Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 019.975.2014-1
Recurso VOL/CRF N.º 310/2016
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente:PB COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA.
Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.
Preparadora:COLETORIA ESTADUAL DE ALHANDRA.
Autuante:GUSTAVO HIDEYUKI ONO GARCIA
Relatora:CONSª. GILVIA DANTAS MACEDO

MERCADORIA EM TRÂNSITO. NOTA FISCAL INIDÔNEA. ERRO QUANTO AO TEMPO DO FATO. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Constatou-se um equívoco cometido pela Fiscalização no momento de informar a data da lavratura do auto de infração, o qual inquinou de vício formal a peça acusatória e acarretou, por essa razão, a sua nulidade. Cabível a realização de novo feito fiscal.

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

A C O R D A M os membros da 1ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo seu *provimento*, para modificar a sentença exarada na instância monocrática e julgar *nulo* o Auto de Infração Apreensão Termo de Depósito nº 1594 (fls. 3), lavrado em 5/7/2012, contra a empresa PB COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA, eximindo-a de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso tributário, pelas razões acima expendidas.

Em tempo, determino que seja realizado outro feito fiscal contendo a data correta da nova autuação, atendido o prazo constante no art. 173, II, do CTN.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.E.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de setembro de 2017.

Gílvia Dantas Macedo
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1ª Câmara, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário, interposto nos termos do art. art. 77 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Apreensão Termo de Depósito 1594 (fls. 3), lavrado em 5.7.2012, contra a empresa PB COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA. (CCICMS n 16.130.189-4), em razão da seguinte irregularidade:

O autuado acima está sendo acusado de transportar mercadoria tributável acobertada por documentação fiscal inidônea, uma vez que o emitente está obrigado pelo protocolo 42/09 a emitir nota fiscal eletrônica nas operações de venda interestadual.

A mercadoria estava sendo transportada pelo Sr. José Gilmar Vieira, CPF: 395.630.494-20, no veículo VW/19320, placa OET5045/PB, acobertadas pela nota fiscal modelo 1 de nº 32 emitida por MAIA DIAS DISTRIBUIDORA, CNPJ: 13.860.874/0001-60.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Admitida a infringência aos arts. 166; 166-A,B,C,D,H,T; 150; 151; 159; 659, V, com fulcro no artº 38, III e 39, XI do RICMS/PB e inciso II do protocolo ICMS 42, de 2009, com exigência de crédito tributário no valor de R$ 7.581,60 (sete mil quinhentos e oitenta e um reais e sessenta centavos), sendo R$ 3.790,80 (três mil setecentos e noventa reais e oitenta centavos) de ICMS, e R$ 3.790,80 (três mil setecentos e noventa reais e oitenta centavos) de multa por infração.

Documentos instrutórios constam às fls. 3 a 20, dos autos.

Consta do processo que foi dada ciência à autuada e a empresa eleita responsável solidária - Maia Dias Comércio Importação e Exportação Ltda. -, em 24/2/2014, (fl. 44), por via postal.

Foi apresentada, em 14/3/2014, a bom tempo, reclamação, às fls. 47 a 56, pela empresa Maia Dias Comércio Importação e Exportação Ltda., através de advogados habilitados (Procuração e Substabelecimento às fls. 63 e 64), trazendo as seguintes alegações:

- Que procurou regularizar imediatamente a emissão da nota fiscal, defendendo que houve apenas erro formal, decorrente de inexperiência da empresa emitente da nota fiscal Mod. 1;

- Que a multa aplicada no libelo acusatório seria confiscatória e desproporcional, sendo esta ilegal por caracterizar desvio de finalidade, havendo a violação à Constituição Federal do País;

- Que o erro cometido não resultou em qualquer prejuízo financeiro para o Erário.

Segue a reclamante defendendo que agiu de boa-fé ao apresentar a nota fiscal com o tributo devidamente pago, conforme recibo nº 0269 emitido pela Secretaria a Fazenda de Pernambuco, às fls. 68 e 69.

Peticiona, ao final, que seja considerada a comprovação do pagamento do imposto conforme o recibo nº 0269 anexado ao processo; que seja extinta a multa aplicada e, no caso de ser mantida, que seja reduzido o seu percentual para 20%, haja vista, em seu entendimento, ter ocorrido apenas irregularidade formal que não causou prejuízo ao fisco.

Em contestação, às fls. 71 a 74, que relatamos em síntese, o autor do feito fiscal rebate as alegações da reclamante, defendendo que o argumento de que a conduta ilícita do contribuinte

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ocorreu por inexperiência e desconhecimento da legislação não serve como justificativa para afastar a acusação imposta na inicial, pois o contribuinte não poderia deixar de cumprir os preceitos legais alegando desconhecê-los.

O autuante relata que a obrigatoriedade de emissão de nota fiscal eletrônica pelo contribuinte, à época da autuação, estava prevista nos Protocolos ICMS 10/2007 e 42/2009, tendo cumprido as determinações da legislação tributária regente quanto à aplicação da penalidade imposta.

Finaliza requerendo a total procedência do auto de infração em epígrafe, o qual foi lavrado em atendimento à decisão do Conselho de Recursos Fiscais (0781802012-8).

Ressalte-se que a peça basilar foi lavrada para se fazer cumprir decisão proferida em acórdão nº 422/2013, às fls. 36 a 42, datada de 13.12.2013, do Egrégio Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba.

Conclusos os autos, e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, estes foram distribuído a Julgadora Singular, Rosely Tavares de Arruda, ocasião em que dá apoio a ação fiscal, (fls. 78/83), julgando procedente o auto de infração.

Após cientificada regularmente da decisão monocrática, fls. 86, a responsável solidária recorre daquela decisão, para este Conselho, às fls. 93 a 105. No recurso, nada de novo, senão os mesmos argumentos trazidos por ocasião da defesa perante a primeira instância, enfatizados, apenas.

Remetidos os autos ao Conselho de Recursos Fiscais, tem-se que foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, interposto pelo eleito responsável solidário nos autos, tendo por objeto a decisão monocrática que julgou procedente a lavratura em questão, que condenou o contribuinte ao pagamento de multa por infração, baseado no fato de a autuada transportar

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

mercadoria que estava em companhia de nota fiscal considerada inidônea, porquanto deveria ter sido emitida a nota fiscal eletrônica nas operações de venda interestadual, cuja obrigatoriedade estava prevista protocolo 42/09 , sendo que, todavia, foi emitida uma nota fiscal modelo 1.

A ação fiscal diz respeito a uma nova autuação, originada de auto de infração que foi anulado, pelas instâncias julgadoras, após ter sido detectado que havia erro na pessoa do infrator, cujo lançamento precedeu, pelo óbvio, aquelas decisões anteriores.

Liminarmente, é prudente demonstrar que o Auto de Infração em análise novamente não tem como se sustentar, pelas razões que passarei a expor.

É que a fiscalização autuante, inadvertidamente, informou, no campo relativo à data da lavratura do auto de infração, o período correspondente ao fato infringente, ou seja, em 5/7/2012, cuja circunstância caracteriza a existência de vício de natureza formal no auto de infração lavrado, especificamente no que tange à fixação da data da autuação.

A bem de ver, a peça acusatória, apesar de identificar corretamente o sujeito passivo e a norma legal infringida, não indicou perfeitamente a data da lavratura o auto de infração, em prejuízo ao sujeito passivo, porquanto não se pode conceber que um lançamento tributário seja formalizado contendo data de lavratura incorreta (tempo do fato) e em total descompasso temporal e cronológico com as demais peças que compõem o processo, especialmente em relação à data da decisão definitiva, emitida pelo Conselho de Recursos Fiscais, que determinou a feitura deste auto de infração.

Em verdade, o auto de infração lavrado em razão de nulidade de lavratura de auto de infração anterior deve ser “espelho” do primeiro, isto é, deve retratar os fatos como ocorreram à época, imputando-lhes a correta infração legal e descrição, apenas sanando o vício anteriormente indicado.

No entanto, a data da nova autuação, relativa ao tempo do fato, deve ser a real, ou seja, deve ser aquela em que ocorreu o novo lançamento, que, no caso dos autos, ficou prejudicada, dado o erro formal quanto à data da lavratura da ação fiscal. E, no campo específico correspondente à descrição do fato infringente, informar de fato a data em que ocorreu o mesmo, a saber, em 5.7.2012.

Sem desrespeito ao trabalho da fiscalização, importa reconhecer que a incorreta data da lavratura o auto de infração, vez que ao invés de fixar como data da nova autuação, fixou a data da lavratura o auto anterior, dia 5.7.2012, cujo fato implicou em vício formal previsto no art. 17, II, da Lei nº 10.094/2013:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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**; (grifo nosso)*

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.

Neste sentido, apesar de o entendimento exarado pela primeira instância, concluo que existiu erro na formalização do processo, razão pela qual recorro ao texto normativo do art. 16 da Lei nº 10.094/13, que evidencia a necessidade de nulidade do procedimento fiscal, na hipótese de incorreções ou omissões que comprometam a natureza da infração, o que caracteriza a existência de vício formal na acusação, passível de novo procedimento fiscal, como se vê no texto normativo abaixo:

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.

Com estas considerações, entendo que se justifica a ineficácia do presente feito, por existirem razões suficientes que caracterizem a nulidade do Auto de Infração Apreensão Termo de Depósito nº 1594, dando, assim, à Fazenda Estadual o direito de fazer um novo feito fiscal, nos moldes regulamentares exigidos.

Para tanto,

VOTO pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *provimento*, para modificar a sentença exarada na instância monocrática e julgar *nulo* o Auto de Infração Apreensão Termo de Depósito nº 1594 (fls. 3), lavrado em 5/7/2012, contra a empresa PB COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA, eximindo-a de quaisquer ônus oriundos do presente contencioso tributário, pelas razões acima expendidas.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em tempo, determino que seja realizado outro feito fiscal contendo a data correta da nova autuação, atendido o prazo constante no art. 173, II, do CTN.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de setembro de 2017.

GÍLVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora

Phoca PDF