



PROCESSO Nº 0536722022-3 - e-processo nº 2022.000068772-7

ACÓRDÃO Nº 598/2023

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Recorrida: TRANSPORTADORA VENEZA LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: VALTER LUCIO FIALHO FONSECA e LUCIANO MARINHO DE
MEDEIROS

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

**TRÂNSITO DE MERCADORIAS
DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL.
ERRO NA DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO. VÍCIO
FORMAL. NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO NULO.
MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE
OFÍCIO DESPROVIDO.**

A constatação de transporte de mercadorias no território Paraibano desacompanhado de documentação fiscal, caracteriza infração e resulta na obrigação de recolhimento do imposto estadual. In casu, o transportador entregou o DANFE nº 31023 para dar suporte ao transporte das mercadorias, que se apresentou, depois da análise fiscal, como cancelado, de forma que a descrição da acusação é precisamente o trânsito de mercadorias com documento fiscal inidôneo, atraindo dessa feita um vício formal no lançamento.

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, mantendo a decisão monocrática que julgou nulo por vício formal o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito com Documento de Origem nº 90102008.10.00000039/2022-23, lavrado em 7 de março de 2022 contra a empresa TRANSPORTADORA VENEZA LTDA, CNPJ nº 11.097.850/0001-76, eximindo-a de quaisquer ônus decorrente do presente contencioso.

Ressalto a possibilidade de refazimento do feito fiscal, em função do vício formal acima declarado, nos termos do art. 173, II, do CTN.



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

P.R.E.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 01 de dezembro de 2023.

LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA ROBERTO DE LIMA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES E EDUARDO SILVEIRA FRADE.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora



PROCESSO Nº 0536722022-3 - e-processo nº 2022.000068772-7

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP

Recorrida: TRANSPORTADORA VENEZA LTDA.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: VALTER LUCIO FIALHO FONSECA e LUCIANO MARINHO DE
MEDEIROS

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

**TRÂNSITO DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS
DE DOCUMENTO FISCAL. ERRO NA DESCRIÇÃO DA
INFRAÇÃO. VÍCIO FORMAL. NULIDADE. AUTO DE
INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO
RECORRIDA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.**

A constatação de transporte de mercadorias no território Paraibano desacompanhado de documentação fiscal, caracteriza infração e resulta na obrigação de recolhimento do imposto estadual. In casu, o transportador entregou o DANFE nº 31023 para dar suporte ao transporte das mercadorias, que se apresentou, depois da análise fiscal, como cancelado, de forma que a descrição da acusação é precisamente o trânsito de mercadorias com documento fiscal inidôneo, atraindo dessa feita um vício formal no lançamento.

RELATÓRIO

Em análise neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso de ofício em face da decisão monocrática, que julgou nulo por vício formal, o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito com Documento de Origem nº 90102008.10.00000039/2022-23, lavrado em 7 de março de 2022 e Termo de Apreensão 90102008.04.00000041/2022-27 contra a empresa TRANSPORTADORA VENEZA LTDA, CNPJ nº 11.097.850/0001-76, cuja irregularidade consta assim descrita no libelo basilar:

**0003 - TRANSPORTE DE MERCADORIAS
DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL >>**
O autuado acima qualificado está sendo acusado de suprimir o recolhimento do imposto estadual por efetuar o transporte de mercadorias tributáveis desacompanhadas de documentação fiscal.



NOTA EXPLICATIVA: AUTUADA FOI ABORDADA EM TRÂNSITO PELO ESTADO DA PARAÍBA, SEM DOCUMENTO FISCAL REGULAR, APRESENTOU DOCUMENTO FISCAL CANCELADO, PARA ILUDIR A AÇÃO FISCAL, FICANDO CARACTERIZADO A IRREGULARIDADE APÓS AÇÕES DE CONSULTA AO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE, QUE FORNECEU VASTA DOCUMENTAÇÃO PARA ILUSTRAR A CARACTERIZAÇÃO DA FALTA, CONFORME TUDO APRESENTADO EM ANEXOS.

Segundo o entendimento acima, os autuantes constituíram o crédito tributário no valor total de **R\$ 109.989,36 (cento e nove mil novecentos e oitenta e nove reais e trinta e seis centavos)** sendo R\$ 54.994,68 (cinquenta e quatro mil novecentos e noventa e quatro reais e sessenta e oito centavos) por infringência aos artigos 160, I; c/c, art. 151; e, art. 659, c/fulcro, art. 38, II, "c", todos do RICMS/PB e propuseram a aplicação de multa no valor de R\$ 54.994,68 (cinquenta e quatro mil novecentos e noventa e quatro reais e sessenta e oito centavos) por infração com arrimo no artigo 82, V, "b", da Lei nº 6.379/96.

No libelo basilar, os autuantes apontaram como foram incluídos como responsável/interessado a empresa CAMANOR PRODUTOS MARINHOS S.A., CNPJ nº 08.594.814/0001-03, remetente da mercadoria.

Documentos instrutórios anexados às fls. 4/17. Termo de Liberação e Recebimento de Mercadorias às fls. 15 no qual consta consignado: liberação das mercadorias para a Transportadora Veneza Ltda, mediante cumprimento de Liminar Judicial, concedida pelo Excelentíssimo Juiz de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Capital, nos autos do processo nº 0811067-77.2022.8.15.2001.

Cientificado pessoalmente da lavratura do Auto de Infração, em 8/3/2022, por assinatura eletrônica na peça acusatória (fls. 03) feita por representante autorizado (fls. 25), a atuada apresentou peça reclamatória, protocolada em 6 de abril de 2022, posta às fls. 18/53, por meio da qual impugna o auto de infração, com base nas seguintes alegações:

1. A Impugnante foi contratada pela pessoa jurídica CAMANOR PRODUTOS MARINHOS S.A, inscrita no CNPJ 08.594.814/0001-03 (qualificada no Auto de Infração como Responsável/Interessado) a fim de promover o transporte rodoviário de camarões inteiros congelados;
2. A operação comercial interestadual gerou a emissão pela CAMANOR da NFe nº 31023 (chave de acesso: 24-2203-08.594.814/0001-03-55-0001-000.031.023-100.243.755-1), gerada em 08h07 na data de 07/03/2022 pelo valor de R\$ 235.020,00 (duzentos e trinta e cinco mil e vinte reais), conforme o DOC. 07 em anexo.
3. Esta NFE foi cancelada pela própria emitente CAMANOR ainda na manhã do mesmo dia em razão de inconsistências relativas ao preço unitário observada pela adquirente NORDSEE e comunicadas diretamente à CAMANOR.



4. A negociação teria sido firmada com base no valor de R\$ 40/kg para o produto "camarão inteiro congelado MPCLASS", porém foi registrado o valor de R\$ 45/kg em referida NFe. Este fato foi observado depois de coletada a mercadoria com o transportador em território paraibano próximo à fronteira com o Estado de Pernambuco;
5. A CAMANOR promoveu o cancelamento da NFe 31023 às 10h30min de 07/03/2022 e emitiu na sequência a NFe 31026 (chave de acesso: 24-2203-08.594.814/0001-03-55-001-000.031.026-100.260.139-6) às 11h06, conforme o DOC 09.
6. Conforme o Auto de Infração, às 10h45min houve a abordagem do veículo da Impugnante por uma unidade móvel de fiscalização desta Autoridade Fiscal, momento em que foi verificado o cancelamento da NFe 31023 e caracterizada pelo agente fiscal responsável pela autuação a supressão de ICMS diante da circulação de mercadorias tributáveis desacompanhadas de documentos fiscais idôneos;
7. Quando promovida a coleta das mercadorias pela Impugnante de fato estavam sendo transportadas mercadorias acompanhadas de nota fiscal idônea e válida. Tratou-se de preenchimento incorreto da NFe pelo emitente que a cancelou posteriormente e na sequência emitiu uma nova Nota Fiscal com as informações corretas.
8. A empresa transportadora, agiu de boa-fé, iniciando o transporte das mercadorias com a NFE 31023 devidamente emitidas e válida, sendo que o erro material que ocasionou o cancelamento da mesma pelo emitente foi observado somente após o início do transporte e por esse motivo não deve ser responsabilizada;
9. Evidente, neste contexto que a Impugnante incumbiu-se apenas de realizar a operação logística da mercadoria para fazer com que chegasse ao seu destino. No caso, o transportador não transportava a mercadoria sem a nota fiscal, sendo inviável presumir que ele concorreu para a infração tributária.

Ao final, requereu o recebimento da presente Impugnação, bem como de todos os documentos que a acompanham; o cancelamento da autuação ora impugnada, bem como da penalidade de multa aplicada, em virtude da imputação a sujeito ilegítimo da responsabilização, uma vez que a lei obriga o transportador portar documento fiscal que abarque a operação transportada, e não o dever de fiscalização do teor dos documentos fiscais; o afastamento da autuação ora impugnada, considerando-se a boa-fé da Impugnante e ausência da prática da infração fiscal imputada; e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso III do CTN.

Com informação de inexistência de antecedentes fiscais (fl. 97), os autos conclusos foram remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador singular, Tarcísio Correia Lima Vilar, que declinou seu entendimento pela nulidade por vício formal do auto de infração, fls. 106/112, cuja ementa resta assim ementada:



*TRANSPORTE DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS
DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – NOTA FISCAL CANCELADA
– VÍCIOS FORMAIS NA PEÇA ACUSATÓRIA*

- A autuação em comento trata de transporte de mercadoria sem documentação fiscal, no entanto há provas acostadas nos autos de que se trata de documento fiscal inidôneo tendo em vista o cancelamento da Nota Fiscal Eletrônica que acompanhava o trânsito das mercadorias.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Cientificado da decisão proferida pela instância prima em 29/3/2023, o sujeito passivo não mais se manifestou nos autos.

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

Eis o breve relato.

VOTO

O objeto do *recurso de ofício* em comento diz respeito ao lançamento da infração de transporte de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal, ensejando a cobrança do imposto devido, bem como a aplicação de multa por infração, considerado nulo por vício formal pela primeira instância de julgamento.

Ab initio, declaro a regularidade do recurso de ofício em julgamento, impetrado na forma do art. 80 da Lei 10.094/2013.

Conforme é cediço, as mercadorias e bens que entram e saem do território paraibano devem vir acompanhadas de seus respectivos documentos fiscais. Neste caso, a pessoa do infrator seria aquela que se encontra na responsabilidade pelo transporte das mercadorias, por configurar-se como transportador e ter causa e efeito com os fatos apurados pela fiscalização.

Apesar de a responsabilidade pela emissão da nota fiscal ser do emitente, a legislação estadual é bem clara, quando estabelece a responsabilidade do transportador pela condução da mercadoria sem documento fiscal ou acompanhado de documento fiscal em situação fiscal irregular, ou seja, a sujeição passiva deve recair sobre o transportador, diante da dicção explicitada na inteligência emergente do art. 38, inciso II, “c” do RICMS/PB, in verbis:

“Art. 38. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido e acréscimos legais:

(...)

II - o transportador em relação à mercadoria:(...)

c) que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou acompanhada de documento fiscal inidôneo;”



Neste sentido, em caso de constatação, pela fiscalização do transporte de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais nesse Estado, caracterizada estará a infração em deslinde.

Na Impugnação feita na instância *a quo*, a Transportadora autuada justifica que no momento da coleta das mercadorias de fato estavam sendo transportadas mercadorias acompanhadas de nota fiscal idônea e válida. Afirma que agiu de boa-fé, visto que ocorreu um preenchimento incorreto da NFe pelo emitente, que a cancelou posteriormente, e na sequência emitiu uma nova Nota Fiscal com as informações corretas.

Por sua vez, ao decidir sobre a matéria o i. Julgador Singular fundamentou a decisão pelo reconhecimento de um vício de natureza formal, visto que o trânsito de mercadorias se deu acompanhado do DANFE nº 31023 que se encontrava no momento do flagrante fiscal cancelado pela empresa, o que impunha uma inidoneidade do documento fiscal. Acresce que existe julgamento do CRF e cita o Recurso Hierárquico nº 200/2015, no qual se reconhece a materialidade da acusação de transporte com documento fiscal inidôneo, quando do transporte de mercadoria com documento fiscal cancelado.

Pois bem. A nota explicativa do auto de infração não deixa dúvida de que o transportador apresentou o DANFE nº 31023, emitido em 7/3/22 às 08:07 e cancelado posteriormente no mesmo dia às 10:29 (fl. 2/3). Dessa feita, agiu bem a Fiscalização estadual em lavrar o flagrante e emitir auto de infração, diante da irregularidade documental prevista no art. 143, §1º, III do RICMS/PB:

“Art. 143. (...)

§ 1º. É considerado inidôneo, para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do Fisco, o documento que:

III – não guarde as exigências ou requisitos previstos neste Regulamento”.

Assim, corroboro com o entendimento exarado pela instância monocrática, ao não acatar as argumentações trazidas pela autuada para afastar a responsabilidade da autuada, uma vez que, não cabe perquirir o dolo ou a culpa da transportadora na prática da infração, devendo a transportador responder pelo transporte da mercadoria em situação irregular, com fulcro no art. 38, II, “c”, do RICMS/PB supracitado.

Quanto ao argumento de que teria agido de boa-fé, e que não teria a obrigação de identificar a irregularidade fiscal, esse arrazoado não elide a infração identificada, pois conforme o art. 136, do CTN, a responsabilidade no direito tributário é objetiva, independe da intensão do agente ou do responsável. Veja-se:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Inobstante a materialidade da infração estar bem delineada nos autos e ter sido estabelecida a responsabilidade do sujeito passivo, é dever de ofício dos órgãos julgadores declarar a nulidade por vício formal do lançamento, garantindo o crédito da Fazenda Pública, ao se deparar com vícios disciplinados nos artigos 16 e 17 de Lei nº 10.094/13.

Nesse caso, a transportadora, de fato, utilizou-se de documento fiscal irregular, pois houve o cancelamento da nota fiscal, atraindo a inidoneidade documental,



ex vi do art. 143, §1º, III do RICMS/PB, e na forma reconhecida nos Acórdãos nº 265/2017 e 407/2020, cuja ementa abaixo transcrevo:

Acórdão nº 265/2017

Recurso HIE/CRF Nº 200/2015

Relatora: CONSª. MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA.

DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADO POR NOTA FISCAL ELETRÔNICA CANCELADA. ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO RECOLHIMENTO. CONFIRMAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DA CARGA TRIBUTÁRIA. TERMO COMPLEMENTAR DE INFRAÇÃO. CORREÇÃO NO VALOR DO IMPOSTO PARA AFASTAMENTO DO “BIS IN IDEM”. PROVAS INCAPAZES DE LEGITIMAR A OPERAÇÃO. PENALIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Reputa-se legítima a ação fiscal resultante do flagrante de trânsito consistente no transporte de mercadorias acompanhado de NFe inidônea, devido ao seu cancelamento constatado no portal da Fazenda Nacional. À falta de provas capazes de legitimar a operação com mercadorias sujeitas à Substituição Tributária, cujo imposto não se comprovou o recolhimento, impunha-se, todavia, corrigir o valor do ICMS lançado mediante complementação da carga tributária, no Termo Complementar de Infração, com vistas ao afastamento do “bis in idem”, bem como o valor da penalidade original sugerida, ao fundamento do princípio da aplicação retroativa de lei posterior mais benigna.

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

ACÓRDÃO Nº.000407/2020 PROCESSO Nº 1860522018-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Relator: CONS.º RODRIGO DE QUEIROZ NÓBREGA

CRÉDITO DE ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO. DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. NOTA FISCAL CANCELADA. RECONSTITUIÇÃO DA CONTA CORRENTE DO ICMS – INFRAÇÃO CARACTERIZADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A utilização do crédito indevido deve estar condicionada à idoneidade documental sob pena de ser considerada indevida. In casu, o sujeito passivo se locupletou de créditos fiscais provenientes de documento emitido por uma de suas filiais, sendo que o referido documento foi cancelado, motivando a repercussão tributária, conforme reconstituição da Conta Corrente do ICMS, dos exercícios auditados.

Destarte, constata-se a ocorrência de vício formal na descrição dos fatos, pois a infração está descrita como transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, quando em verdade a nota explicativa informa que a transportadora apresentou o DANFE nº 31023 na situação cancelado, caracterizando a infração de transporte com documento fiscal inidôneo. Há ainda repercussão no enquadramento da norma legal infringida no que concerne ao art. 143, §1º, III do RICMS/PB, não indicado no auto de infração.



As disposições contidas nos artigos 16 e 17 de Lei nº 10.094/13, infra, impõem, de forma clara, que os Autos de Infração lavrados com vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores.

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;

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.

A consequência da declaração de nulidade por vício formal é a possibilidade do refazimento do lançamento, nos termos do art. 173, II, do CTN¹ e art. 18 da 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.

Pelo exposto, ratifico a decisão emanada da instância *a quo*, que declarou nulo por vício formal o auto de infração, por todas as razões acima expostas.

Assim exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo a decisão monocrática que julgou nulo por vício formal o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito com Documento de Origem nº 90102008.10.00000039/2022-23, lavrado em 7 de março de 2022 contra a empresa TRANSPORTADORA VENEZA LTDA, CNPJ nº 11.097.850/0001-76, eximindo-a de quaisquer ônus decorrente do presente contencioso.

¹ Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

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



Ressalto a possibilidade de refazimento do feito fiscal, em função do vício formal acima declarado, nos termos do art. 173, II, do CTN.

Segunda Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 1 de dezembro de 2023.

Lindemberg Roberto de Lima
Conselheiro Relator