

A. I. N° - 207095.0020/19-4
AUTUADO - RHEDE TRANSFORMADORES E EQUIPAMENTOS ELÉTRICOS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ PEDRO ROBERTSON DE SOUZA
ORIGEM - DAT/NORTE INFRAZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET 11.12.2019

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0231-02/19

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INSEGURANÇA NA INDICAÇÃO DA INFRAÇÃO. Diante do fato de a acusação constante no lançamento ser diversa da indicada nos demonstrativos e documentos que deram suporte à lavratura do Auto de Infração, fato reconhecido pelo próprio autuante, o lançamento padece de vício insanável, nos termos do artigo 18, inciso IV, alínea “a” do RPAF/99. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 19 de junho de 2019 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$167.094,57, além da multa de 60%, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01. **01.02.74.** Utilizou a maior crédito fiscal de ICMS referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outra unidade da federação ou do exterior, para fatos arrolados nos meses de abril a junho, agosto a dezembro de 2014, janeiro a dezembro de 2015.

Tempestivamente, por seu procurador, a autuada apresentou impugnação constante às fls. 59 a 61, onde, inicialmente esclarece que, conforme consta no próprio corpo do lançamento, recebe transformadores avariados, queimados ou sucateados de seus clientes, retirando os fios de cobre e remetendo os mesmos, em forma de sucata, para empresa especializada em recondicionamento de tal material, que os retorna posteriormente para utilização em transformadores, operação na qual tem o ICMS destacado a 12%.

Após descrever o teor do artigo 332, inciso V, alínea “n” do RICMS, indica que, em atenção ao mesmo, quando da realização de tais saídas de mercadorias, emite a nota fiscal, com alíquota de 12%, conforme pauta fiscal, e antes da saída efetiva recolhe o imposto através de DAE com código de receita “1959 – ICMS Diferido”, antecipando o recolhimento do imposto.

Quando do fechamento da apuração mensal e escrituração das notas fiscais na EFD, debita-se de tal imposto no livro de Apuração do ICMS e se credita de tais valores antecipados no registro de ICMS como “lançamento de ajuste a crédito”.

Assevera que, conforme pode ser verificado nos livros fiscais, em não adotando tal procedimento de aproveitamento dos valores recolhidos, ao final do mês, estaria recolhendo imposto em duplicidade.

Nota que tal procedimento, em momento algum, causou qualquer prejuízo ao estado da Bahia, ou cometeu irregularidade fiscal, solicitando seja recebida a defesa interposta, e acolhida para julgar o lançamento improcedente.

Acosta documentos, de fls. 70 a 128, que elidiriam a acusação.

Informação fiscal prestada pelo autuante, à fl. 268, esclarece que, pelas razões expostas e documentos anexados, convenceu-se do equívoco em reclamar a utilização a maior de crédito fiscal referente a antecipação parcial do ICMS, instituto tributário totalmente divergente do aplicado ao caso pela autuada, que fora o recolhimento antecipado das saídas de sucatas, razão para solicitar a nulidade do feito.

Informa já ter comunicado o fato à Supervisão, e solicitado emissão de Ordem de Serviço para apurar adequadamente eventual omissão de pagamento da antecipação parcial do ICMS.

VOTO

O lançamento constitui-se em única infração, arrolada pela fiscalização, objeto de impugnação por parte da empresa autuada, a qual tomou conhecimento do mesmo, tendo podido exercer de forma plena o seu direito de defesa, diante do fato de que lhes foram entregues os demonstrativos que embasaram a fiscalização, bem como os demais documentos e elementos que possibilitessem a instalação do contencioso.

O demonstrativo que ensejou o lançamento, encartado em mídia de fl. 52, traz na planilha “Antecipação Parcial do ICMS - Lançado x Recolhido”, constando a observação: “*No quadro das EFD_RAICMS, Demonstrativo do Valor Total dos Ajustes a Crédito até o mês de mar/15, os registros estão como Antecipação Parcial, e a partir, como ICMS Outros Créditos não especificados anteriormente. Porém, nas Relações de DAES, só há recolhimento com receita 2175 nos meses de jan a maio/14*”.

Tem ainda a planilha “Recolhimento”, relativa ao recolhimento da antecipação tributária parcial no exercício de 2014, nos meses de janeiro, março, abril, maio e julho, bem como planilha “Todas Saídas Serv”, com operações que teriam sido realizadas.

Por fim, consta ainda na mídia referida a planilha “CELPE e COELBA” onde estão indicadas “Omissões de Emissão de Nota Fiscal e Recolhimento do ICMS”, correspondente a operações de saídas realizadas pela empresa autuada para tais clientes, inclusive a COELBA, empresa localizada no estado da Bahia.

Da análise de tais planilhas e demonstrativos, constata-se claramente que, embora a acusação seja uma, qual seja a de utilização de crédito fiscal a maior, decorrente do recolhimento do imposto devido por antecipação parcial, o lançamento foi realizado partindo de outra premissa, devidamente explicitada na informação fiscal, qual seja, o recolhimento antecipado das saídas de sucatas, totalmente diverso, até pelo fato de operações com a Coelba não serem interestaduais que possibilitessem o recolhimento da antecipação parcial, vez ser esta empresa localizada no estado da Bahia, onde se apresenta como concessionária de energia elétrica.

Evidentemente se encontra plenamente caracterizada a insegurança quanto a infração, de que nos fala o RPAF/99 em seu artigo 18, inciso IV, alínea “a”, ao dispor:

“Art. 18. São nulos:

(...)

IV - o lançamento de ofício: a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator”;

Isso significa dizer que o lançamento inseguro é essencialmente o que possui elementos contraditórios ou omissos, emprestando a tal circunstância a natureza de vício formal, sendo que a nulificação do ato administrativo deve ocorrer sempre em face da ilegitimidade ou incompatibilidade desse com o ordenamento jurídico vigente, restabelecendo o interesse e a ordem pública.

E, no caso presente, isso é patente, à vista do reconhecimento do próprio autuante, o qual, inclusive, esclarece a discrepância ocorrida, e assevera ser o lançamento nulo de pleno direito.

Diante de tais razões, o lançamento é julgado nulo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **207095.0020/19-4** lavrado contra **RHEDE TRANSFORMADORES E EQUIPAMENTOS ELÉTRICOS LTDA**.

Esta Junta de Julgamento Fiscal, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, com as alterações promovidas pelo Decreto n 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala de Sessões do CONSEF, 25 de novembro de 2019.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR