



Estado da Paraíba  
Secretaria de Estado da Fazenda  
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 1

PROCESSO Nº 1342232020-2

ACÓRDÃO Nº 0680/2022

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: CERVEJARIA PETROPOLIS DE PERNAMBUCO LTDA.

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

Autuante: NIRLA MARIA CARVALHO ARAGÃO.

Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO) AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE - ALTERADA, QUANTO AOS FUNDAMENTOS, A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

*- Ausência da documentação fiscal impede a verificação da regularidade do procedimento fiscal e a certeza e liquidez dos créditos tributários, prejudicando a sua materialidade.*

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 desprovimento, alterando quanto aos fundamentos a sentença exarada na instância monocrática, julgando IMPROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001026/2020-64, lavrado em 08.07.2020, contra a empresa CERVEJARIA PETROPOLIS DE PERNANBUCO LTDA, inscrição estadual n.16.900.895-9, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

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

P.R.E.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferencia, em 14 de dezembro de 2022.



**Estado da Paraíba**  
**Secretaria de Estado da Fazenda**  
**Conselho de Recursos Fiscais**

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 2

**JOSÉ VALDEMIR DA SILVA**  
Conselheiro

**LEONILSON LINS DE LUCENA**  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE), LARISSA MENESES DE ALMEIDA E PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

**SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA**  
Assessor



Estado da Paraíba  
Secretaria de Estado da Fazenda  
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 3

PROCESSO Nº 1342232020-2  
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO  
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP  
Recorrida: CERVEJARIA PETROPOLIS DE PERNAMBUCO LTDA.  
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA  
Autuante: NIRLA MARIA CARVALHO ARAGÃO.  
Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO) AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE - ALTERADA, QUANTO AOS FUNDAMENTOS, A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

*- Ausência da documentação fiscal impede a verificação da regularidade do procedimento fiscal e a certeza e liquidez dos créditos tributários, prejudicando a sua materialidade.*

## RELATÓRIO

A presente demanda teve início através do Auto de Infração de Estabelecimento n.93300008.09.00001026/2020-64, lavrado em 08.07.2020, em desfavor da empresa CERVEJARIA PETROPOLIS DE PERNANBUCO LTDA, inscrita no CCICMS-PB sob o n. 16.900.895-9, cuja denúncia transcrevo abaixo:

**ICMS-SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA RETIDO A MENOR (OPERAÇÕES INTERESTADUAIS) (PERÍODO A PARTIR DE 28.12.00)>>** O sujeito passivo por substituição suprimiu o recolhimento do ICMS Substituição por ter vendido mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária com o imposto retido a menor.

Em decorrência dos fatos acima, o representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de R\$53.088,50, sendo R\$ 26.544,25 de ICMS por infringência ao Art. 395, c/c Art. 397, II, e Art. 399, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97; e R\$ 26.544,25 de multa por infração arrimada no art. 82, V, “g”, da Lei nº 6.379/96.



Estado da Paraíba  
Secretaria de Estado da Fazenda  
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 4

Instruem o Auto de Infração: Demonstrativo da Diferença a recolher do ICMS ST e extrato de dados do contribuinte, fls. 05 a 07 dos autos.

Ciente da presente Ação Fiscal, via postal, DT-e em 29.09.2020 (fl.8), a autuada apresentou Reclamação tempestiva às (fl. 10-27), protocolada em 29.10.2020. Em sua defesa, argumentou, em síntese, o seguinte:

- a) A impugnante se submete a diversos protocolos do ICMS, como o Protocolo ICMS 11/91;
- b) O auto da infração é nulo, pois, a legislação apontada não demonstra qual irregularidade cometida pela impugnante, como também, o autuante deixou de mencionar o Protocolo ICMS 11/91 aplicável ao caso de ICMS ST nas operações de cervejas, como é o caso presente, do qual Pernambuco e Paraíba são signatários;
- c) A agente fiscal não tipificou a conduta específica que permita a impugnante se defender da acusação fiscal;
- d) No mérito o presente auto foi lavrado para cobrança da diferença entre MVA que o fiscal entende como correto e a MVA aplicada pela impugnante;
- e) Os produtos que tiveram suas operações autuadas foram CERVEJA MILLER GEN DRA PILSEN GARRAFA 600 ML CAIXA COM 12 E CERVEJA MILLER GEN DRA PILSEN LATA 269 MLMPACOTE COM 12, que não são fabricados pela impugnante, mas adquiridos para revenda;
- f) O protocolo ICMS 11/91 dispõe sobre operações interestaduais com cerveja, onde, conforme determine sua Cláusula quarta, a MVA aplicável ao caso em tela é o de 70% e não de 140%, como alega o fiscal, de forma que a MVA aplicada pela impugnante está correto;
- g) A multa aplicada possui intuito confiscatório e que, se não afastada, deve ser reduzida para se adequar ao ordenamento jurídico.
- h) Ao final, requer, preliminarmente, a nulidade do auto de infração e, no mérito, a sua improcedência, e, ainda, que a multa aplicada seja reduzida.

Sem informação de reincidência, os autos foram conclusos e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Recursos Fiscais – GEJUP, ocasião na qual foi distribuído a julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela **nulidade da exigência fiscal**, nos termos da ementa abaixo:



Estado da Paraíba  
Secretaria de Estado da Fazenda  
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 5

***SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RETENÇÃO A MENOR DO IMPOSTO. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. VÍCIO MATERIAL. NULIDADE.***

*- Prejudicada a materialidade da infração, tendo em vista a ausência de documentação fiscal demonstrando as operações, as mercadorias e as tributação utilizada na apuração do crédito tributário ensejando a nulidade do feito fiscal, por vício material.*

***AUTO DE INFRAÇÃO NULO***

Em atendimento ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador da instância *a quo* recorreu de ofício da sua decisão.

Ciente da decisão de primeira instância, através do DT-e, em 01.12.2021 (f. 30), a autuada não mais se manifestou nos autos.

Ato contínuo, foram os autos encaminhados a esta Corte Julgadora e distribuídos a este Relator, segundo critério regimental previsto, para apreciação e julgamento do recurso de ofício.

Este é o relatório.

**VOTO**

Trata-se de recurso de ofício, interposto contra decisão de primeira instância que julgou nulo, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001026/2020-64, lavrado em 08 de julho de 2020, contra a empresa CERVEJARIA PETROPOLIS DE PERNAMBUCO LTDA, devidamente qualificada nos autos.

O Recurso de Ofício produz o efeito devolutivo em relação a parte declarada contrária à fazenda pública, que, no presente caso, trata da nulidade, por vício material, decorrente do supedâneo probatório relativo ao procedimento realizado pela fiscalização, senão vejamos:

“Após análise dos documentos que instruíram a infração e que se constituem do Demonstrativo da Diferença a recolher do ICMS ST e extrato de dados do contribuinte, fls. 05 a 07 dos autos, verifico a existência de vício de natureza material e de natureza formal, já que faltam demonstrativos analíticos e informações em nota explicativa que permitam identificar a situação fática que levou ao recolhimento a menor do ICMS Substituição Tributária.

A falta de demonstrativos analíticos e de nota explicativa, transcrevendo-se a conduta que levou ao recolhimento a menor do ICMS Substituição tributária e



**Estado da Paraíba**  
**Secretaria de Estado da Fazenda**  
**Conselho de Recursos Fiscais**

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 6

indicando as normativas específicas que o contribuinte infringiu, impede a verificação da irregularidade que redundou no descumprimento da obrigação principal.

O auto de infração deve ser instruído com todas as provas, declarações, e demais elementos indispensáveis a comprovação do ilícito, logo, o auto de infração, juntamente com todos os seus relatórios e elementos extrínsecos fundamentam a constituição de crédito tributário.

Considerando a natureza da infração, configura-se necessária a indicação específica das operações, das mercadorias e da tributação utilizada na apuração do crédito tributário, para que seja estabelecido um vínculo caracterizador da irregularidade e permita a verificação da materialidade da infração indicada no auto de infração.

A ausência de documentação relativa à infração não só gera cerceamento de defesa ao contribuinte, como impede a verificação da regularidade do procedimento fiscal e a certeza e liquidez dos créditos tributários, prejudicando a sua materialidade. Desta forma, o lançamento fiscal deve ser afastado por vício material.”

Em face das razões acima delineadas, a julgadora monocrática reconheceu a nulidade, por vício material

Pois bem. Após minuciosa análise do caderno processual, entendo que a fiscalização não apresentou provas relativas ao fato narrado, visto que não se encontra nos autos nenhuma indicação de quais documentos fiscais a que se refere a denúncia, o que enseja em um verdadeiro cerceamento do direito de defesa do contribuinte, comprometendo o lançamento de ofício, diante da incerteza e iliquidez do crédito tributário lançado.

Assim, entendo não haver dúvidas quanto à existência de um erro insanável por parte da fiscalização, ao instruir o processo quanto à demonstração das provas imprescindíveis para a constituição do crédito tributário. A ausência de provas nos autos de onde se originou o crédito tributário referente ao fato gerador identificado nos períodos abrangidos na peça acusatória, cerceia o direito de defesa do contribuinte, tornando, assim, improcedente a autuação em tela, por incerteza e iliquidez do crédito tributário inicialmente constituído.

Neste mesmo diapasão, vem decidindo o Egrégio Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, a exemplo dos Acórdãos nº 074/2019 e 490/2020, cujas ementas reproduzimos a seguir:

**Acórdão 74/2019**

**Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA**  
**FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA.**



Estado da Paraíba  
Secretaria de Estado da Fazenda  
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 7

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. VÍCIO FORMAL. NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

**A ausência de provas suficientes para garantir ao contribuinte exercer seu direito de defesa de forma ampla acarretou a sucumbência do crédito tributário** relativo à denúncia de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição.

Erro na descrição do ato infracional gerou a nulidade da acusação fundamentada no suprimento irregular de caixa. (grifos acrescidos)

**Acórdão 490/2020**

**Relator (voto vista - vencedor): CONS.º PAULO EDUARDO DE F. CHACON**

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IRREGULARIDADES NO USO DO ECF - NULIDADE - VÍCIO FORMAL - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL - FALTA DE PROVAS - ERRO NO LEVANTAMENTO FISCAL - IMPROCEDÊNCIA - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A descrição da infração que se apresenta incompatível com a narrativa contida na nota explicativa enseja reconhecimento de vício quanto à forma, tendo como consequência a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória, que atenda aos reclamos regulamentares.

- **Acusação que não produz instrução probatória suficiente acarreta a improcedência da acusação, por falta de certeza e liquidez do crédito tributário, impossibilitando a defesa do contribuinte na determinação da matéria tributável.** (g.n.)

De forma que peço vênha para discordar da decisão de primeira instância, pois, a questão foi a falta de instrução processual, que cerceia o direito de defesa do contribuinte, e contamina o crédito tributário em sua integralidade, repiso, pela sua incerteza e iliquidez.

Assim, entendo por prejudicada a instrução processual da acusação em tela, razão pela qual altero apenas quanto aos fundamentos a decisão monocrática, para julgar improcedente a presente acusação.

Com estes fundamentos,



**Estado da Paraíba**  
**Secretaria de Estado da Fazenda**  
**Conselho de Recursos Fiscais**

ACÓRDÃO 0680/2022  
Página 8

**VOTO** pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, alterando quanto aos fundamentos a sentença exarada na instância monocrática, julgando **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001026/2020-64, lavrado em 08.07.2020, contra a empresa CERVEJARIA PETROPOLIS DE PERNANBUCO LTDA, inscrição estadual n.16.900.895-9, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Intimações necessárias a cargo da Repartição Preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência, em 14 de dezembro de 2022.

José Valdemir da Silva  
Conselheiro Relator