



PROCESSO Nº 0982142017-6

ACÓRDÃO Nº 356/2023

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: TRANSMARINGÁ SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA ME

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - POMBAL

Autuante: JOAQUIM SOLANO DA SILVA NETO

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS E/ OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTÁVEIS - NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS - VÍCIO FORMAL - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Em sendo o contribuinte empresa transportadora, a presunção relativa do art. 646 do RICMS/PB, refere-se à realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto devido, devendo constar como dispositivos infringidos os enunciados normativos próprios que cuidam do Conhecimento de Transporte Eletrônico.

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 tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento.

Contudo, em observância ao princípio da legalidade, reformo, de ofício, a decisão singular para julgar nulo, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001513/2017-21, lavrado em 29 de junho de 2017, contra a empresa, TRANSMARINGÁ SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA ME, inscrição estadual nº 16.209.505-8, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

Por oportuno, reitero a possibilidade de realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal indicado, relativo à acusação 0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS,



devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, 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 28 de julho de 2023.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE) E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

RACHEL LUCENA TRINDADE
Assessora



PROCESSO Nº 0982142017-6

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: TRANSMARINGÁ SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA ME

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - POMBAL

Autuante: JOAQUIM SOLANO DA SILVA NETO

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS E/ OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTÁVEIS - NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS - VÍCIO FORMAL - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- Em sendo o contribuinte empresa transportadora, a presunção relativa do art. 646 do RICMS/PB, refere-se à realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto devido, devendo constar como dispositivos infringidos os enunciados normativos próprios que cuidam do Conhecimento de Transporte Eletrônico.

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001513/2017-21, lavrado em 29 de junho de 2017, contra a empresa, TRANSMARINGÁ SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA ME, inscrição estadual nº 16.209.505-8, o auditor fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço nº 93300008.12.00002052/2017-64 denuncia o sujeito passivo de haver cometido a seguinte infração, *ipsis litteris*:

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa: AQUISIÇÕES COM RECURSOS ADVINDOS DE OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS RELATIVAS A PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO, CONSTATADA PELA FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS NOS LIVROS PRÓPRIOS.



Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário constituiu o crédito tributário na quantia total de R\$ 428.409,16 (quatrocentos e vinte e oito mil, quatrocentos e nove reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 214.204,58 (duzentos e quatorze mil, duzentos e quatro reais e cinquenta e oito centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 158, I, 160, I c/c art. 646 todos do RICMS/PB, e R\$ 214.204,58 (duzentos e quatorze mil, duzentos e quatro reais e cinquenta e oito centavos) a título de multas por infração, embasada no artigo 82, V, “F” da Lei nº 6.379/96.

Depois de cientificada por via postal em 21 de agosto de 2017, a autuada protocolou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, por meio da qual alegou, em síntese, que:

- a) A totalidade dos documentos fiscais de compra de mercadorias, ditos como não lançados ou não informados pela fiscalização, na realidade, destinavam-se unicamente ao uso, consumo ou ativo imobilizado do estabelecimento;
- b) Os documentos fiscais listados em planilha fiscal estão devidamente registrados em seus Livros Registros de Entradas.

Ato contínuo, foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais- GEJUP, distribuídos ao julgador fiscal Christian Vilar de Queiroz, que decidiu pela procedência do lançamento, nos termos da seguinte ementa:

ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/CARGA. ENTRADA DE MERCADORIAS NÃO REGISTRADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE REALIZAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

- Auto de infração que contém todos os elementos necessários à sua validade. Lançamento que descreveu de forma clara a infração cometida. Situação por si só suficiente para caracterizar a ocorrência do fato gerador do ICMS. Presente o nexos causal entre o relato e os dispositivos infringidos. Inocorrência de prejuízo ao direito de defesa.

- Constatada a denúncia de ausência de registro de notas fiscais de entradas nos livros próprios, que autoriza a presunção de realização de prestações de serviços tributáveis sem o pagamento do imposto devido, a teor do disposto no art. 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96. Os argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para desconstituir o lançamento.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificado da decisão proferida pela instância prima, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário, por meio do qual reiterou os argumentos da impugnação.

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 Auto de Infração de Estabelecimento lavrado em desfavor da empresa TRANSMARINGÁ SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA ME, que visa a exigir crédito tributário decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis e/ou prestações de serviços tributáveis, detectadas por meio de notas fiscais de aquisição não lançadas.

Inicialmente, vale destacar que a instância prima reconheceu a procedência do lançamento, sob o fundamento de que o art. 276 do RICMS/PB determina a escrituração de notas fiscais de aquisição a qualquer título, ou seja, sendo irrelevante se os produtos serão adquiridos para uso, consumo ou ativo fixo, bem como que não foram apresentadas provas suficientes quanto ao registro dos documentos indicados pela fiscalização.

Por sua vez, o recorrente sustenta que todos os documentos fiscais indicados pela fiscalização foram devidamente escriturados, tanto na GIM quanto no livro registro de entradas.

Convém destacar que, por meio de consulta ao Sistema ATF, é possível constatar que os livros que tratam do registro de entradas foram autenticados pela repartição fiscal em 11/09/2017, bem como que as GIM's foram retificadas em 12/09/2017, ou seja, em momento posterior à ciência do auto de infração.

Entretanto, a empresa autuada explora atividade econômica de transporte rodoviário de cargas (CNAE 4930-2/03 - TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PRODUTOS PERIGOSOS), ou seja, não há como se autorizar a aplicação da presunção contida no art. 646 do RICMS/PB, **com base nos arts. 158, I e 160 I**, que tratam de omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

No caso, a fiscalização deveria indicar os dispositivos legais correlacionados com a ausência de emissão de documentos fiscais atinentes às prestações de serviços de transporte, entendimento já exarado pelo Conselho de Recursos Fiscais por meio do Acórdão nº 394/2020, que apresenta a seguinte ementa:

ACÓRDÃO Nº.000394/2020
PROCESSO Nº 1843742017-2
TRIBUNAL PLENO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP
Recorrida: SILVA TRANSPORTE RODOVIÁRIO EIRELI ME
Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ – MONTEIRO
Autuante: JOAQUIM SOLANO DA SILVA NETO
Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

OMISSÃO DE PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTÁVEIS - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – PAGAMENTO EXTRACAIXA – VÍCIOS FORMAIS - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO – REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais infringidos comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua



nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, 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.

Convém transcrever excerto do Voto do Acórdão supracitado, pois, com a didática que lhe é peculiar, o Ilustre Conselheiro Sidney Watson Fagundes da Silva esclarece que:

Ao realizar o enquadramento legal para a infração identificada, o auditor fiscal, além do artigo 646 do RICMS/PB, também indicou, como afrontados pelo contribuinte, os artigos 158, I e 160, I, do mesmo diploma legal. Observemos a redação dos citados dispositivos:

Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias;

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias; (g. n.)

Ocorre que a autuada não está sendo denunciada por haver omitido saídas de mercadorias e sim prestações de serviços de transporte, conforme registrado na Nota Explicativa do Auto de Infração.

Neste contexto, evidencia-se, na peça acusatória, uma dissonância entre a conduta infracional e os dispositivos infringidos.

Considerando a atividade econômica da empresa (CNAE 4922-1/01: TRANSPORTE RODOVIÁRIO COLETIVO DE PASSAGEIROS, COM ITINERÁRIO FIXO, INTERMUNICIPAL, EXCETO EM REGIÃO METROPOLITANA (ICMS)) bem como o próprio registro feito pelo auditor fiscal no Auto de Infração, não há dúvidas quanto ao fato que motivou os lançamentos: a falta de recolhimento do ICMS em decorrência de ausência de emissão de documentos fiscais atinentes às prestações de serviços de transporte.

Assim, a melhor solução jurídica ao caso consiste em reconhecer a nulidade do procedimento, indicando à fiscalização o dever de realizar novo procedimento fiscal, desta vez com fundamento nos arts. 202, 203 e 204 c/c art. 646, todos do RICMS/PB.

O novo procedimento fiscal utilizará o conjunto probatório anexado aos autos para viabilizar exação lastreada em presunção de omissão de realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto devido.

Em virtude do erro na identificação da norma legal infringida, não há como acolher a denúncia, uma vez que restou configurada a nulidade do auto de infração, por vício formal, diante do que dispõem os artigos 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013, em vigor a partir de 01 de março de 2014, *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:

(...)

III – à norma legal infringida;

Todavia, mister se faz ressaltar que apesar do defeito da forma que determinou o comprometimento do feito fiscal, o reconhecimento da nulidade não decide em definitivo em favor do acusado, resultando, apenas em absolvição da imputação que lhe é dirigida no libelo acusatório, tendo como consequência a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória, que atenda aos reclamos regulamentares, nos termos delineados no art. 173, II do Código Tributário Nacional.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento.

Contudo, em observância ao princípio da legalidade, reformo, de ofício, a decisão singular para julgar nulo, por vício formal, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001513/2017-21, lavrado em 29 de junho de 2017, contra a empresa, TRANSMARINGÁ SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA ME, inscrição estadual nº 16.209.505-8, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente contencioso.

Por oportuno, reitero a possibilidade de realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal indicado, relativo à acusação 0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS, devendo ser obedecido o prazo disciplinado no art. 173, II do Código Tributário Nacional.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 27 de julho de 2023.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator

SECRETARIA DE ESTADO
DA FAZENDA



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

ACÓRDÃO 356/2023

5 de Agosto

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB