



PROCESSO Nº 1665512022-5 - e-processo nº 2022.000299641-0

ACÓRDÃO Nº 533/2023

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS  
- GEJUP

Recorrida: GUSTAVO RENY MAGAZINE EIRELI

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: FRANCISCO DE ASSIS LEMOS DE SOUZA FILHO

Relatora: CONS.<sup>a</sup> LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

**FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - VÍCIO FORMAL CONFIGURADO - NULIDADE - MANTIDA DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.**

- Conforme análise da autoridade fiscal, o impugnante utilizou-se de créditos fiscais em montante superior ao permitido legalmente, incorrendo na falta de recolhimento do ICMS. Todavia, observa-se que houve equívoco na peça acusatória quanto à descrição da infração, de utilização de crédito de ICMS destacado maior do que o devido, porquanto a acusação se arrima na utilização de crédito de ICMS não destacado em documento fiscal, conforme material probatório de acusação acostado nos autos, o que incorre em vício de forma, nos termos dos arts. 16 e 17, incisos II e III, da Lei nº 10.094/2013.  
- Ressalvada a possibilidade de realização de novo feito fiscal observado o art. 173, II do CTN.

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

**A C O R D A M** à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para manter integralmente a sentença monocrática que julgou NULO, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002801/2022-60, às fls. 02/03, lavrado em 12 de agosto de 2022, contra a empresa GUSTAVO RENY MAGAZINE EIRELI.

Em tempo, registre-se a possibilidade de refazimento do feito fiscal por meio da lavratura de nova peça acusatória, nos termos do art. 173, II do CTN.



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

P.R.E.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 01 de novembro de 2023.

LARISSA MENESES DE ALMEIDA  
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA  
Assessor



PROCESSO Nº 1665512022-5 - e-processo nº 2022.000299641-0

RECURSO DE OFÍCIO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS  
FISCAIS - GEJUP

Recorrida: GUSTAVO RENY MAGAZINE EIRELI

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: FRANCISCO DE ASSIS LEMOS DE SOUZA FILHO

Relatora: CONS.<sup>a</sup> LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

**FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - VÍCIO  
FORMAL CONFIGURADO - NULIDADE -  
MANTIDA DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE  
INFRAÇÃO NULO - RECURSO DE OFÍCIO  
DESPROVIDO.**

- Conforme análise da autoridade fiscal, o impugnante utilizou-se de créditos fiscais em montante superior ao permitido legalmente, incorrendo na falta de recolhimento do ICMS. Todavia, observa-se que houve equívoco na peça acusatória quanto à descrição da infração, de utilização de crédito de ICMS destacado maior do que o devido, porquanto a acusação se arrima na utilização de crédito de ICMS não destacado em documento fiscal, conforme material probatório de acusação acostado nos autos, o que incorre em vício de forma, nos termos dos arts. 16 e 17, incisos II e III, da Lei nº 10.094/2013.
- Ressalvada a possibilidade de realização de novo feito fiscal observado o art. 173, II do CTN.

**RELATÓRIO**

A presente demanda teve início através do Auto de infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002801/2022-60, às fls. 02/03, lavrado em 12 de agosto de 2022, em desfavor da empresa GUSTAVO RENY MAGAZINE EIRELI, inscrição estadual 16.240.351-8, no qual consta a seguinte acusação:

**Crédito Indevido (crédito maior que o permitido) >>** O contribuinte reduziu o

recolhimento do imposto estadual ao utilizar indevidamente o crédito fiscal destacado em documento fiscal, em valor maior do que o permitido.

**Nota Explicativa:** PENDÊNCIAS IDENTIFICADAS NA MALHA DEMONSTRATIVA DE CRÉDITO INDEVIDO - CREDITO A MAIOR, CONFORME PLANILHA "GUSTAVO FRM\_POR NF CREDITO A MAIOR"



Em decorrência deste fato, o Agente Fazendário constituiu crédito tributário de R\$ 111.495,04 (cento e onze mil quatrocentos e noventa e cinco reais e quatro centavos), sendo R\$ 55.747,52 (cinquenta e cinco mil setecentos e quarenta e sete reais e cinquenta e dois centavos) de ICMS, por infringência ao art. 74, c/c o § 1º do art. 75, do RICMS/PB e R\$ 55.747,52 (cinquenta e cinco mil setecentos e quarenta e sete reais e cinquenta e dois centavos) de multa por infração, arrimada no artigo 82, V, “h”, da Lei n.º 6.379/96.

Ciente da presente Ação Fiscal, por meio de seu DT-e, em 29 de agosto de 2022 (fl. 06), a Autuada protocolou Impugnação tempestiva (fls. 07-09), e em sua defesa, argumentou, em síntese, o seguinte:

- que a empresa passou para o regime de recolhimento NORMAL, com efeitos a partir de 01/01/2021, e que estava em adaptação ao novo regime, em que se respeitaram, na escrituração do SPED, os devidos lançamentos.
- que, salvo a nota fiscal nº 581, que se trata de uma devolução, as demais operações, consignadas na autuação, se referem a transferências entre matriz e filial.
- Por conseguinte, o autuado requer que seja anulado o auto de infração em apreço, uma vez que resta provado que os créditos reclamados são legítimos de direito, e, que foram lançados regularmente em obediência aos ditames legais e pertinentes.

Sem a informação da existência de antecedentes fiscais, foram os autos conclusos (fl. 14) e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, ocasião na qual foram distribuídos o Julgador Fiscal TARCISO MAGALHÃES MONTEIRO DE ALMEIDA, que julgou nulo o auto de infração em apreço, nos termos da ementa abaixo transcrita, e recorreu, de ofício, de sua decisão, por força do que estabelece o art. 80, §1º da Lei nº 10.094/2013.

**FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO. VÍCIO DE FORMA. NULIDADE CONFIGURADA.**

- Conforme análise da autoridade fiscal, o impugnante utilizou-se de créditos fiscais em montante superior ao permitido legalmente, incorrendo na falta de recolhimento do ICMS. Todavia, observa-se que houve equívoco na peça acusatória quanto à descrição da infração, de utilização de crédito de ICMS destacado maior do que o devido, porquanto a acusação se arrima na utilização de crédito de ICMS não destacado em documento fiscal, conforme material probatório de acusação acostado nos autos, o que incorre em vício de forma, nos termos dos arts. 16 e 17, incisos II e III, da Lei nº 10.094/2013.
- Possibilidade de lavratura de novo feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 da Lei nº 10.094/2013.

#### **AUTO DE INFRAÇÃO NULO**

Cientificada da decisão proferida pela instância prima, via DT-e, em 14/03/2023 (fl.23), a autuada não mais se manifestou nos autos.

Ato contínuo, foram os autos remetidos esta Corte Julgadora e distribuídos a este Relator, segundo critérios regimentais, previsto para apreciação e julgamento.



Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso de ofício interposto em face da decisão de primeira instância que julgou NULO o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002801/2022-60, às fls. 02/03, lavrado em 12 de agosto de 2022, em desfavor da empresa GUSTAVO RENY MAGAZINE EIRELI, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

A matéria em apreciação versa sobre a denúncia de crédito indevido, em virtude da constatação pela auditoria fiscal de que a empresa autuada se utilizou de crédito fiscal referente à utilização indevida de crédito de ICMS de notas fiscais de entrada em que não houve o destaque do ICMS.

Consoante assinalado na peça acusatória, o sujeito passivo teria violado o art. 74, c/c o art. 75, §1º do RICMS/PB, que assim dispõem:

Art. 74. Quando o imposto destacado no documento fiscal for maior do que o exigível na forma da lei, o seu aproveitamento como crédito terá por limite o valor correto, observadas as normas concernentes à base de cálculo e alíquota aplicável.

Parágrafo único. Na entrada de mercadorias remetidas por estabelecimento de outras unidades da Federação, o crédito fiscal só será admitido se calculado pelas seguintes alíquotas:

I - tratando-se de mercadorias oriundas das Regiões Norte, Nordeste, Centro-Oeste e Estado do Espírito Santo: 12%;

II - tratando-se de mercadorias provenientes das Regiões Sudeste e Sul: 7%;

III - tratando-se de serviço de transporte aéreo: 4%;

IV - tratando-se de mercadorias ou bens importados do exterior nos termos do inciso VIII do art. 13 deste Regulamento: 4% (quatro por cento).

Art. 75. Salvo disposição expressa em contrário, não será admitida a dedução do imposto não destacado na nota fiscal ou calculado em desacordo com as normas da legislação vigente.

§ 1º Na hipótese do imposto destacado a menor, o contribuinte poderá creditar-se, apenas, do valor destacado na primeira via da nota fiscal emitida pelo vendedor ou prestador de serviço, observado o disposto no parágrafo seguinte.

Como medida punitiva para a conduta infracional evidenciada pela fiscalização foi aplicada a multa disposta no artigo 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):



**Nova redação dada ao “caput” do inciso V do “caput” do art. 82 pela alínea “c” do inciso I do art. 1º da Lei nº12.788/23 - DOE de 29.09.2023.**

**V - de 75% (setenta e cinco por cento):**

h) aos que utilizarem crédito indevido ou inexistente, desde que resulte na falta de recolhimento do imposto, sem prejuízo do estorno do crédito;

Registre-se, à esta altura, que o objeto do recurso de ofício a ser discutido por esta relatoria estará restrita as razões de decidir do julgador monocrático que culminaram na nulidade, por vício formal, do feito fiscal porquanto constatou que a incongruência entre a conduta infracional e a norma legal apontada como infringida, maculando os lançamentos fiscais em virtude de erro de natureza formal.

Diante deste fato, trilhou bem o julgador monocrático que, ao se deparar com tal incongruência, concluiu pela nulidade, por vício formal, do auto de infração, arrematando suas razões de decidir nos seguintes termos:

“Observa-se que a celeuma trata da ausência de destaque, em campo próprio, do ICMS a ser creditado pelo impugnante, de mercadorias enviadas por transferência ou por devolução, o que gerou um crédito, no período de recolhimento, maior do que o devido, conforme consta na planilha descritiva de acusação, acostada às fls. 04. Nesse passo, constata-se equívoco insanável na peça acusatória, haja vista que, além de não esclarecer o motivo que justificou a infração, consta na descrição que houve a utilização de crédito de ICMS destacado a maior. Vejamos: Crédito Indevido (crédito maior que o permitido) >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual **ao utilizar indevidamente o crédito fiscal destacado em documento fiscal, em valor maior do que o permitido. (g.n.)** Com efeito, verifica-se vício de nulidade formal no lançamento tributário, uma vez que a autuação se arrima justamente na ausência de ICMS destacado nas notas fiscais de transferência e de devolução, conforme planilha descritiva acostada à fl. 04. A fiscalização deveria ter-se arrimado na acusação de crédito indevido de **ICMS não destacado** em documento fiscal, com base no caput do art. 75 c/c seu § 2º do RICMS/PB. Destarte, resta fragilizado o lançamento em análise, que deve ter sua descrição e enquadramento legal devidamente claros e consentâneos com os documentos apresentados pela autoridade fiscal, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa.”

Logo, pelo que se extrai dos autos, constata-se que, em verdade, em razão de erro substancial na descrição da infração, apresentado no Auto de Infração, cabe declarar a nulidade, de ofício, deste lançamento por vício de forma, termos dos arts. 16 e 17, incisos II e III, da Lei nº 10.094/2013, in verbis:

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.)

Ressalte-se que, apesar do defeito de forma que comprometeu o feito fiscal, a sentença de nulidade não decide em definitivo em favor do acusado. O que dela resulta é a absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida no libelo acusatório.

A consequência desse fato é a abertura de nova oportunidade para que a Fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória que atenda às disposições regulamentares, nos termos do artigo 18 da Lei nº 10.094/132.

Diante deste cenário, havemos de reconhecer que não merece reparos a sentença exarada na instância prima, devendo ser mantida a decisão singular pelos seus próprios fundamentos.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, para manter integralmente a sentença monocrática que julgou NULO, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002801/2022-60, às fls. 02/03, lavrado em 12 de agosto de 2022, contra a empresa GUSTAVO RENY MAGAZINE EIRELI.

Em tempo, registre-se a possibilidade de refazimento do feito fiscal por meio da lavratura de nova peça acusatória, nos termos do art. 173, II do CTN.

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

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 01 de novembro de 2023.

Larissa Meneses de Almeida  
Conselheira Relatora