



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 029.032.2012-3

Recurso HIE/CRF Nº 302/2015

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Recorrida: EUDA SIMONE BRITO BARBOSA

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

Autuantes: AURIVAN GRISI DA CUNHA LIMA/ JOSÉ RONALDO ROCHA DE CARVALHO

Relatora: CONSª NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO

MERCADORIAS EM TRÂNSITO. FALTA DA SUBSCRIÇÃO DOS AUTUANTES NO AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE CIÊNCIA DAS PARTES ENVOLVIDAS. REFORMADA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Constatada a falta de assinatura dos agentes do Fisco no auto de infração, violando o art. 17 da Lei nº 10.094/13, impelindo a corrigenda mediante novo feito fiscal. Contudo, neste caso, evidencia-se impossível a sua cobrança por meio de outro auto infracional, em face da decadência do direito de a Fazenda constituir o correspondente lançamento de ofício, situação motivada pela falta de notificação da autuada, que, por tornar inócua a nulidade do feito fiscal, atrai a sua improcedência.

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

A C O R D A M os membros da 1ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e no mérito, pelo seu desprovidimento, para reformar a sentença prolatada na instância singular, e julgar *improcedente* o Auto de Infração e Apreensão Termo de Depósito nº 9069, lavrado em 7 de março de 2012, contra a empresa transportadora EUDA SIMONE BRITO BARBOSA, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 08.962.840/0001-47, e responsáveis solidários, as empresas MOINHO DE TRIGO MABEL LTDA. e TRIGO COMÉRCIO LTDA., inscritos no CCICMS/PB sob os nºs 16.188.702-3 e 16.140.630-0, respectivamente, ambos devidamente qualificados nos autos, eximindo-os de quaisquer ônus oriundos do presente processo, pelas razões acima expendidas.

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

P.R.E.

Primeira Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de junho de 2017.

Nayla Coeli da Brito Carvalho
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1^a Câmara, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, GILVIA DANTAS MACEDO e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Trata-se de recurso hierárquico interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, contra a decisão monocrática que julgou nulo o Auto de Infração e Apreensão Termo de Depósito nº 9069 (fl. 03), lavrado em 7 de março de 2012, em que a empresa transportadora, acima identificada, é acusada do ato infracional assim descrito:

“O autuado acima qualificado está sendo acusado de entregar mercadoria a destinatário e em local diverso do consignado no documento fiscal, configurando, assim, desvio de destino, resultando na obrigação de recolhimento do ICMS devido.

Em fiscalização “in loco” foi constatado o descarrego de mercadorias, em local diverso do indicado

nos DANFEs nºs 40,41, 45-55, na empresa Trigo Comercial Ltda. Estabelecida na Av. 04, s/n, quadra 04, lote 14, Loteamento Jardim Beta, Cabedelo, PB. Inscrito no CC ICMS sob o nº 16.140.630-0. Desta forma sendo considerados inidôneos para todos os efeitos fiscais os referidos DANFEs supracitados.”

Por oportuno, registre-se que se encontram anexos ao auto de infração (fl. 4) **sub examine**: cópias dos DANFEs 40, 41, 45-55 (fls.4/6) e consultas ao cadastro no CNPJ/MF (fls. 7/9), fotografias das mercadorias armazenadas, na empresa Trigo Comercial Ltda. (fls. 10/13).

Considerando infringidos os arts. 39, IX, 143, § 1º, III, IV, 151 e 659, III, IV, com fulcro no art. 38, III, do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, os agentes do Fisco constituíram crédito tributário no importe de R\$ 49.427,87 (quarenta e nove mil, quatrocentos e vinte e sete reais e oitenta e sete centavos), sendo R\$ 16.475,96 (dezesseis mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e noventa e seis centavos), de ICMS, e R\$ 32.951,92 (trinta e dois mil, novecentos e cinquenta e um reais e noventa e dois centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “d”, da Lei nº 6.379/96.

Dando seguimento, a empresa Moinho de Trigo Mabel Ltda. requereu a liberação da mercadoria apreendida, na qualidade de fiel depositária, a qual lhe foi concedida, de acordo com documentos instrutórios anexos às fls. 17/34.

Ciente da lavratura do libelo acusatório, remetido via postal, com Aviso de Recepção (RM681736868BR) (fls. 35/36), na qualidade de responsável solidário, comparece aos autos, a empresa Moinho de Trigo Mabel Ltda., apresentando peça reclamatória (fls. 37/42), por meio de representante legal (fl. 43), requerendo o cancelamento do ICMS cobrado e da respectiva multa por infração por se tratar de operação de remessa para armazenagem, cujo ICMS Substituição Tributária já foi recolhido (fls. 50/53), não havendo mais incidência do ICMS.

Instado a se manifestar no processo (fl. 66), um dos autores do feito fiscal colaciona aos autos os fundamentos legais da autuação assim como a sua narrativa (fls.67/72), repisando o flagrante de descarrego de mercadorias em local diverso dos consignados nos DANFEs nºs 40, 41, 45-55, afirma que não ficou caracterizada a operação com depósito fechado, como também destaca a impossibilidade de individualização da mercadoria por não conter número de série, cor, modelo, ano, etc. Diante disso, requer a manutenção do crédito tributário.

Sem informação de antecedentes fiscais (fl. 73), os autos foram conclusos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP (fl. 75), onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Sidney Watson Fagundes da Silva, que julgou o libelo basilar NULO, fls.(77/82), fundamentando sua decisão conforme explicitado abaixo:

NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS – DESVIO DE DESTINO – VÍCIOS FORMAIS NA PEÇA ACUSATÓRIA.

- A ausência da assinatura dos autores do feito fiscal na peça acusatória enseja a nulidade do ato de lançamento, nos termos do artigo 16 da Lei nº 10.094/2013.

- A ciência do auto de infração deve ser efetuada tanto para o sujeito passivo como para os responsáveis solidários, como forma de garantir o direito ao contraditório e à ampla defesa.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Destarte, a decisão singular foi encaminhada aos interessados, via postal (fls. 85/87), todavia, as correspondências foram devolvidas ao remetente, por isso a ciência da sentença da instância **a quo** foi promovida pelo Edital nº 041-2015-NCCDI/RRJP, publicado no DOE de 4/9/2015, apesar disso o contribuinte não mais se pronunciou neste processo, assim, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, sendo, a mim, distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

O objeto do recurso hierárquico a ser discutido por esta relatoria diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora singular que decidiu pela nulidade do lançamento de ofício.

Examinando o verso do libelo basilar (fl. 3), vislumbra-se, de pronto, a falta da subscrição dos autores do feito fiscal, recaindo a situação numa das hipóteses de nulidade do auto de infração previstas no art. 17 da lei nº 10.094/2013, abaixo reproduzido:

“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:

(...)

“IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;”

Além disso, como bem alertou o julgador singular, está configurado nos autos o cerceamento ao direito de defesa das partes envolvidas, tanto a empresa autuada, a transportadora, EUDA SIMONE

BRITO BARBOSA, como o outro responsável solidário, a empresa Trigo Comércio Ltda., pois não constam, neste processo, comprovantes que ambas as pessoas supracitadas foram cientificadas da lavratura do auto de infração em análise tampouco apresentaram reclamação em tempo hábil. Coadunando-se, esta situação, à outra já apreciada por este Colegiado, que decidiu pela nulidade do libelo basilar, conforme ementa de acórdão, abaixo reproduzida:

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO – NOTA FISCAL INIDÔNEA – DESVIO DO DESTINO – CERCEAMENTO DE DEFESA - AUSÊNCIA DE CIÊNCIA DO RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO – REFORMADA DECISÃO RECORRIDA – DECISÃO SINGULAR NULA.

A ciência do auto de infração deve ser efetuada tanto para o sujeito passivo como para os responsáveis solidários, não sendo realizada, configura-se cerceamento do direito de defesa do contribuinte. In casu, o responsável solidário não foi cientificado do lançamento de ofício, sendo necessária a nulidade da decisão singular para que o mesmo tenha possibilidade de se pronunciar em duas instâncias administrativas.

Acórdão nº 155/2013 – Recurso VOL/CRF 131/2012

Relator: Cons. Rodrigo Antônio Alves de Araújo

Assim, considerando os vícios detectados, principalmente, a falta de notificação da autuada, Euda Simone Brito Barbosa, e do outro responsável solidário, Trigo Comércio Ltda., quanto à lavratura do auto de infração em exame, restou configurado o cerceamento ao direito de defesa das partes envolvidas, cuja correção se promoveria mediante a concepção de outro auto de infração, que deveria ser lavrado dentro do prazo de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado. Neste caso, essa providência não mais se faz possível, uma vez que, mesmo considerando a regra geral da decadência (art. 173, I do CTN), o direito de a Fazenda efetuar o correspondente lançamento de ofício já foi fulminado pela decadência, visto que o fato gerador que motivou o auto de infração ocorreu em 7/3/2012, portanto não há mais tempo hábil para constituição de novo feito fiscal.

Diante disso, reformo a decisão singular, para declarar a improcedência do libelo basilar.

Com esses fundamentos,

VOTO – pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e no mérito, pelo seu desprovimento, para reformar a sentença prolatada na instância singular, e julgar *improcedente* o Auto de Infração e Apreensão Termo de Depósito nº 9069, lavrado em 7 de março de 2012, contra a empresa transportadora EUDA SIMONE BRITO BARBOSA, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 08.962.840/0001-47, e responsáveis solidários, as empresas MOINHO DE TRIGO MABEL LTDA. e TRIGO COMÉRCIO LTDA., inscritos no CCICMS/PB sob os nºs 16.188.702-3 e 16.140.630-0,

respectivamente, ambos devidamente qualificados nos autos, eximindo-os de quaisquer ônus oriundos do presente processo, pelas razões acima expendidas.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, 29 de junho de 2017.

NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO
Conselheira Relatora