



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 147.734.2011-1

Acórdão nº 164/2016

Recurso /HIE/CRF-237/2015

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida: EMPREENDIMENTOS PAGUE MENOS S/A

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuante: SÉRGIO ANTÔNIO DE ARRUDA

Relator: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES

ARQUIVO MAGNÉTICO. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. NULIDADE. VICIO FORMAL. DIVERGÊNCIA NA ENUNCIÇÃO DA INFRAÇÃO PRATICADA. INFORMAÇÕES OMITIDAS E NÃO DIVERGENTES. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIMENTO.

Inexistência de decadência sobre os fatos apurados pela fiscalização que, na verdade, incorreu em narrativa de acusação que se apresenta viciada por erro na determinação da natureza da infração, devendo ser nula para que outra seja feita de acordo com a realidade factual encontrada. No caso concreto a fiscalização denunciou uma acusação que não retrata a hipótese ventilada nos autos, cabendo o refazimento do feito fiscal.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do **Recurso Hierárquico**, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO, reformando** a sentença prolatada na instância singular que julgou **IMPROCEDENTE** para julgar **NULO**, por **VÍCIO FORMAL**, oAuto de Infração de Estabelecimento de nº **93300008.09.000000585/2011-66**, lavrado em 22 de dezembro de 2011, contra a empresa **EMPREENDIMENTOS PAGUE MENOS S/A**, acima identificado, CCICMS nº 16.900.164-4, eximindo-o de quaisquer ônus oriundo do presente contencioso fiscal.

Em tempo, consoante estatui o art. 10, VI, do Regimento do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010, **DETERMINO que sejam tomadas as necessárias providências para a realização de novo procedimento fiscal**, com vistas ao aperfeiçoamento da descrição da infração.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 03 de junho de 2016.

João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, Recurso **HIERÁRQUICO** interposto em face da decisão monocrática, que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 933000008.09.000000585/2011-66, lavrado em 22/12/2011, onde a empresa acima identificada é acusada da seguinte irregularidade:

§ **ARQUIVO MAGNÉTICO - INFORMAÇÕES DIVERGENTES** >> *O contribuinte está sendo autuado por apresentar no arquivo no arquivo magnético/digital informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.*

NOTA EXPLICATIVA: *Foi verificado que o contribuinte apresentou arquivos magnéticos (Sintegra) ao fisco estadual contendo informações divergentes das constantes nos documentos e/ou livros fiscais obrigatórios (deixou de informar no SINTEGRA notas fiscais relativas às operações*

interessaduais) referente ao exercício de 2006, conforme planilha demonstrativa em anexo.(grifado)

Consta às fls. 6 a 10 dos autos, demonstrativo fiscal intitulado de “RELAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS NÃO INFORMADAS NO SINTEGRA”, bem como cópias de notas fiscais objeto da querela em apreço.

Por infringência aos artigos 306 e parágrafos c/c 335, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, foi exigida multa por descumprimento de obrigação acessória no importe de **R\$ 25.993,40**, com fundamento no artigo 85, IX, “k” da lei nº 6.379/96.

Cientificada de forma pessoal, em 23/12/2011, a empresa compareceu na forma regulamentar, interpondo petição reclamatória (**fl. 18/21**), na qual discorre que os fatos apurados referem-se a operações não tributáveis, não trazendo prejuízo ao erário estadual, além de invoca a ocorrência de decadência. Por fim, pede a anulação do auto de infração.

Em contestação, o autuante discorda dos fundamentos da defesa apresentada, requerendo a procedência do feito fiscal.

Sem informação de antecedente fiscal, encerrada a fase de preparação, os autos foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo distribuído ao julgador, Alexandre Souza Pitta Lima, que decidiu a questão pela improcedência do auto de infração, conforme sentença às fl. 36/ dos autos.

Notificado o contribuinte acerca da sentença monocrática, através de Aviso Postal de fl. 43, foram remetidos os autos a esta Corte Julgadora com distribuição, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento desta relatoria.

É o relatório.

V O T O

No caso vertente, versam os autos sobre a seguinte infração: **ARQUIVO MAGNÉTICO – APRESENTAR INFORMAÇÕES DIVERGENTES DOS CONSTANTES DOS DOCUMENTOS FISCAIS OBRIGATÓRIOS.**

De início, ressalto que dentro dos princípios que regem as normas tributárias, encontramos os princípios da legalidade e da oficialidade que asseguram ao magistrado, seja em sede administrativa ou judicial, oferecer às partes em litígio o correto cumprimento das normas regulamentares exigidas, no fito de a justiça seja aplicada em toda a sua plenitude, não obstante aos aspectos factuais

apurados, onde, sobre este prisma, vejo a ocorrência de equívoco na decisão singular que improcedeu o auto de infração sob o fundamento de existência de decadência o lançamento indiciário em questão.

Em verdade, é de declarar a ocorrência de premissa fática equivocada quando da decisão de improcedência do julgador singular em considerar a ocorrência de decadência do lançamento indiciário, mormente quando a acusação descrita acima não se coaduna as informações apontadas na Nota Explicativa, parte integrante do no auto de infração, bem como quando se analisa o demonstrativo fiscal objeto desta ação fiscal constante às fls. 6/10, sendo antagônicas entre si, visto em nenhum momento vislumbrarmos nos autos a ocorrência de “informações divergentes” e sim de “**informações omitidas**” quando da obrigatoriedade de enviar e/ou apresentar do arquivo magnético, sendo verificada na complementação do fato infringente (Nota Explicativa) a descrição da infração totalmente distinta da denuncia formulada pelos autores do feito como fato infringente, cujos enquadramentos são próprios para cada falta infracional.

Portanto, não há como interpretar as situações apuradas sob a luz de divergência de informações que tem o condão de antecipar a ocorrência da decadência tributária a a data dos fatos geradores, na forma delineada pelo art. 150, §4º do CTN, situação equivocadamente acolhida pelo juízo singular.

Neste sentido, com a devida vênia, chega-se à ilação de que deveria constar do fato infringente descrito a acusação de **ARQUIVO MAGNÉTICO - INFORMAÇÕES OMITIDAS**, fato este infelizmente não verificado nos autos, pelo contrário, colocou-se como fato infringente uma denúncia que não encontra guarida nas provas materiais acostadas aos autos, eivando de vício a exação ora apreciada.

Nesse diapasão, é cediço que o auto de infração deve ter alguns requisitos formais de suma importância para sua legitimidade, os quais devem constar da peça acusatória como elemento imprescindível, pois são considerados aspectos formais do lançamento, vamos dar ênfase ao requisito da “**FIEL DESCRIÇÃO DO FATO INFRINGENTE**”.

Neste aspecto, é sabido que o Direito Tributário é caracterizado pela sua formalidade, no qual os atos devem ser praticados de acordo com as formas prescritas na legislação, sob pena de sua ineficácia no mundo jurídico, haja vista que, as normas processuais tributária são formais, dentro da expectativa de inserir o poder de tributar na estrita legalidade, visando proteger o contribuinte e a fazenda estadual contra erros ou vícios que tenham o condão de macular a prossecução da marcha processual, pois essa formalidade guarda pertinência com a qualidade dos atos administrativos que são estritamente atos vinculados à lei, onde mister se faz lembrar que todo ato administrativo também é um ato jurídico.

Assim, considera-se vício formal toda inobservância aos requisitos e formas prescritas em lei para a

elaboração do ato administrativo do lançamento, onde observamos ser o vício formal uma característica do ato que o macula e lhe atribui um defeito, de maior ou de menor importância jurídica, sendo causa suficiente para anular o ato, mas que não lhe retira a sua existência como um todo, de pleno direito, tornando o ato inexistente.

Dessa forma, não estando a natureza da infração determinada com segurança, trazendo dúvidas quanto ao real fato infringente praticado, é dever funcional do julgador determinar a nulidade do lançamento de ofício, para resguardar a Fazenda estadual de arcar futuramente com o ônus da sucumbência.

A Lei nº 10.094/13, que dispõe sobre o Ordenamento Processual Tributário disciplina os requisitos necessários para validação do lançamento tributário, sob pena de nulidade prevista no art. 16, estando o caso em descompasso ao regramento previsto no artigo 17, inciso I da norma infra:

Art. 17. *Está incluído na hipótese prevista no art. 16^[1] 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. (grifo nosso)

Como se percebe, o Auto de Infração em análise foi lavrado em desacordo com a previsão do artigo 17, inciso II da Lei nº 10.094/13, devendo ser considerado nulo de ofício, em observância ao mandamento contido no artigo 16 do mesmo diploma legal.

Com relação à matéria, o Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba já se posicionou inúmeras vezes neste sentido, a exemplo dos Acórdãos nº 141/2011, da lavra do Conselheiro **Francisco Gomes de Lima Netto** e nº CRF 555/2013, da lavra da ilustre Conselheira **Maria das Graças D. de Oliveira Lima** cuja ementa transcrevemos a seguir:

“RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO. ERRO DA NATUREZA DA INFRAÇÃO E DA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE CONFIGURADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO.

Constatados equívocos quanto à descrição do fato infringente e à identificação do sujeito passivo, de modo que se impõe a decretação da nulidade do auto de infração, resguardada, contudo, a possibilidade de correção das falhas procedimentais, mediante a realização de novo lançamento.”

“RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO. IMPRECISÃO NA DESCRIÇÃO DO FATO DADO COMO INFRINGENTE. COMPROMETIMENTO NA IDENTIFICAÇÃO DA NATUREZA DA INFRAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR.

O lançamento compulsório que se apresenta viciado por falha na definição da matéria tributável (fato infringente), deverá 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 aos lançamentos regulares.”

Por fim, ressalto que apesar do defeito da forma que determinou o comprometimento do feito fiscal, a sentença de nulidade não decide em definitivo a questão. Dela resulta apenas a absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida neste contencioso fiscal. A consequência desse fato é a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória na pessoa do infrator, de acordo com os ditames da legislação de regência.

Com estas considerações

V O T O – pelo recebimento do **Recurso Hierárquico**, por regular e, no mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO, reformando** a sentença prolatada na instância singular que julgou **IMPROCEDENTE** para julgar **NULO**, por **VÍCIO FORMAL**, o Auto de Infração de Estabelecimento de nº 93300008.09.000000585/2011-66, lavrado em 22 de dezembro de 2011, contra a empresa **EMPREENHIMENTOS PAGUE MENOS S/A**, acima identificado, CCICMS nº 16.900.164-4, eximindo-o de quaisquer ônus oriundo do presente contencioso fiscal.

Em tempo, consoante estatui o art. 10, VI, do Regimento do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010, **DETERMINO que sejam tomadas as necessárias providências para a realização de novo procedimento fiscal**, com vistas ao aperfeiçoamento da descrição da infração.

[1] 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.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 3 de junho de 2016..

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES

Conselheiro Relator