

PROCESSO Nº 0072902019-3

ACÓRDÃO Nº 0596/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Autuado: PAULO SÉRGIO EMÍDIO DA SILVA

Recorrente: ITOGRASS AGRÍCOLA NORDESTE LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -
SANTA RITA

Autuante: WERTHER VALDER FERREIRA GRILO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA

MERCADORIAS EM TRÂNSITO. NOTA FISCAL.
INIDONEIDADE NÃO COMPROVADA. ACUSAÇÃO NÃO
CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE -
REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO
VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- Não restou comprovada a hipótese infracional denunciada na
exordial, dada a regularidade do documento fiscal acostado aos
autos.

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 voluntário, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu
provimento, para reformar a sentença exarada na instância monocrática que julgou
parcialmente procedente e julgar IMPROCEDENTE, o Auto de Infração de Mercadorias em
Trânsito com Documento de Origem nº 93300008.09.00000044/2019-33, lavrado em 16 de
janeiro de 2019, contra PAULO SÉRGIO EMÍDIO DA SILVA, CPF 029.746.524-41,
eximindo-o de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

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

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de
videoconferência, em 10 de novembro de 2021.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALNECAR
Assessora



Processo nº 0072902019-3

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Autuado: PAULO SÉRGIO EMÍDIO DA SILVA

Recorrente: ITOGRASS AGRÍCOLA NORDESTE LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - SANTA RITA

Autuante: WERTHER VALDER FERREIRA GRILO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA

MERCADORIAS EM TRÂNSITO. NOTA FISCAL. INIDONEIDADE NÃO COMPROVADA. ACUSAÇÃO NÃO CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- Não restou comprovada a hipótese infracional denunciada na exordial, dada a regularidade do documento fiscal acostado aos autos.

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso voluntário interposto contra a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito Com Documento de Origem nº 90100013.10.00000044/2019-33, lavrado em 16 de janeiro de 2019, em desfavor de PAULO SÉRGIO EMÍDIO DA SILVA, CPF nº 029.746.524-41, onde consta a seguinte denúncia, ipsis litteris:

0337 – TRANSPORTE DE MERCADORIAS COM DOCUMENTO INIDÔNEO-NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A RESPECTIVA OPERAÇÃO >> O autuado acima qualificado está sendo acusado de suprimir o recolhimento do impostos estadual por efetuar o transporte de mercadorias acompanhadas por documentação fiscal inidônea, por documentação fiscal inidônea, por não ser a legalmente exigida para a respectiva operação.

Nota Explicativa: MERCADORIA TRIBUTÁVEL (GRAMA ORNAMENTAL PARA AJARDINAMENTO) NA CONFORMIDADE DO ART. 2º, INCISO I DO RICMS, APROVADO PELO DECRETO Nº 18.930/97 MERCADORIA COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA NÃO PERMITIDA PELO REGULAMENTO DO ICMS/PB - PARECER FISCAL N.º 2017.01.05.00227 PELA INCIDÊNCIA DO ICMS NAS OPERAÇÕES INTERNA E INTERESTADUAL PROCESSO N.º 1784182017-8 MERCADORIAS TRANSPORTADAS ATRAVÉS DO VEÍCULO DE PLACA CBS 5734/SP.

Considerados infringidos os arts. 160, I, 151, 143, §1º, II, c/c 38, II, “c”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o agente fazendário, por lançamento de ofício, constituiu crédito tributário no importe de R\$ 1.620,00 (hum mil, seiscentos e vinte reais), sendo R\$ 810,00 (oitocentos e dez reais) de ICMS e R\$ 810,00

(oitocentos e dez reais) de multa por infração, com arrimo no art. 82, V, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Provas documentais da acusação, nota fiscal, Termos de apreensão, depósito e liberação, anexados pela fiscalização às fls. 4 a 9 dos autos.

Cientificado regularmente via Edital, em 21/02/2019 (fl. 12), o autuado não se manifestou.

Indicado como responsável interessado na peça acusatória, a empresa ITOGRASS AGRÍCOLA NORDESTE LTDA interpôs petição reclamatória tempestiva, protocolada em 24/01/2019 (fls. 15 a 37), uma vez que a mesma tomou ciência no libelo acusatório no dia 16/01/2019, em que traz à baila, em suma, os seguintes argumentos em sua defesa:

- Alega que existe liminar da 5ª Vara da Fazenda Pública da Capital, nos autos da Ação declaratório PJE n. 0862128-16.2018.8.15.2001, aplicando-se o Art. 54-A, §1º, II, da Lei nº 10.094/2013.

Considerando os argumentos apresentados, a empresa/interessado ITOGRASS AGRÍCOLA NORDESTE LTDA requer:

- que seja julgado procedente o pedido para que torne insubsistente o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito nº. 90133001.10.00000044/2019-33.

Com informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 13), foram os autos conclusos (fls. 38) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos ao julgador fiscal José Hugo Lucena da Costa.

O julgador singular, após apreciação e análise, fls. 40 a 45, decidiu pela parcial procedência da autuação, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. NÃO LEGALMENTE EXIGIDO PARA A OPERAÇÃO. MERCADORIA TRIBUTADA. FLAGRANTE FISCAL COMPROVADO. MULTA INFRACIONAL. APLICAÇÃO APÓS DEFERIMENTO DE LIMINAR JUDICIAL. EXCLUSÃO DA PENALIDADE EM OBSERVÂNCIA AO ART. 54-A, §2º, DA LEI ESTADUAL N. 10.094/2013.

Aquele que transportar mercadorias acompanhadas de nota fiscal inidônea, que não é o documento fiscal não legalmente exigido para a operação, é responsável tributário pela infração cometida. Constatada a flagrante irregularidade, surge o direito de a Fazenda Estadual constituir o crédito tributário. *In casu*, decisão judicial impede a aplicação de multa por infração, conforme legislação estadual.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Regularmente cientificado da decisão singular (fl. 47), e da mesma forma o responsável solidário, Itograss Agrícola Nordeste Ltda, via DTe recepcionado em 14/07/2021 (fl. 49), o autuado não se manifestou nos autos, sendo o recurso voluntário

apresentado pela empresa indicada como responsável, e que se manifestou como solidária nos autos.

A empresa Itograss Agrícola Nordeste Ltda (CCICMS nº 16.235.548-3), protocolou em 30/07/2021 recurso voluntário, fls. 51 a 59, em que alega em sua defesa, em suma, os seguintes pontos:

1- renova os argumentos expendidos na peça reclamatória, enfatizando que a ordem judicial/medida liminar da 5ª Vara da Fazenda Pública da Capital, continua efetiva e vigente, o que impede a Secretaria de Estado da Receita de realizar cobrança do ICMS proveniente das operações de saída da muda de planta/muda de grama, ou efetuar de apreensão de mercadorias, descredenciamento e restrição cadastral;

2- ressoa indubitável que o destaque do Icms a partir da base de cálculo reduzida não é motivo de inidoneidade, ou seja, não está entre os elementos que caracterizam a inidoneidade dos documentos fiscais, a luz do que estabelece o artigo 143, §1º, II, do RICMS/PB;

3- oportuno enfatizar também que o erro na natureza da infração levou fatalmente ao erro na eleição da pessoa do infrator/transportador, pois a falta de tributação e/ou tributação a menor da mercadoria a cargo do emitente do documento fiscal (nota explicativa), tal situação demonstra flagrante equívoco no arcabouço da caracterização da infração e da pessoa do infrator realizada pelo autuante.

Ao final, requer que este Conselho de Recursos Fiscais, julgue procedente o Recurso Voluntário reconhecendo à nulidade ou improcedência de que se reveste a acusação fiscal, diante da existência de vícios insanáveis.

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

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, interposto contra decisão de primeira instância que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito Com Documento de Origem nº 90100013.10.00000044/2019-33, lavrado em 16/01/2019, fls. 2 e 3, contra o transportador Sr Paulo Sérgio Emídio da Silva, devidamente qualificado nos autos.

Importa declarar que o recurso voluntário apresentado pela empresa/interessada Itograss Agrícola Nordeste Ltda atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido apresentada dentro do prazo previsto no art. 77, da Lei nº 10.094/13, sendo este, portanto, o objeto da presente análise.

Antes da análise do mérito da contenda, determinante se apresenta a verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional.

Vislumbro que o libelo acusatório trouxe devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se aduz dos artigos, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13:

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.

Assim, a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis à matéria objeto dessa lide, e ainda, oportunizaram-se ao autuado e/ou interessados todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa e o contraditório.

Segundo o auditor fiscal responsável pela autuação, o autuado, teria afrontado as disposições legais dispostas nos artigos 160, I, 151, 143, §1º, II, c/c 38, II, “c”, todos do RICMS/PB, *in verbis*:

RICMS/PB:

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

(...)

Art. 151. Os transportadores não poderão aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadorias que não estejam acompanhadas dos documentos fiscais próprios.

(...)

Art. 143. Os documentos fiscais referidos no art. 142 deverão ser emitidos de acordo com as exigências previstas na legislação vigente, sob pena de serem desconsiderados pelo fisco estadual, em decorrência de sua inidoneidade.

§ 1º É considerado inidôneo, para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do Fisco, o documento que:

(...)

II - não sejam os legalmente exigidos para a respectiva operação, quando esta circunstância for detectada pela fiscalização de trânsito de mercadorias; (g.n.)

Apesar de a responsabilidade pela emissão da nota fiscal ser do remetente das mercadorias, infere-se que a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido na operação, ou seja, a sujeição passiva deve recair sobre o transportador, diante da dicção explicitada na inteligência emergente do artigo 38, inciso II, “c”, do RICMS/PB:

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

(...)

II - o **transportador**, inclusive o autônomo, em relação à mercadoria:

(...)

c) que aceitar para despacho ou transportar sem documento fiscal, ou **acompanhada de documento fiscal inidôneo**; (grifou-se)

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, V, “b”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas, que assim dispõe:

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):

b) aos que entregarem, remeterem, transportarem, receberem, estocarem, depositarem mercadorias ou efetuarem prestações desacompanhadas de documentos fiscais hábeis;

Isto posto, no caso em tela, a fiscalização fundamentou a acusação descrita na exordial na forma de “Transporte de Mercadorias com Documento Fiscal Inidôneo – Não Legalmente Exigido para a Respectiva Operação, quando o fiscal considerou a nota fiscal eletrônica nº 7014 emitida em 16/01/2019, anexada à fl. 04, como sendo o documento fiscal inábil/incorreto para acobertar o transporte das mercadorias, o que configuraria a inidoneidade deste.

Partindo-se para uma análise mais acurada dos autos, posto que pelo se vê do simplório relato da fiscalização, não há como identificar com certeza qual foi o real motivo que caracterizou como inidôneo o documento fiscal. Entretanto, tem-se por presunção que a fiscalização interceptou em território paraibano veículo transportando 600 m2 de mudas de grama tipo “zoysia japônica steud” acobertada pela Nota Fiscal Eletrônica nº 7014, que provavelmente foi considerada inidônea pela fiscalização em virtude de ter informado no

documento fiscal base de cálculo reduzida e no entender do fisco essa redução não é permitida pelo RICMS/PB.

Em sendo esta hipótese, há de convir que a indicação errônea da tributação da mercadoria, não tem o condão de tornar o documento fiscal inidôneo, muito menos de caracterizá-lo como não sendo o legalmente exigido para acompanhar o transporte da mercadoria, como vislumbrado pela acusação.

Ao meu ver também não estamos diante de um lançamento compulsório que se apresenta viciado por errônea descrição dos dispositivos legais infringidos, nos termos do que preceitua o art. 17, III da Lei nº 10.094/2013, posto que apenas as hipóteses taxativamente previstas no art. 143 do RICMS/PB, permitem ao fisco desconsiderar o documento fiscal, caracterizando a sua inidoneidade, vejamos:

Art. 143. Os documentos fiscais referidos no art. 142 deverão ser emitidos de acordo com as exigências previstas na legislação vigente, sob pena de serem desconsiderados pelo fisco estadual, em decorrência de sua inidoneidade.

§ 1º É considerado inidôneo, para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do Fisco, os documentos previstos no art. 142 que:

I - omitam informações, no seu preenchimento, essenciais ao controle do fisco, ou as prestem com imprecisão, entre as quais as referentes:

- a) ao emitente;
- b) ao destinatário;
- c) à discriminação das mercadorias, à quantidade, à unidade de medida, ao valor e à alíquota;
- d) à natureza da operação ou CFOP;
- e) aos dados do transportador;
- f) à data de emissão e saída das mercadorias;

II - não sejam os legalmente exigidos para a respectiva operação, quando esta circunstância for detectada pela fiscalização de trânsito de mercadorias;

III - não guardem as exigências ou requisitos previstos na legislação vigente, quanto ao seu "layout";

IV - em se tratando dos documentos previstos nos incisos I a XXIII, os que contenham declarações inexatas, estejam preenchidos de forma ilegível ou apresentem emendas ou rasuras que lhes prejudique a clareza;

V - em se tratando dos documentos previstos nos incisos I a XXIII, os que apresentem divergências entre os dados constantes de suas diversas vias, entre as quantidades consignadas no documento fiscal e as transportadas e as divergências relativas à quantidade ou discriminação das mercadorias;

VI - acobertem operação com combustível derivado ou não do petróleo, em desacordo com a legislação federal competente, inclusive as normas emanadas da Agência Nacional do Petróleo - ANP e do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO (...)

Pois bem, ao cotejar o texto legal com a nota fiscal eletrônica inserta nos autos, verifica-se que a mesma não se enquadra nos requisitos contidos no artigo supracitado, de forma que não há como atestar a inidoneidade do documento fiscal pretendida pela fiscalização.

Oportuno ainda destacar que situação similar já foi objeto de outros julgados deste C. Conselho de Recursos Fiscais, a exemplo dos acórdãos nº 023/2010 e 224/2017, cujas ementas transcrevemos a seguir:

Acórdão nº 023/2010

Cons. Relator: JOSÉ GOMES DE LIMA NETO

DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. NATUREZA DA INFRAÇÃO IMPRECISA. ALTERADA A DECISÃO A QUO. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE.

A inidoneidade do documento fiscal é diagnosticada na forma disciplinada no texto legal. No caso, não se identificou motivo suficiente para considerar a nota fiscal como inidônea. Diante da imprecisão demonstrada na denúncia fiscal, bem como da condição de a infração ter ocorrido no trânsito, a constituição do crédito tributário tornou-se prejudicada.

Acórdão nº 224/2017

Consª. Relatora: DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

NOTA FISCAL. INIDONEIDADE NÃO COMPROVADA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMA DA DECISÃO SINGULAR. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Não restou comprovada a hipótese infracional denunciada na exordial, dada a regularidade dos documentos fiscais acostados aos autos, assim como pela falta de flagrante de descarrego em local diverso, motivando a iliquidez e incerteza dos fatos apurados.

Diante dessa realidade, após criteriosa análise dos documentos que instruíram a acusação em pauta, constatamos a falta de materialidade da acusação *sub examine*, em face de que o fato narrado na nota explicativa, não se enquadra nos requisitos contidos no artigo 143 do RICMS/PB, de forma que não há como declarar a inidoneidade da Nota Fiscal Eletrônica nº 7014, emitida em 16/01/2019, anexa à fl. 04 dos autos.

Por fim, recomendo um exame pela fiscalização de estabelecimentos das operações comerciais realizadas pela interessada/recorrente ITOGRASS AGRÍCOLA NORDESTE LTDA, a fim de verificar a incidência ou não do ICMS das mercadorias comercializadas, possíveis benefícios fiscais, bem como o alcance, efeitos e a vigência da DECISÃO JUDICIAL, nos autos da Ação Declaratória – Pje nº 0862128-16.2018.8.15.2001, em favor da recorrente.

Em face desses fundamentos, reformo a decisão proferida pela instância singular, julgando improcedente o auto de infração.

Ex positis,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu provimento, para reformar a sentença exarada na instância monocrática que julgou parcialmente procedente e julgar IMPROCEDENTE, o Auto de Infração de Mercadorias em Trânsito com Documento de Origem nº 93300008.09.00000044/2019-33, lavrado em 16 de janeiro de 2019, contra PAULO SÉRGIO EMÍDIO DA SILVA, CPF 029.746.524-41, eximindo-o de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

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

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 10 de novembro de 2021.

