

PROCESSO Nº 0488462017-8

ACÓRDÃO Nº 0024/2022

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: ADEILSON TAVARES GOMES (NOVA RAZÃO SOCIAL: MERCADO O BARATÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI)

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: WALDSON GOMES MAGALHÃES

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE - QUITAÇÃO - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - VÍCIOS FORMAIS - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- *A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do que preconiza o artigo 646 do RICMS/PB. In casu, o contribuinte apresentou provas que evidenciaram a insubsistência parcial da acusação, o que fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.*

- *O pagamento do crédito tributário acarreta sua extinção, nos termos do artigo 156, I, do CTN.*

- *A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento a título de Falta de Recolhimento do ICMS em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, consoante 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 de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000639/2017-89, lavrado em 3 de abril de 2017 em desfavor da empresa ADEILSON TAVARES GOMES (NOVA RAZÃO SOCIAL: MERCADO O BARATÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI), inscrição estadual nº 16.159.723-8, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 19.770,08 (dezenove mil, setecentos e setenta reais e oito centavos), sendo R\$ 9.885,04 (nove mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e quatro centavos)

de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no 646, todos do RICMS/PB e R\$ 9.885,04 (nove mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e quatro centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “F”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o montante de R\$ 787.861,26 (setecentos e oitenta e sete mil, oitocentos e sessenta e um reais e vinte e seis centavos), sendo R\$ 393.930,63 (trezentos e noventa e três mil, novecentos e trinta reais e sessenta e três centavos) de ICMS e igual valor a título de multa por infração.

Destaco que o contribuinte quitou o crédito tributário julgado procedente.

Ressalto, ainda, a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão dos vícios formais evidenciados.

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

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 26 de janeiro de 2022.



SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor

PROCESSO Nº 0488462017-8

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: ADEILSON TAVARES GOMES (NOVA RAZÃO SOCIAL: MERCADO O BARATÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI)

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: WALDSON GOMES MAGALHÃES

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE - QUITAÇÃO - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - VÍCIOS FORMAIS - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- *A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do que preconiza o artigo 646 do RICMS/PB. In casu, o contribuinte apresentou provas que evidenciaram a insubsistência parcial da acusação, o que fez sucumbir parte do crédito tributário originalmente lançado.*

- *O pagamento do crédito tributário acarreta sua extinção, nos termos do artigo 156, I, do CTN.*

- *A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento a título de Falta de Recolhimento do ICMS em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, consoante 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 93300008.09.00000639/2017-89, lavrado em 3 de abril de 2017, o auditor fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço Normal nº 93300008.12.00000428/2016-15 denuncia a empresa ADEILSON TAVARES GOMES (NOVA RAZÃO SOCIAL: MERCADO O BARATÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI), inscrição estadual nº 16.159.723-8, de haver cometido as seguintes irregularidades, *ipsis litteris*:

0009 – FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de

saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, detectada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

0286 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no 646 e 106, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 807.631,34 (oitocentos e sete mil, seiscentos e trinta e um reais e trinta e quatro centavos), sendo R\$ 403.815,67 (quatrocentos e três mil, oitocentos e quinze reais e sessenta e sete centavos) de ICMS e igual montante a título de multas por infração, com arrimo no artigo 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 8 a 53.

Depois de cientificada da autuação por via postal em 9 de maio de 2017, a autuada, por intermédio de seu representante legal, protocolou, em 8 de junho de 2017, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, por meio da qual alega, em síntese, que:

- a) Contra o contribuinte, pesa denúncia sem o devido suporte legal;
- b) A acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios não merece prosperar, uma vez que a simples emissão de notas fiscais por empresas deste e de outro Estados não autoriza a presunção de que a acusada recebeu as mercadorias nelas consignadas;
- c) A informação extraída de listagens elaboradas pela fiscalização não se presta para provar a infração denunciada;
- d) Na relação fiscal, existem documentos que representam operações com mercadorias para revenda, brindes e para o uso e consumo da empresa que estão devidamente registrados em seus assentos contábeis;
- e) No processo em tela, não foram apresentadas as cópias e/ou as “chaves de acesso” das notas fiscais nº 22, 2, 3 e 7.095, emitidas em 22/11/2012, 23/5/2013, 30/6/2013 e 5/9/2014, respectivamente. Neste contexto, restou configurado violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório;
- f) A segunda denúncia (falta de recolhimento do ICMS) foi descrita de forma genérica, sem que tenha sido indicado qual o fato típico que ensejou o descumprimento da obrigação principal;
- g) Em razão de não terem sido observados todos os requisitos essenciais e necessários para a constituição do crédito tributário, o lançamento deve ser declarado nulo.

Com informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 122), foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais -

GEJUP, ocasião em que foram distribuídos ao julgador fiscal Heitor Collett, que decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa, *verbis*:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO REGISTRADAS – PRESUNÇÃO DO ARTIGO 646 DO RICMS APLICÁVEL ÀS OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO – DENÚNCIA CARACTERIZADA EM PARTE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – VÍCIO FORMAL – CAPITULAÇÃO LEGAL IMPRECISA. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

- A falta de lançamento de parte das notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. Excluídas da cobrança de ofício as notas fiscais devidamente lançadas/escrituradas.

- Imprecisão no enquadramento do dispositivo legal apontado como infringido, relativamente à segunda acusação, implicou em vício formal, restando nulo este lançamento, por afetar a descrição da natureza da infração.

- Nulidade de natureza formal abre a oportunidade de lavratura de novo libelo basilar, que atenda à legislação de regência.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão.

Cientificado da decisão proferida pela instância *a quo* em 1º de novembro de 2019 e inconformado com os termos da sentença que fixou o crédito tributário em R\$ 19.770,08 (dezenove mil, setecentos e setenta reais e oito centavos), o sujeito passivo interpôs, em 2 de dezembro de 2019, recurso voluntário perante o Conselho de Recursos Fiscais, por intermédio do qual advoga que:

- a) Apesar de o contribuinte haver comprovado que as notas fiscais nº 978, 8524, 9112, 67375, 650758, 149221 e 109263 tiveram seus lançamentos e pagamentos contabilizados no Livro Caixa do Diário Geral nº 4 da empresa, o ilustre julgador singular proferiu sentença desconsiderando estes fatos;
- b) Quanto ao restante dos documentos remanescentes após a decisão singular, a recorrente não os registrou em razão de não haver pedido e nem recebido as mercadorias neles indicadas.

Com base nos argumentos apresentados, a recorrente requer seja reformada a decisão recorrida, decretando-se a improcedência do Auto de Infração em sua totalidade.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais.

Eis o relatório.

VOTO

Em apreciação nesta corte o recurso de ofício interposto contra a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000639/2017-89, por meio do qual a empresa ADEILSON TAVARES GOMES está sendo acusada de haver cometido as seguintes infrações: *i*) falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios; e *ii*) falta de recolhimento do ICMS.

De início, cumpre-nos destacar que, em razão de o contribuinte haver quitado o valor julgado procedente pela instância prima, a matéria, quanto a esta parte, deixou de ser contenciosa, vez que o crédito tributário se tornou extinto, por força do que estabelece o artigo 156, I, do CTN:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Sendo assim, o efeito devolutivo está restrito à parcela do crédito tributário objeto do recurso de ofício.

Feito o registro, passemos ao exame individualizado das acusações.

0009 – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS

Além de caracterizar descumprimento de obrigação acessória, a falta de escrituração de documentos fiscais de entradas pode ganhar contornos mais amplos. Isto porque a legislação tributária do Estado da Paraíba incluiu esta conduta no rol daquelas que autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto devido.

Vejam os artigos 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e 646 do RICMS/PB¹:

Lei nº 6.379/96:

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

¹ Redações vigentes à época dos fatos geradores.

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

RICMS/PB:

Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento.

Nova redação dada ao art. 646 pelo art. 1º do Decreto nº 32.718/12 (DOE de 25.01.12).

Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, assim como a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados ou Vendidos, conforme o caso.

Nova redação dada ao art. 646 pelo art. 1º do Decreto nº 33.047/12 (DOE de 23.06.12).

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, bem como, a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso. (g. n.)

A ausência de registros de notas fiscais de aquisição, a teor do que regem os dispositivos acima reproduzidos, indica afronta aos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB.

Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias;

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

Para aqueles que incorrerem na conduta descrita nos artigos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “F”, estabelece a seguinte penalidade:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria ou de prestação serviço, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive, a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração;

A presunção de que trata o artigo 646 do RICMS/PB, contudo, é relativa, cabendo ao contribuinte a prova da sua improcedência, conforme prevê a parte final do *caput* do referido dispositivo.

Em sua impugnação, a autuada alega que parte das notas fiscais relacionadas pela auditoria estaria escriturada nos livros contábeis da empresa e, para comprovar a declaração, apresentou cópias de sua escrituração contábil digital.

Da análise das provas ofertadas pela defesa, o diligente julgador singular constatou que, de fato, as notas fiscais nº 104933, 11916, 48796, 107431, 232907, 232908, 114128, 54669, 370, 858 e 403 foram lançadas pelo sujeito passivo, de forma que não há como prosperar a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis quanto aos referidos documentos.

Também foi observada a necessidade de expurgar, do levantamento original, os documentos fiscais nº 326, 2 e 3, pelo fato de apresentarem destinatário diverso da empresa denunciada.

Considerando que as exclusões foram realizadas com base em provas inequívocas de que o sujeito passivo não transgrediu a legislação tributária quanto aos documentos acima relacionados, ratifico os termos da decisão singular.

Repriso que os argumentos esposados no recurso voluntário interposto pela defesa não serão objeto de análise, haja vista o crédito tributário julgado procedente pelo julgador fiscal no valor de R\$ 19.770,08 (dezenove mil, setecentos e setenta reais e oito centavos) haver sido quitado pelo contribuinte, o que afasta o caráter contencioso da matéria.

0286 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS

No que se refere à denúncia em exame, observa-se que, na peça acusatória, o auditor fiscal responsável pela autuação indicou, como dispositivo violado pelo contribuinte, o artigo 106 do RICMS/PB.

O referido artigo, em verdade, se limita a tratar acerca dos prazos para recolhimento do ICMS. E não poderia ser diferente, vez que é parte integrante da Seção IV do RICMS/PB (Dos Prazos de Recolhimento).

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 si, são inadmissíveis em um lançamento de ofício e, por

este motivo, não devem ser reconhecidas como válidas no Direito Tributário. 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.

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

Esta medida (nulidade) 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 prescreve 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.

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 sujeito passivo.

Ao discorrer sobre o tema, o nobre julgador fiscal reconheceu a fragilidade do embasamento legal consignado no Auto de Infração e, em razão disso, decidiu pela nulidade dos lançamentos.

Destaque-se, por oportuno, que o requisito contido no parágrafo único do artigo 15 da Lei nº 10.094/13 foi devidamente observado, porquanto a defesa, na impugnação apresentada, destacou que *“o autor do feito descreveu o fato infringente de forma genérica, abstrata, sem esclarecer bem a ilicitude que teria dado causa ao não pagamento do imposto estadual.”*

Com efeito, da maneira que foi elaborada, a acusação se evidencia genérica, dado que todo e qualquer descumprimento de obrigação principal, à exceção dos casos relacionados ao FUNCEP e aos demais tributos de competência dos Estados, forçosamente, tem fundamento na falta de recolhimento do ICMS.

Exatamente por este motivo, torna-se imperiosa a delimitação da matéria por meio de indicação dos dispositivos violados e de preenchimento da Nota Explicativa do Auto de Infração (quando necessário para precisar os contornos da acusação).

Ainda que se entenda que a intenção do agente fazendário tenha sido a de exigir do contribuinte o cumprimento da obrigação principal relativa às divergências de classificação dos produtos relacionados nas planilhas anexadas às fls. 16 a 24, não há como desprezarmos o fato de que o enquadramento legal do Auto de Infração é lacunoso e insuficiente para validar a acusação.

Diante deste cenário, é forçoso o reconhecimento da nulidade dos lançamentos, por vício formal, nos termos dos 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 acusação estar descrita de forma genérica (falta de recolhimento do ICMS), situações em que a fiscalização indicara, como infringido, assim como no caso em tela, unicamente o artigo 106 do RICMS/PB.

Como exemplo, 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 pelo fato de a fiscalização haver consignado, como afrontado, apenas o artigo 106 do RICMS/PB.

Ressalte-se que, apesar do defeito da forma que comprometeu o lançamento, 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, sendo possível o refazimento do feito 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.

DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Diante de todo o exposto, o crédito tributário efetivamente devido pelo contribuinte apresenta-se conforme demonstrado na tabela a seguir:

AUTO DE INFRAÇÃO	VALOR CANCELADO	CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO
------------------	-----------------	---------------------------

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	CRÉDITO TRIBUTÁRIO (R\$)
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	jan/12	100,81	100,81	0,00	0,00	100,81	100,81	201,62
	fev/12	58,30	58,30	0,00	0,00	58,30	58,30	116,60
	mar/12	231,52	231,52	0,00	0,00	231,52	231,52	463,04
	abr/12	364,15	364,15	0,00	0,00	364,15	364,15	728,30
	mai/12	179,70	179,70	179,70	179,70	0,00	0,00	0,00
	jun/12	601,12	601,12	93,84	93,84	507,28	507,28	1.014,56
	jul/12	143,45	143,45	19,31	19,31	124,14	124,14	248,28
	ago/12	25,50	25,50	0,00	0,00	25,50	25,50	51,00
	set/12	31,12	31,12	31,12	31,12	0,00	0,00	0,00
	out/12	99,01	99,01	0,00	0,00	99,01	99,01	198,02
	nov/12	186,32	186,32	0,00	0,00	186,32	186,32	372,64
	jan/13	87,52	87,52	61,88	61,88	25,64	25,64	51,28
	fev/13	306,16	306,16	0,00	0,00	306,16	306,16	612,32
	mar/13	303,97	303,97	0,00	0,00	303,97	303,97	607,94
	abr/13	325,86	325,86	0,00	0,00	325,86	325,86	651,72
	mai/13	302,15	302,15	50,32	50,32	251,83	251,83	503,66
	jun/13	102,02	102,02	44,03	44,03	57,99	57,99	115,98
	jul/13	190,38	190,38	170,09	170,09	20,29	20,29	40,58
	ago/13	223,19	223,19	0,00	0,00	223,19	223,19	446,38
	set/13	446,83	446,83	0,00	0,00	446,83	446,83	893,66
	out/13	469,02	469,02	0,00	0,00	469,02	469,02	938,04
	nov/13	227,74	227,74	0,00	0,00	227,74	227,74	455,48
	dez/13	1.079,67	1.079,67	337,62	337,62	742,05	742,05	1.484,10
	jan/14	93,84	93,84	0,00	0,00	93,84	93,84	187,68
	fev/14	360,81	360,81	0,00	0,00	360,81	360,81	721,62
	mar/14	3.577,62	3.577,62	0,00	0,00	3.577,62	3.577,62	7.155,24
	abr/14	43,95	43,95	0,00	0,00	43,95	43,95	87,90
	set/14	800,90	800,90	89,68	89,68	711,22	711,22	1.422,44
0286 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	jan/12	538,81	538,81	538,81	538,81	0,00	0,00	0,00
	fev/12	645,62	645,62	645,62	645,62	0,00	0,00	0,00
	mar/12	632,09	632,09	632,09	632,09	0,00	0,00	0,00
	abr/12	614,97	614,97	614,97	614,97	0,00	0,00	0,00
	mai/12	627,38	627,38	627,38	627,38	0,00	0,00	0,00
	jun/12	701,79	701,79	701,79	701,79	0,00	0,00	0,00
	jul/12	594,84	594,84	594,84	594,84	0,00	0,00	0,00
	ago/12	758,34	758,34	758,34	758,34	0,00	0,00	0,00
	set/12	777,25	777,25	777,25	777,25	0,00	0,00	0,00
	out/12	736,38	736,38	736,38	736,38	0,00	0,00	0,00
	nov/12	722,61	722,61	722,61	722,61	0,00	0,00	0,00
	dez/12	845,42	845,42	845,42	845,42	0,00	0,00	0,00
	jan/13	6.875,92	6.875,92	6.875,92	6.875,92	0,00	0,00	0,00
	fev/13	6.465,05	6.465,05	6.465,05	6.465,05	0,00	0,00	0,00
	mar/13	7.696,31	7.696,31	7.696,31	7.696,31	0,00	0,00	0,00
	abr/13	6.178,80	6.178,80	6.178,80	6.178,80	0,00	0,00	0,00
	mai/13	7.134,35	7.134,35	7.134,35	7.134,35	0,00	0,00	0,00
	jun/13	7.557,26	7.557,26	7.557,26	7.557,26	0,00	0,00	0,00
	jul/13	8.657,40	8.657,40	8.657,40	8.657,40	0,00	0,00	0,00
	ago/13	7.638,24	7.638,24	7.638,24	7.638,24	0,00	0,00	0,00
	set/13	6.987,62	6.987,62	6.987,62	6.987,62	0,00	0,00	0,00
	out/13	6.456,84	6.456,84	6.456,84	6.456,84	0,00	0,00	0,00
	nov/13	6.452,88	6.452,88	6.452,88	6.452,88	0,00	0,00	0,00
	dez/13	10.834,77	10.834,77	10.834,77	10.834,77	0,00	0,00	0,00
	jan/14	7.851,99	7.851,99	7.851,99	7.851,99	0,00	0,00	0,00
	fev/14	6.405,94	6.405,94	6.405,94	6.405,94	0,00	0,00	0,00
	mar/14	7.410,92	7.410,92	7.410,92	7.410,92	0,00	0,00	0,00
	abr/14	11.474,61	11.474,61	11.474,61	11.474,61	0,00	0,00	0,00
	mai/14	8.166,47	8.166,47	8.166,47	8.166,47	0,00	0,00	0,00
	jun/14	9.242,22	9.242,22	9.242,22	9.242,22	0,00	0,00	0,00
jul/14	9.005,06	9.005,06	9.005,06	9.005,06	0,00	0,00	0,00	
ago/14	8.153,15	8.153,15	8.153,15	8.153,15	0,00	0,00	0,00	
set/14	7.211,37	7.211,37	7.211,37	7.211,37	0,00	0,00	0,00	
out/14	7.438,92	7.438,92	7.438,92	7.438,92	0,00	0,00	0,00	
nov/14	8.463,74	8.463,74	8.463,74	8.463,74	0,00	0,00	0,00	

dez/14	14.957,85	14.957,85	14.957,85	14.957,85	0,00	0,00	0,00
jan/15	9.523,23	9.523,23	9.523,23	9.523,23	0,00	0,00	0,00
fev/15	8.175,60	8.175,60	8.175,60	8.175,60	0,00	0,00	0,00
mar/15	8.537,19	8.537,19	8.537,19	8.537,19	0,00	0,00	0,00
abr/15	9.948,64	9.948,64	9.948,64	9.948,64	0,00	0,00	0,00
mai/15	7.545,05	7.545,05	7.545,05	7.545,05	0,00	0,00	0,00
jun/15	8.141,15	8.141,15	8.141,15	8.141,15	0,00	0,00	0,00
jul/15	8.349,37	8.349,37	8.349,37	8.349,37	0,00	0,00	0,00
ago/15	5.945,59	5.945,59	5.945,59	5.945,59	0,00	0,00	0,00
set/15	6.789,70	6.789,70	6.789,70	6.789,70	0,00	0,00	0,00
out/15	7.346,48	7.346,48	7.346,48	7.346,48	0,00	0,00	0,00
nov/15	10.371,31	10.371,31	10.371,31	10.371,31	0,00	0,00	0,00
dez/15	12.394,95	12.394,95	12.394,95	12.394,95	0,00	0,00	0,00
jan/16	40,14	40,14	40,14	40,14	0,00	0,00	0,00
fev/16	49,25	49,25	49,25	49,25	0,00	0,00	0,00
mar/16	8.361,46	8.361,46	8.361,46	8.361,46	0,00	0,00	0,00
abr/16	24.589,07	24.589,07	24.589,07	24.589,07	0,00	0,00	0,00
mai/16	19.940,19	19.940,19	19.940,19	19.940,19	0,00	0,00	0,00
jun/16	33.891,49	33.891,49	33.891,49	33.891,49	0,00	0,00	0,00
TOTAIS (R\$)	403.815,67	403.815,67	393.930,63	393.930,63	9.885,04	9.885,04	19.770,08

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000639/2017-89, lavrado em 3 de abril de 2017 em desfavor da empresa ADEILSON TAVARES GOMES (NOVA RAZÃO SOCIAL: MERCADO O BARATÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI), inscrição estadual nº 16.159.723-8, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 19.770,08 (dezenove mil, setecentos e setenta reais e oito centavos), sendo R\$ 9.885,04 (nove mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e quatro centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/ fulcro no 646, todos do RICMS/PB e R\$ 9.885,04 (nove mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e quatro centavos) de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado, por indevido, o montante de R\$ 787.861,26 (setecentos e oitenta e sete mil, oitocentos e sessenta e um reais e vinte e seis centavos), sendo R\$ 393.930,63 (trezentos e noventa e três mil, novecentos e trinta reais e sessenta e três centavos) de ICMS e igual valor a título de multa por infração.

Destaco que o contribuinte quitou o crédito tributário julgado procedente.

Ressalto, ainda, a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão dos vícios formais evidenciados.

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

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 26 de janeiro de 2022.

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator