



PROCESSO Nº 1719752023-1 - e-processo nº 2023.000364155-0

ACÓRDÃO Nº 611/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Recorrida: AVANI BENTO DE OLIVEIRA - ME

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - PATOS

Autuante: RODRIGO JOSE MALTA TEIXEIRA

Relator: CONS.º VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES.

**FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO
ESTADUAL -IRREGULARIDADES NO USO DO ECF -
DESCRIÇÃO IMPRECISA DOS FATOS - NULIDADE -
VÍCIO FORMAL EVIDENCIADO - AUTO DE
INFRAÇÃO NULO - MANTIDA A DECISÃO
RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.**

- A descrição incorreta do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, acarretando sua nulidade por vício de forma, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

- Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 do mesmo diploma legal.

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 desprovisionamento, para manter a sentença prolatada na instância singular que julgou *nulo por vício formal* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000002694/2023-51, lavrado em 1º de setembro de 2023 contra a empresa AVANI BENTO DE OLIVEIRA - ME, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Em tempo, ressalto o direito de a Fazenda Estadual realizar um novo procedimento fiscal, com lastro no que determina o artigo 173, inciso II do Código Tributário Nacional.

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

P.R.E.



Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 21 de novembro de 2024.

VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, LARISSA MENESES DE ALMEIDA E HEITOR COLLETT.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1719752023-1 - e-processo nº 2023.000364155-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: AVANI BENTO DE OLIVEIRA - ME

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR4 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - PATOS

Autuante: RODRIGO JOSE MALTA TEIXEIRA

Relator: CONS.º VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL -IRREGULARIDADES NO USO DO ECF - DESCRIÇÃO IMPRECISA DOS FATOS - NULIDADE - VÍCIO FORMAL EVIDENCIADO - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- A descrição incorreta do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, acarretando sua nulidade por vício de forma, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

- Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 do mesmo diploma legal.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de ofício interposto contra decisão monocrática que julgou nulo o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09. 00002694/2023-51, lavrado em 1º de setembro de 2023 em desfavor do contribuinte AVANI BENTO DE OLIVEIRA - ME, inscrição estadual nº 16.111.670-1.

Na peça acusatória, consta a seguinte denúncia, textualmente:

0254 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADES NO ECF. >> Falta de recolhimento do ICMS, tendo em vista a constatação de irregularidades no uso do ECF.

Nota Explicativa:

O CONTRIBUINTE ESTÁ SENDO AUTUADO POR NÃO TER INFORMADO NOS MAPA RESUMOS DIVERSAS REDUÇÕES Z QUE CONSTAM NAS MEMÓRIAS FISCAIS DOS ECF Nº 3549, 22827 E 22828 NOS ANOS DE 2015 E 2016, CONFORME ANEXOS.



Foram dados como infringidos, os artigos 376 e 379, c/c art. 106, II, “a”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com aplicação de multa por infração com fulcro no art. 82, II, alínea “e”, da Lei nº 6.379/96, apurando-se o crédito tributário no valor de **R\$ 410.874,38 (quatrocentos e dez mil, oitocentos e setenta e quatro reais e trinta e oito centavos)**, sendo R\$ 273.916,24 (duzentos e setenta e três mil, novecentos e dezesseis reais e vinte e quatro centavos) de ICMS e R\$ 136.958,14 (cento e trinta e seis mil, novecentos e cinquenta e oito reais e quatorze centavos) de multa por infração.

Documentos instrutórios às fls. 5 a 27 dos autos e informação fiscal à fl. 28.

Notificada desta ação fiscal em 11 de setembro de 2023, via DT-e (fl. 29), a acusada interpôs petição reclamationária tempestiva (fls. 31 a 46) dos autos, alegando, em síntese, que.

- (i) Nulidade do auto de infração em virtude do imperfeito enquadramento legal dos fatos;
- (ii) A fiscalização não verificou os SPEDS retificados;
- (iii) Aduz o efeito confiscatório da multa aplicada.

Por fim, requer que seja reconhecida a nulidade do auto de infração, pelas razões apresentadas e pela ocorrência de graves equívocos no levantamento fiscal.

Documentos apresentados pela defesa às fls. 47 a 50 dos autos.

Sem informação de reincidência, foram os autos conclusos (fls.51) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos ao julgador fiscal Tarcísio Correia Lima Vilar, que decidiu pela nulidade, por vício formal, da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa, *litteris*:

IRREGULARIDADES NO USO DO ECF COM A CONSEQUENTE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IRREGULARIDADES NÃO CONFIRMADAS.

- A classificação e escrituração na EFD, de operações de saídas tributadas demonstradas em reduções Z não lançadas, resulta em falta de recolhimento do ICMS, por não terem sido incluídas para efeito de débito na apuração mensal do imposto. O fato do contribuinte alterar a EFD após a decretação da nulidade por vício formal não altera a prova material ali apresentada, permanece assim a EFD válida as apresentadas antes de 2018.

- Erro na descrição do fato compromete a validade do lançamento, necessária a nulidade por vício de forma.



- Não cabimento da avaliação do efeito confiscatório das multas em esfera administrativa.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Cientificada, regularmente, da decisão singular em 10/06/2024, via DTe (fls. 63), a autuada não mais se manifestou nos autos.

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

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício, conforme detalhado no relatório, interposto contra decisão que julgou nulo o Auto de Infração por vício formal.

O objeto do recurso de ofício a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora singular a qual julgou nulo por vício de forma o auto de infração em tela, porquanto constatou que o libelo acusatório é nulo, visto a descrição do fato e a norma legal infringida não se coadunam com as irregularidades detectadas pela fiscalização, ou seja, não se coadunam com os fatos infringentes.

Sem preliminar a ser analisada, destaco que o que estamos a julgar é o recurso hierárquico interposto pela instância a quo, que julgou nulo por vício formal o auto de infração sob exame.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL - IRREGULARIDADES NO USO DO ECF

Segundo consta na nota explicativa, a autuação se deu por irregularidades no uso do ECF, em razão da omissão de reduções Z nos mapas resumos das memórias fiscais dos ECFs nº 3549, 22827 e 22828, referentes aos anos de 2015 e 2016.

Ocorre que, ao efetuar a denúncia, a fiscalização descreveu a conduta como falta de recolhimento do imposto estadual em virtude de irregularidades no uso do ECF, apontando, como infringidos, os artigos 376, 379 e 106, II, "a", todos do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 376. O contribuinte que mantiver ECF em desacordo com as disposições deste Capítulo pode ter fixada, mediante arbitramento, a base de cálculo do imposto devido.



Art. 379. São considerados tributados valores registrados em ECF utilizados em desacordo com as normas deste Capítulo.

Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

(...)

II – até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de: a) estabelecimentos comerciais, inclusive distribuidores de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos;

O julgador singular, acolhendo os argumentos da defesa, decidiu pela nulidade do lançamento. Observemos o seguinte fragmento da decisão recorrida:

“No entanto o ilícito não está caracterizado, mediante a constatação de que a autuada, segundo a fiscalização, deixou de lançar valores de reduções Z operações tributadas, isentas, imunes ou com substituição tributária (F1, N1, II), e por consequência a falta de recolhimento do ICMS não restaria a subsunção à infração com multa no percentual de 50% do valor do imposto previsto, conforme previsão do art. 82, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 6.379/96”

Veja bem o que caracteriza a infração, é deixar a autuada de lançar reduções Z. Não está caracterizada irregularidade no uso de ECF, não há a indicação de que mercadorias tributáveis estão classificadas como não tributadas ou indício de adulteração no equipamento.

O conteúdo da nota explicativa diz: “O CONTRIBUINTE ESTÁ SENDO AUTUADO POR NÃO TER INFORMADO NOS MAPA RESUMOS DIVERSAS REDUÇÕES Z QUE CONSTAM NAS MEMÓRIAS FISCAIS DOS ECF Nº 3549, 22827 E 22828 NOS ANOS DE 2015 E 2016”.

Os arts. 376 e 379 do RICMS/PB, que fundamentam a autuação, estão dispostos no capítulo que regulamenta a forma de uso do equipamento ECF, como sua autorização, uso de lacres, transferências do ECF entre lojas (matriz/filial), uso do programa PAF, gravação da memória de Fita Detalhe, características do ECF, sobre a memória fiscal, credenciamento do equipamento, características dos cupons fiscais, entre outros.

Desse modo, conforme bem observara pelo julgador de primeira instância, há claro descompasso entre o que fora apresentado nas planilhas e a conduta infracional relatada. Com efeito, enquanto a última relata irregularidades no uso da ECF, a ausência de informação das reduções “Z” é fato jurídico diverso.

Portanto, assim como entendeu o diligente julgador singular, esta relatoria também compreende que restou configurado um vício formal previsto no art. 17, II e III da Lei nº 10.094/2013:



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)

Ressalto que situação similar já foi objeto de decisão deste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, a exemplo do Acórdão nº 460/2022, de relatoria do Conselheiro Eduardo Silveira Frade, infracitado:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADE NO USO DA ECF. EQUIVO NA DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO E DA CORRELAÇÃO COM OS DISPOSITIVOS LEGAIS MENCIONADOS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A descrição incorreta do fato infringente, aliada à imprecisão quanto a descrição dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, implicando-lhe em nulidade por vício formal, nos termos que estabelecem os artigos 16 e 17, II e III, da Lei nº 10.094/13.

ACÓRDÃO Nº 460/2022

PROCESSO Nº 1492332018-4

Relator: Cons.º EDUARDO SILVEIRA FRADE

Diante das considerações supra, mantenho a decisão de primeira instância, por existirem razões suficientes que caracterizem a nulidade do auto de infração em exame, garantindo à Fazenda Estadual o direito de refazer o lançamento, na forma regulamentar e respeitado o prazo constante no art. 173, II, do CTN, com a correta tipificação.

Por fim, ressalte-se que em razão do vício formal identificado, restou prejudicada a análise de mérito.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter a sentença prolatada na instância singular que julgou *nulo por vício formal* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000002694/2023-51, lavrado em 1º de setembro de 2023 contra a empresa AVANI BENTO DE OLIVEIRA - ME, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.



Em tempo, ressalto o direito de a Fazenda Estadual realizar um novo procedimento fiscal, com lastro no que determina o artigo 173, inciso II do Código Tributário Nacional.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 21 de novembro de 2024.

Vinícius de Carvalho Leão Simões
Conselheiro Relator