



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 184.422.2014-3

Recurso HIE/CRF Nº 034/2016

Recorrente:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP

Recorrida:LIDIANE SOBRAL DA COSTA

Preparadora:RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuante:IRACTAN VIEIRA FACUNDO

Relator:CONS. PETRONIO RODRIGUES LIMA

DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. FLAGRANTE DE ENTREGA DE MERCADORIAS EM LOCAL DIVERSO DO INDICADO NA DOCUMENTAÇÃO FISCAL. ERRO NA INDICAÇÃO DA PESSOA DO INFRATOR. ERRO NO EMBASAMENTO LEGAL. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO HIERARQUICO DESPROVIDO.

Erro na indicação do sujeito passivo, bem como na determinação da norma legal infringida, caracterizam vício de natureza formal, consoante a legislação tributária vigente, insuscetível de correção nos próprios autos, devendo a peça vestibular ser declarada nula, sem prejuízo de novo feito fiscal, com os corretos embasamento legal e pessoa infratora.

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

A C O R D A M os membros da **2ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou *nulo* o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito com Documento de Origem nº 90102008.10.00000251/2014-80, lavrado em 16 de dezembro de 2014, contra a empresa LIDIANE SOBRAL DA COSTA (CCICMS: 16.107.894-0), qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

Contudo, **ressalvo** a realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal acima indicado.

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

P.R.I.

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de julho de 2017.

Petrônio Rodrigues Lima
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessor Jurídico

#RELATÓRIO

Trata-se de recurso hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância, que julgou nulo o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito com Documento de Origem nº 90102008.10.00000251/2014-80, lavrado em 16 de dezembro de 2014 contra a empresa LIDIANE SOBRAL DA COSTA (CCICMS: 16.107.894-0), em razão da seguinte irregularidade identificada em 16/12/2014, conforme a descrição dos fatos, abaixo transcrita:

DESVIO DE MERCADORIAS – DOCUMENTO INIDÔNEO >> O autuado acima qualificado está sendo acusado de efetuar o transporte de mercadorias acompanhadas de documento fiscal inidôneo, em razão do desvio configurado pelo descarrego em local diverso do indicado na nota fiscal, resultando na obrigação de recolhimento do ICMS.

Nota Explicativa:

DESVIO DE MERCADORIA DO DESTINO CONSTANTE DO DOC. FISCAL, PELO DESCARREGO EM LOCAL DIVERSO DO INDICADO NA NOTA FISCAL.

Pelo fato, foram enquadradas as infrações no artigo 38, II, “d”, art. 659, I e III c/fulcro no, art. 151, e, art. 143, §1º, I, III, e IV, c/c art. 160, sendo proposta aplicação de multa por infração com arrimo no

art. 88, V, “d”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo um crédito tributário no valor de R\$ 136.500,00, sendo R\$ 68.250,00 de ICMS e R\$ 68.250,00 de multa.

Termo de Apreensão da mercadoria e a Nota Fiscal nº 66 denunciada se encontram anexos às fls. 4 a 9.

Cientificada da acusação de forma pessoal, em 19/12/2014, conforme assinatura do receptor, posta na peça vestibular, fl. 3, a autuada apresentou defesa tempestiva, protocolada em 16/1/2015, fls. 12 a 47, em que solicita o cancelamento do auto de infração em tela, sob o fundamento, em suma, de ter seu direito a ampla defesa e ao contraditório violados em razão de vício existente na inicial, por não indicar o diploma legal infringido, citando jurisprudências administrativas que tratariam da matéria, peticionando a nulidade do auto de infração e seu correspondente Termo de Apreensão.

Com informações de não haver antecedentes fiscais, fl. 48, foram os autos conclusos e remetidos à instância prima, e distribuídos à julgadora fiscal, Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela nulidade da autuação, por vício formal, fls. 51 a 56, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

DOCUMENTO FISCAL INIDÔNICO. DESCARREGO EM LOCAL DIVERSO. AUSÊNCIA DA NORMA LEGAL INFRINGIDA. ERRO NA PESSOA DO INFRATOR. VÍCIO FORMAL. NULIDADE.

Constatado o ilícito tributário, a fiscalização tem o poder-dever de realizar o lançamento do crédito tributário e aplicar a penalidade cabível. A indicação correta da norma legal infringida e do sujeito passivo da infração constituem condição *sine qua non* para a legitimidade da denúncia. Quando a autuação padece de vício insanável, confirmada estará a nulidade do feito fiscal, resguardando-se, entretanto, o direito de a Fazenda Estadual proceder a um novo lançamento.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO.

Cientificada da decisão *a quo*, por meio do Edital nº 062-2015-NCCDI/RRJP, fl. 61, publicado no DOE em 17/11/2015, a autuada não se manifestou na fase recursal, no prazo regulamentar.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

O objeto do recurso hierárquico a ser analisado por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora singular para anular o lançamento de ofício, ora em questão, porquanto entendeu ter havido erro quanto à pessoa do infrator e ausência da norma legal infringida, caracterizando um vício formal insanável.

Pois bem. A denúncia formulada na exordial acusa a pessoa autuada por efetuar o transporte de mercadorias acompanhadas de documento fiscal inidôneo, em razão do flagrante de descarrego em local diverso daquele consignado no documento fiscal pertinente, resultando na obrigação do recolhimento do ICMS devido.

Vislumbra-se nos autos, peça vestibular, Nota Fiscal Eletrônica nº 66 (fls. 7 e 8) e o Termo de Apreensão (fls. 4 e 6), que as mercadorias em questão estavam sendo transportadas pela empresa ALIANÇA TRANSPORTES LTDA. (CNPJ nº 05.058.360/0001-68), sendo esta a responsável direta pelo transporte da mercadoria até o local de destino, consignado no documento fiscal que as acoberta.

É de notório conhecimento no meio fiscal, e das empresas transportadoras, que as irregularidades ocorridas durante o transporte de mercadorias são infrações próprias do transportador, incorrendo ele na responsabilidade pelo pagamento do imposto e respectiva penalidade, nos termos da legislação regente. Assim, em face da constatação de infração, que no caso em espeque, teve pleno flagrante de descarrego e/ou entrega de mercadorias em local diverso do que foi indicado na documentação fiscal, incorre na caracterização do ato danoso ao erário estadual, como descrito no auto de infração, recaiando a responsabilidade objetiva sobre a empresa transportadora, como indicado em nossa legislação tributária, art. 38, II, “d” do RICMS/PB. Vejamos:

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

(---)

II – **o transportador** em relação à mercadoria:

(---)

d) que entregar a destinatário ou **em local diverso do indicado no documento fiscal; (grifo nosso)**

No caso em tela, observa-se que o autor da ação fiscal elegeu equivocadamente o destinatário constante na Nota Fiscal nº 66, como sendo a pessoa infratora, responsável pelo transporte das mercadorias, que deveria ter sido a empresa transportadora, caracterizando um vício ordem formal na peça acusatória, fato este que compromete a legitimidade do lançamento compulsório.

Além do vício acima apontado, corroboro a decisão preliminar, que também observou a falta do diploma legal relativamente aos dispositivos infringidos constantes na peça acusatória, dificultando assim a subsunção da conduta infratora à norma de regência, levando-me, por via de consequência, a ratificar a declaração de nulidade da ação fiscalizatória, sentenciada pela julgadora monocrática, objeto do recurso de ofício.

Corroborando o entendimento ora esposado, ressalte-se que esta Corte, em casos similares já se posicionou diversas vezes no mesmo sentido, a exemplo dos Acórdãos nºs 166/2007 e 030/2017, **“in verbis”**:

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - Erro na determinação da pessoa do infrator.

A errônea eleição da pessoa do infrator fulmina de nulidade o crédito tributário lançado de ofício. Reformada a decisão recorrida. Auto de Infração Nulo.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Acórdão CRF nº 166/2007

Relator: CONS. JOSÉ DE ASSIS LIMA.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ERRO NA CAPITULAÇÃO LEGAL DO FATO INFRINGENTE. VICIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A peça acusatória contendo lançamento tributário que apresenta falha na norma legal infringida, apresenta-se viciada no aspecto formal, insuscetível de correção nos próprios autos, devendo ser declarada nula, sem prejuízo de novo feito fiscal, com o correto embasamento legal para o fato delituoso.

Acórdão nº 030/2017

Relator: Cons. PETRONIO RODRIGUES LIMA

Portanto, à luz de nossa legislação tributária, erro na identificação do sujeito passivo e na capitulação legal do fato infringente acarreta a nulidade da exordial, por vício formal, de acordo com as normas estabelecidas pelos artigos 15 a 17 da Lei nº 10.094, publicado no DOE em 28/09/2013, abaixo transcritos:

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.

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;

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*)

Destarte, comungo a decisão da julgadora monocrática, que decidiu pela nulidade do auto de infração em epígrafe, pelas razões expostas, o que implica em novo procedimento fiscal, para que nova peça acusatória seja lavrada, com a correta indicação da pessoa infratora, juntamente com o diploma legal relativamente às normas tributárias infringidas.

Ex positis,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou *nulo* o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito com Documento de Origem nº 90102008.10.00000251/2014-80, lavrado em 16 de dezembro de 2014, contra a empresa LIDIANE SOBRAL DA COSTA (CCICMS: 16.107.894-0), qualificada nos autos, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

Contudo, **ressalvo** a realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal acima indicado.

Segunda Câmara de Julgamento. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de julho de 2017.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator