de imposto e multa exigidos em autos de infração estão limitados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC incidente na cobrança dos tributos federais".

17. Ante todo o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE O RECURSO ESPECIAL e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, apenas para limitar os juros aplicados à taxa SELIC, mantendo as demais disposições da decisão recorrida.

Paulo Schmidt Pimentel

Relator



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
C I	4061956-4	2015	4061956-4	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (CONTRIB)
Recorrente:	ALGOLIX IND DE PECAS P/MAQUINAS LT
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	PAULO SCHMIDT PIMENTEL
Sustentação Oral Requerida:	NÃO

DECISÃO DA CÂMARA

RECURSO ESPECIAL (CONTRIB): CONHECIDO PARCIALMENTE. PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO DO JUIZ RELATOR: PAULO SCHMIDT PIMENTEL

RECURSO ESPECIAL (CONTRIB): Conhecido Parcialmente. Parcialmente Provido.

JUIZES QUE ACOMPANHARAM O VOTO DO RELATOR:

CARLOS AFONSO DELLA MONICA

VALÉRIO PIMENTA DE MORAIS

CACILDA PEIXOTO

FÁBIO HENRIQUE BORDINI CRUZ

JOÃO CARLOS CSILLAG

ALBERTO PODGAEC

JULIANO DI PIETRO

MARIA DO ROSÁRIO PEREIRA ESTEVES

KLAYTON MUNEHIRO FURUGUEM

MARCELO AMARAL GONÇALVES DE MENDONÇA

MARCO ANTONIO VERISSIMO TEIXEIRA

MARIA AUGUSTA SANCHES

CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA

EDISON AURÉLIO CORAZZA

ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES (Presidente)

São Paulo, 20 de junho de 2023
Tribunal de Impostos e Taxas



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS



AUTUADO
ALGOLIX IND DE PECAS P/MAQUINAS LT

IE
104095930114

CNPJ
61349056000140

LOCALIDADE
São Paulo - SP

AIIM
4061956-4

JULGAMENTO NA CÂMARA DO TIT COM CERTIFICADO DIGITAL

Julgamento realizado na Câmara do Tribunal de Impostos e Taxas por meio do ePAT – Processo Administrativo Tributário Eletrônico, com a utilização do certificado digital dos juizes presentes na sessão de julgamento.

São Paulo, 20 de junho de 2023
Tribunal de Impostos e Taxas