



PROCESSO Nº 1003622022-1 - e-processo nº 2022.000145128-7

ACÓRDÃO Nº 643/2023

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: ATE XVII TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAJAZEIRAS

Autuante: RAIMUNDO ALVES DE SÁ

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

**FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - DENÚNCIA GENÉRICA - VÍCIO FORMAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

- A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

- Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/13.

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 recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu provimento, para reformar a decisão singular e julgar nulo, por vício de forma, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001445/2022-68, lavrado em 5 de maio de 2022 em desfavor da empresa ATE XVII TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Ressalto a possibilidade de realização de novo feito fiscal em razão do vício formal indicado, observado o prazo decadencial insculpido no artigo 173, II, do CTN.

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



P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 15 de dezembro de 2023.

**SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA**  
Conselheiro

**LEONILSON LINS DE LUCENA**  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, **EDUARDO SILVEIRA FRADE**, **LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES**.

**SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR**  
Assessora



PROCESSO Nº 1003622022-1 - e-processo nº 2022.000145128-7

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: ATE XVII TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS  
- GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - CAJAZEIRAS

Autuante: RAIMUNDO ALVES DE SÁ

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

**FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - DENÚNCIA  
GENÉRICA - VÍCIO FORMAL CONFIGURADO -  
NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO -  
REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO  
VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

- A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

- Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/13.

## RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001445/2022-68, lavrado em 5 de maio de 2022, o auditor fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço Simplificada nº 93300008.12.00003816/2022-04 denuncia a empresa ATE XVII TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A, inscrição estadual nº 16.216.617-6, de haver cometido a seguinte irregularidade, *ipsis litteris*:

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

Nota Explicativa:

A RAZÃO SOCIAL, EM APREÇO, AUTUADO POR DEIXAR DE RECOLHER, EM TEMPO HÁBIL, ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA (ATIVO FIXO/CONSUMO) RECEITA 1108, REFERENTE AS



AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS, CONFORME DEMONSTRATIVO ANEXO.

Em decorrência deste evento, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido o artigo 106 do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 75.224,52 (setenta e cinco mil, duzentos e vinte e quatro reais e cinquenta e dois centavos), sendo R\$ 50.149,68 (cinquenta mil, cento e quarenta e nove reais e sessenta e oito centavos) de ICMS e R\$ 25.074,84 (vinte e cinco mil, setenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 3 e 4.

Depois de cientificada da autuação em 23 de maio de 2022, a denunciada, por intermédio de seus advogados, protocolou, em 21 de junho de 2022, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no auto de infração em tela, por meio da qual alega que:

- a) O auto de infração é nulo, uma vez que ausentes seus requisitos básicos (fundamentação legal, alíquota e base de cálculo);
- b) A indicação apenas do artigo 106 do RICMS/PB é insuficiente para se determinar a matéria tributável;
- c) Tais omissões configuram cerceamento do direito de defesa da autuada;
- d) As operações objeto da autuação não representam aquisições de bens, mas sim transferências de bens do ativo imobilizado entre estabelecimentos do mesmo titular, sem incidência de ICMS, conforme decidido pelo STF no julgamento da ADC nº 49;
- e) A cobrança é inconstitucional, face à ausência de lei complementar vigente à época dos fatos;
- f) As operações envolvendo aquisições/transferências interestaduais de bens e produtos empregados na atividade econômica da empresa estão fora do alcance da incidência do ICMS – Difal.

Declarados conclusos, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal Tarcísio Correia Lima Vilar, que exarou sentença pela procedência do auto de infração, nos termos da seguinte ementa:

**ICMS. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. BENS DESTINADOS A USO/CONSUMO OU ATIVO FIXO – DENÚNCIA CONFIGURADA.**



- 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.

#### AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificado da decisão proferida pela instância prima em 29 de dezembro de 2022, o sujeito passivo interpôs, no dia 24 de janeiro de 2023, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por intermédio do qual reapresenta os argumentos trazidos em sua impugnação, requerendo ao final:

- a) Preliminarmente, seja declarada a nulidade do auto de infração, ante a ausência de seus requisitos básicos e face ao erro fático na descrição da infração, acarretando violação aos artigos 17 da Lei nº 10.094/13 e 142 do Código Tributário Nacional e ao direito de defesa do contribuinte;
- b) No mérito, seja reformada a decisão singular, cancelando-se o auto de infração em epígrafe com a consequente extinção do crédito tributário nele consubstanciado.

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

Eis o relatório.

#### VOTO

A *quaestio juris* versa sobre a denúncia de falta de recolhimento do ICMS – Diferencial de Alíquotas formulada contra a empresa ATE XVII TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A, já qualificada nos autos, relativamente a fatos geradores ocorridos no mês de outubro de 2018.

Conforme registrado na nota explicativa do auto de infração em exame, a recorrente teria deixado de recolher o ICMS – Diferencial de Alíquotas incidente sobre aquisições interestaduais de itens para ativo fixo/consumo do estabelecimento.

Da análise do caderno processual, em especial do Memorial Descritivo anexado às fls. 3, constata-se que o auditor fiscal responsável pela autuação apresentou, como justificativa para a autuação, a existência de lançamento “em aberto” (nº 3016578709), representativo de uma fatura emitida com o código de receita 1108 – ICMS – Diferencial de Alíquota (ativo fixo/consumo), decorrente das notas fiscais nº 498 e 499, conforme demonstrado às fls. 4.

Consoante assinalado na peça acusatória, a conduta infracional foi enquadrada como violação ao artigo 106 do RICMS/PB:



Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

I - antecipadamente:

- a) na saída de mercadorias de estabelecimento produtor ou extrator de substâncias minerais, que não tenha organização administrativa e comercial adequada ao atendimento das obrigações fiscais, no momento da expedição da Nota Fiscal Avulsa;
- b) na prestação de serviços de transporte por pessoa física ou jurídica, autônoma ou não, que não seja inscrita no CCICMS deste Estado;
- c) na prestação de serviços de transporte iniciada onde o contribuinte não possua estabelecimento inscrito, ainda que o serviço seja prestado dentro do Estado;
- d) na saída de mercadoria de repartição fiscal que processar despacho aduaneiro, inclusive na realização de leilão;
- e) REVOGADA;
- f) REVOGADA;
- g) nas operações e prestações interestaduais com produtos relacionados em Portaria do Secretário de Estado da Receita realizadas por estabelecimentos comerciais ou contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL, para efeitos de recolhimento do ICMS, observado o disposto nos §§ 2º, 3º e 7º deste artigo;
- h) nas operações e prestações interestaduais promovidas por estabelecimento comercial ou industrial que esteja inadimplente com suas obrigações principal ou acessória, observado o disposto nos §§ 6º e 7º deste artigo;
- i) nas entradas, no território deste Estado, de ficha, cartão ou assemelhados para uso em serviços de telefonia em terminal de uso público provenientes de outras unidades da Federação, observado o disposto no § 7º deste artigo;
- j) nas operações e prestações interestaduais promovidas por estabelecimento comercial ou industrial, cujo quadro societário seja composto por pessoas físicas ou jurídicas corresponsáveis por débito inscrito em Dívida Ativa, observado o disposto nos §§ 6º e 7º deste artigo;

II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de:

- a) estabelecimentos comerciais, inclusive distribuidores de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos;
- b) estabelecimentos produtores;
- c) aquisições em outra unidade da Federação de mercadorias ou bens destinados a consumo ou a integrar o ativo fixo não relacionados ao processo produtivo, para os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal e optantes pelo SIMPLES NACIONAL;
- d) utilização de serviços cuja prestação se inicie em outra unidade da Federação e não esteja vinculada à operação subsequente alcançada pela incidência do imposto, para contribuintes enquadrados no regime de apuração normal ou optantes pelo SIMPLES NACIONAL;
- e) estabelecimentos em regime de pagamento normal que estejam obrigados a emitir nota fiscal, na aquisição de mercadorias a contribuintes não inscritos no



CCICMS, ou que não tenham organização administrativa e comercial que justifique a emissão de documento fiscal;

III - até o 20º (vigésimo) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de:

- a) empresas distribuidoras de energia elétrica;
- b) empresas prestadoras de serviços de transporte, quando regularmente inscritas neste Estado;
- c) empresas prestadoras de serviços de comunicação;

IV - até o 10º (décimo) dia do segundo mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, nos casos de estabelecimentos industriais;

V - no prazo normal estabelecido para a respectiva categoria econômica, pelo contribuinte regularmente inscrito neste Estado, quando emitente do Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas - CTRC, na prestação de serviços de transporte de mercadorias ou bens de sua propriedade, produção, comercialização ou em consignação, utilizando veículo próprio ou contratado a transportador autônomo;

VI - na data do encerramento das atividades do contribuinte, relativamente às mercadorias constantes do estoque final do estabelecimento, observado o disposto no inciso XI do art. 14;

VII - no caso de transporte aéreo, o recolhimento do imposto será efetuado, parcialmente, em percentual não inferior a 70% (setenta por cento) do valor devido no mês anterior ao da ocorrência dos fatos geradores, até o dia 10 (dez) e a sua complementação até o último dia útil do mês subsequente ao da prestação dos serviços;

VIII – nos demais casos, no momento em que surgir a obrigação tributária.

Da leitura do artigo acima reproduzido, extrai-se, inequivocamente, que a matéria por ele regulada se limita aos prazos para recolhimento do ICMS. E não poderia ser diferente, dado que o artigo 106 é parte integrante da Seção IV do RICMS/PB (Dos Prazos de Recolhimento).

Em seu recurso voluntário, o sujeito passivo requer, preliminarmente, que seja declarada a nulidade do auto de infração por vício formal, ante a ausência de descrição da infração e precariedade quanto à indicação dos dispositivos infringidos, requisitos essenciais para a validade do ato administrativo, consoante disciplinado no artigo 41, V e VI, da Lei nº 10.094/13:

Art. 41. São requisitos do Auto de Infração e da Representação Fiscal:

(...)

V - a descrição da infração com o respectivo montante tributável;

VI - a capitulação da infração e a indicação da penalidade aplicável;

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. 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, não há como desconsiderarmos o fato de que a fiscalização deixou de delimitar a matéria, o que levou a defesa a apontar, com propriedade, a necessidade de se declarar a nulidade do auto de infração.

Ainda que o objetivo da autuação tenha sido o de exigir o ICMS – Diferencial de Alíquotas supostamente devido associado à fatura nº 3016578709, a denúncia, da maneira que foi elaborada, se evidencia genérica, inclusive por não haver sido especificado se a exigência é decorrente das aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo fixo ou ao consumo do estabelecimento.

A matéria tributável, sendo elemento essencial para constituição do crédito tributário, deve estar claramente estabelecida no lançamento. Não se quer dizer com isso que quaisquer incorreções ou omissões possam acarretar nulidade.

O artigo 15 da Lei nº 10.094/13 restringe o alcance da nulidade por infração descrita de forma genérica ou imprecisa ao condicioná-la à comprovação de efetivo prejuízo à defesa do administrado.

Esta medida (nulidade), portanto, não deve ser aplicada indistintamente. Trata-se de providência a ser adotada em casos bastante específicos e desde que conste, na defesa, pedido neste sentido, conforme estabelece o parágrafo único do artigo 15 da Lei nº 10.094/13.

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.

Pois bem. A recorrente, expressamente, registrou a ausência de subsunção da conduta infracional ao normativo supostamente afrontado, destacando a carência de embasamento legal para legitimar a autuação e, por via de consequência, demonstrando que o auto de infração fora lavrado sem observância aos requisitos obrigatórios estabelecidos no artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Mesmo que esteja claro que a intenção do agente fazendário que subscreve a inicial tenha sido a de exigir do contribuinte o cumprimento da obrigação principal relativa à fatura “em aberto”, não há como desprezarmos o fato de que o enquadramento legal do auto de infração é lacunoso, não contemplando quaisquer dispositivos que tenham vinculação com a infração que se pretendeu imputar à denunciada.





Assim, assiste razão à defesa quando alega que o vício que se evidencia no lançamento em exame é de natureza formal.

Diante deste cenário, o reconhecimento da nulidade do lançamento, por vício de forma, é medida que se impõe, porquanto configurada afronta ao disposto nos incisos II e III do artigo 17 da Lei nº 10.094/13:

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. (g. n.)

Em diversas oportunidades, o Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba já decidiu pela nulidade, por vício formal, de autos de infração em virtude de a acusação ter sido descrita de forma genérica (falta de recolhimento do ICMS), situações em que a fiscalização indicara, como infringido, assim como no caso em apreciação, unicamente o artigo 106 do RICMS/PB.

Como exemplo da jurisprudência da corte, reproduzo as ementas dos Acórdãos nº 042/2017 e 266/2017, da lavra das ilustres Conselheiras Doriclécia do Nascimento Lima Pereira e Maria das Graças Donato de Oliveira Lima, respectivamente:

Acórdão nº 042/2017 (Processo nº 1040562013-6):

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL. REVELIA. MODIFICADA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

O não recolhimento do imposto nos prazos previstos na legislação constitui infração tributária estadual, nos termos da Lei nº 6.379/96. “In casu”, o lançamento tributário apresenta falha na definição da matéria tributável, posto que descrita de forma genérica, apresentando-se viciado quanto ao aspecto formal, e, por este fato deve ser declarado nulo, para que outro, a ser realizado de acordo com a realidade factual, venha a retificá-lo de modo a produzir os efeitos inerentes ao lançamento regular.

Acórdão nº 266/2017 (Processo nº 1702762014-6):

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA. TERMO COMPLEMENTAR DE INFRAÇÃO. DENÚNCIA GENÉRICA. VÍCIO



FORMAL CONFIGURADO. TERMO COMPLEMENTAR E AUTO DE INFRAÇÃO NULOS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Constatou-se um equívoco cometido pela Fiscalização configurado na falta de indicação, no auto infracional, dos dispositivos legais especificamente infringidos, situação que se repetiu no Termo Complementar de Infração, neste caso, com a agravante de a descrição do fato, cuja prática se pretendeu imputar ao contribuinte, ter se efetuado de forma genérica e de o autuado ter se colocado revel após a feitura da referida peça complementar de infração, revelando, tais circunstâncias, verdadeiro cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que enseja a nulidade do lançamento de ofício, dado aos vícios formais que lhe maculam. Cabível a realização de novo feito fiscal. (g. n.)

Em ambos os casos, os conselheiros, à unanimidade, acompanharam o entendimento das relatoras e julgaram nulos os autos de infração em razão de a fiscalização haver consignado, como desrespeitado, tão somente, o artigo 106 do RICMS/PB.

Ressalte-se que, apesar do defeito da forma que comprometeu o feito fiscal, a sentença de nulidade não decide em definitivo em favor do acusado. O que dela resulta é a absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida no libelo acusatório em exame, não havendo qualquer óbice à realização de novo procedimento fiscal, em observância ao que estabelecem os artigos 18 da Lei nº 10.094/13 e 173, II, do Código Tributário Nacional:

Lei nº 10.094/13:

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.

Código Tributário Nacional:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Registre-se, por oportuno, que, por meio de novo lançamento, o Fisco, ao tempo que tem a possibilidade de circunscrever a matéria tributável de forma precisa, também confere, ao contribuinte, o direito de exercer sua defesa de forma plena.

Com estes fundamentos,



VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu provimento, para reformar a decisão singular e julgar nulo, por vício de forma, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001445/2022-68, lavrado em 5 de maio de 2022 em desfavor da empresa ATE XVII TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Ressalto a possibilidade de realização de novo feito fiscal em razão do vício formal indicado, observado o prazo decadencial insculpido no artigo 173, II, do CTN.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 15 de dezembro de 2023.

Sidney Watson Fagundes da Silva  
Conselheiro Relator