

PROCESSO Nº 0546192018-7
ACÓRDÃO Nº 0401/2021
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP
Recorrida: COMÉRCIO VAREJISTA LIDERANÇA LTDA
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -
ITAPORANGA
Autuante: RODRIGO JOSÉ MALTA TEIXEIRA
Relator: Cons.º SUPLENTE JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO

AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. RECURSO DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO AUTOR DO FEITO NO AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. ALTERADA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A lavratura de auto de infração deve ser realizada atendendo todos os requisitos obrigatórios estabelecidos nos artigos 16 e 17 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013. A comprovação do não atendimento de requisito compulsório, impõe a decretação, de ofício, da nulidade do libelo acusatório por vício formal.

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 para reformar a sentença monocrática que julgou PARCIAL PROCEDENTE e julgar NULO, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000509/2018-27 (fls. 03-04), lavrado em 23 de abril de 2018 em desfavor da empresa COMÉRCIO VAREJISTA LIDERANÇA LTDA - ME, inscrição estadual nº 16.158.608-2, já qualificada nos autos, desobrigando-a de quaisquer ônus decorrente do presente processo administrativo tributário contencioso, pelas razões supracitadas.

Registre-se, por oportuno, a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão do vício formal identificado.

Ao tempo, que a título de sugestão, recomendo que sejam observadas as cédulas de créditos apresentadas pelo sujeito passivo.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

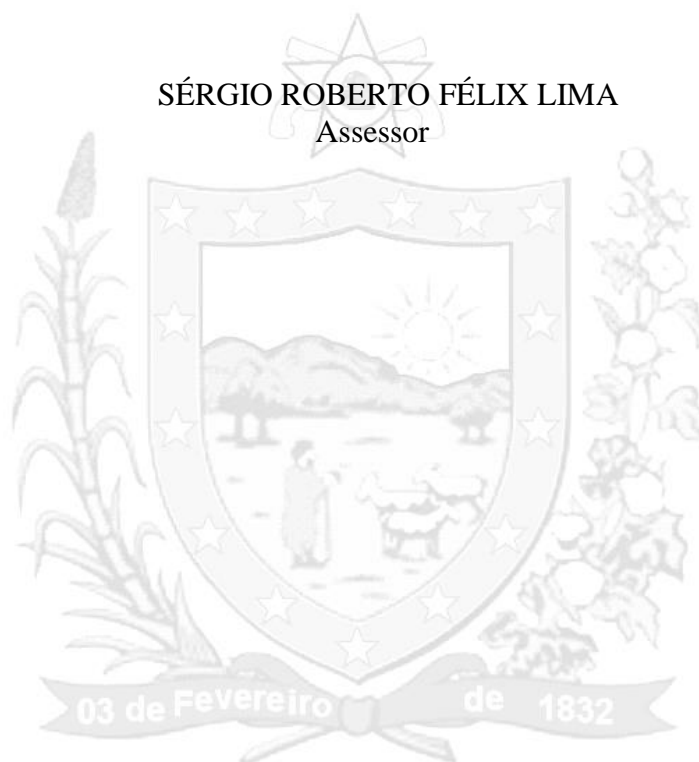
Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 29 de julho de 2021.

JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO
Conselheiro Relator (Suplente)

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA E LEONARDO DO EGITO PESSOA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0546192018-7

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: COMÉRCIO VAREJISTA LIDERANÇA LTDA

Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - ITAPORANGA

Autuante: RODRIGO JOSÉ MALTA TEIXEIRA

Relator: CONSº JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE)

AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. RECURSO DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO AUTOR DO FEITO NO AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. ALTERADA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A lavratura de auto de infração deve ser realizada atendendo todos os requisitos obrigatórios estabelecidos nos artigos 16 e 17 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013. A comprovação do não atendimento de requisito compulsório, impõe a decretação, de ofício, da nulidade do libelo acusatório por vício formal.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO.

RELATÓRIO

A prolação de sentença de primeiro grau proclamando a parcial procedência do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000509/2018-27 (fls. 03-04), lavrado em desfavor da empresa COMÉRCIO VAREJISTA LIDERANÇA LTDA - ME, inscrição estadual nº 16.158.608-2, ensejou a interposição de recurso hierárquico, na conformidade do art. 80, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2016, onde foram imputadas ao sujeito passivo as seguintes infrações.

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatado pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa: ESTE AUTO DE INFRAÇÃO SUBSTITUI O AI 93300008.09.00000373/2018-55, HOMOLOGADO COM ERRO NO ENQUADRAMENTO E NO PERÍODO DO FATO GERADOR DO ANTEPENÚLTIMO LANÇAMENTO, O QUAL REFERE-SE AO LEVANTAMENTO FINANCEIRO DE 2014.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO >>O contribuinte omitiu saídas de

mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade esta detectada através de Levantamento Financeiro.

Sendo imputado de ofício o crédito tributário no montante de R\$ 199.820,20 (Cento e noventa e nove mil, oitocentos e vinte reais e vinte centavos), sendo R\$ 99.910,10 (noventa e nove mil, novecentos e dez reais e dez centavos), de ICMS, indicados como transgredidos os artigos 158, inciso I; 160, inciso I, com fulcro no artigo 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 99.910,10 (noventa e nove mil, novecentos e dez reais e dez centavos), a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, inciso V, alínea “f” da Lei nº 6.379/96.

A impugnante foi cientificada pessoalmente em 2 de maio de 2018 (fl. 4), apresentando, tempestivamente, peça reclamatória em 30 de maio de 2018 (fls. 25 a 103), por meio da qual, em síntese, afirma que:

A peça basilar dever ser anulada, posto que não contenha elementos suficientes para determinar o objeto da exigência tributária e o fato de que o art. 646 do RICMS sofreu várias alterações, o que impõe uma descrição correta;

O CRF/PB tem vários precedentes sobre sua tese de nulidade, a exemplo dos Acórdãos 066/2014, 174/2007, 222/2009 e 235/2007;

Em relação à acusação de falta de lançamento de notas fiscais nos livros próprios com fulcro no art. 646 do RICMS/PB a reclamante defende que as notas fiscais nº 360664, 414, 112554, 62354, 1628 e 124896 dizem respeito a aquisições efetuadas por meio de financiamentos bancários, conforme cédulas bancárias dos Bancos do Nordeste (fl. 56-87) e Bradesco (fl. 89-103). E que embora as notas fiscais, por lapso, não constem nos livros de registro fiscal - foram devidamente contabilizadas nos livros Diário e Razão.

Destaca, por necessário, que nas mencionadas notas fiscais, no campo dados adicionais, encontra-se a informação de que o bem está alienado, razão pela qual pugna pela improcedência da acusação em relação aos mencionados documentos fiscais.

Que a multa de 100% aplicada tem patamar confiscatório, sendo inconstitucional conforme entendimento do STF, TRF1 e TRF5, expressos nas jurisprudências insertas na peça reclamatória.

Por fim, requer a nulidade do auto, caso seja negado esse pleito, pugna pela improcedência parcial, com base no que foi alegado, com a minoração do valor do lançamento e redução da multa aplicada.

Acha-se, apenas aos autos, Representação Fiscal para fins penais, protocolizada sob o número 0546202018-0.

Antes da decisão da instância singular, em 18 de setembro de 2018, a atuada protocolizou, por meio de sua representante, juntada de documento, que erroneamente foi protocolizada como recurso voluntário (fls 109-124).

Sem informação de reincidência (fl. 104) os autos foram conclusos (fl. 105) e levados à apreciação na Instância Singular, após a necessária correição processual nos termos do art. 74, da Lei nº 10.094/2013, foram distribuídos ao julgador Tarcísio Correia Lima Vilar, que, após apreciar a lide, se manifestou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do libelo acusatório nos seguintes termos:

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO – DENÚNCIA COMPROVADA.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. O contribuinte consegue afastar parte da presunção quando comprova que parte dos bens foram adquiridos por financiamento bancário
- O Levantamento Financeiro consiste na realização de um confronto entre o montante das receitas do período e o total das despesas realizadas. Com efeito, se estas são maiores do que aquelas, está caracterizada a figura de pagamentos a descoberto, revelador de operações comerciais sonegadas. Trata-se, todavia, de uma presunção legal, a qual poderia ser afastada pela apresentação de prova contrária às acusações.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Notificado desta decisão (fl. 138), em 26 de fevereiro de 2021, o sujeito passivo não interpôs Recurso Voluntário.

Remetidos os autos ao Conselho de Recursos Fiscais (fl. 139) foram distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Em análise o recurso de ofício, interposto contra a decisão de primeira instância, que julgou PARCIAL PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000509/2018-27 (fls. 03-04), lavrado em 23 de abril de 2018 em desfavor da empresa COMÉRCIO VAREJISTA LIDERANÇA LTDA - ME, inscrição estadual nº 16.158.608-2, por meio do qual o auditor fiscal denunciou o sujeito passivo por:

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS nos meses de fevereiro a junho e agosto a dezembro de 2014, bem como nos meses de fevereiro e outubro de 2015.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS no exercício de 2014, irregularidade esta detectada através de Levantamento Financeiro.

Preliminarmente, convém verificar, por necessário, se a peça basilar foi elaborada atendendo os requisitos obrigatórios delineados no art. 142 do Código Tributário Nacional, bem como o contido nos artigos 15, 16 e 17 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, inframencionados.

Código Tributário Nacional

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível

Lei nº 10.094/2013

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. (g. n.)

Da análise dos autos se observa a **ausência da assinatura do autor do feito no auto de infração** (fls. 3-4) o que configura expressa violação a exigência contida no inciso IV do art. 17 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, conforme pode ser observado na seguinte figura:

04

SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA - SEM
GERÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO

AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO
Número: 93300008.09.00000509/2018-27

Data de Emissão: 24/04/2018 Hora: 09:28:46

	01/10/2014	31/10/2014	23.806,59	17,00	4.047,12	100,00	4.047,12	0,00	0,00	8.094,24
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS										
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/11/2014	30/11/2014	21.915,94	17,00	3.725,71	100,00	3.725,71	0,00	0,00	7.451,42
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/12/2014	31/12/2014	16.728,06	17,00	2.843,77	100,00	2.843,77	0,00	0,00	5.687,54
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/02/2015	28/02/2015	946,01	17,00	160,82	100,00	160,82	0,00	0,00	321,64
0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS	01/10/2015	31/10/2015	516,40	17,00	87,79	100,00	87,79	0,00	0,00	175,58
0021 - OMISSÃO DE TÍTULOS DE CADORIAS TRIBUTÁRIAS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO	01/01/2014	31/12/2014	93.107,70	17,00	15.828,31	100,00	15.828,31	0,00	0,00	31.656,62
TOTAIS					99.910,10		99.910,10	0,00	0,00	199.820,20

Notificação

Fica(m) o(s) autuado(s) e/ou responsável(eis)/interessado(s) NOTIFICADO(S) a recolher, no prazo de 10 (dez) dias, contados da data da ciência deste Auto de Infração, o crédito tributário acima lançado, com redução da multa, nos termos dos incisos I e II do artigo 89 da Lei nº 8.373, de 02/12/1996, observado o disposto no § 1º do referido artigo, com os débitos acessórios legais, ou, nos demais prazos com as respectivas reduções previstas nos incisos II a V do mesmo dispositivo, ou, ainda, apresentar impugnação, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência deste Auto de Infração, na forma disciplinada nos artigos 124 a 129 da Lei nº 10.124, de 21/01/2001.

Informamos, ainda, que havendo a revelia pela não apresentação de defesa no prazo indicado, o crédito em tela será inscrito em dívida ativa tributária, sendo encaminhado para a Procuradoria Geral do Estado da Paraíba para adoção das medidas legais cabíveis, dentre elas, ajustamento de execução fiscal, inscrição do nome do devedor nos órgãos de proteção do crédito e/ou protesto do título em Cartório.

Agentes Fiscais da Fazenda Estadual

Mat: 1460552 Nome: RODRIGO JOSE MALTA TEIXEIRA ASS: _____

Ciência e Entrega de 1ª Via

Nome	CPF/RG/Título de Eleitor	Hora:	Dia	Mês	Ano
DORCLEVES A. DE SOUZA LOPES DOS SANTOS	064.923.084-00	16:00	02	05	2018

Assinatura: *Rodrigo Jose Malta Teixeira*

Em cumprimento aos ditames do art. 16 da Lei nº 10.094/2013, se impõe por necessário, por parte desta relatoria, o reconhecimento de ofício da existência de vício formal que maculou “in totum” o processo em análise, por consequência tornou ilíquido e incerto o crédito tributário imputado ao sujeito passivo.

Para demonstrar o posicionamento da Segunda Câmara de Julgamento desta Casa apresentamos a seguinte decisão que lastreia nosso posicionamento:

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. UTILIZAÇÃO DO TERMINAL POS (POINT OF SALE) SEM AUTORIZAÇÃO. EQUIPAMENTO ECF IRREGULAR. NÃO UTILIZAÇÃO DE PROGRAMA APLICATIVO FISCAL. ERRO FORMAL. NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

O lançamento compulsório que se apresenta viciado pela falta da assinatura do autor do feito, deverá ser declarado nulo, para que outro, a ser realizado de acordo com a realidade factual, de modo que venha a retificá-lo e a produzir os efeitos inerentes aos lançamentos regulares.

Acórdão nº 163/2017
SEGUNDA CÂMARA
Processo nº 134.509.2011-1 Recurso HIE/CRF Nº 114/2015
Relatora: CONS^a. DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Por fim, reformada a decisão exarada na instância prima, pelas razões esposadas que impuseram a decretação de nulidade do auto de infração por vício formal, fica assegurado à Fazenda Estadual o direito de constituir novo feito fiscal, observadas as disposições legais pertinentes e o prazo regulamentar previsto no art. 173, II, do CTN.

Assim, por todo o exposto, e por tudo o que consta nos autos.

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento para reformar a sentença monocrática que julgou PARCIAL PROCEDENTE e julgar NULO, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000509/2018-27 (fls. 03-04), lavrado em 23 de abril de 2018 em desfavor da empresa COMÉRCIO VAREJISTA LIDERANÇA LTDA - ME, inscrição estadual nº 16.158.608-2, já qualificada nos autos, desobrigando-a de quaisquer ônus decorrente do presente processo administrativo tributário contencioso, pelas razões supracitadas.

Registre-se, por oportuno, a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão do vício formal identificado.

Ao tempo, que a título de sugestão, recomendo que sejam observadas as cédulas de créditos apresentadas pelo sujeito passivo.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência, em 29 de julho de 2021.

JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO
Conselheiro Suplente Relator

03 de Fevereiro de 1832