

PROCESSO - A. I. Nº 089643.0283/07-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - LINEAR EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS S.A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0347-02/07
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 22/02/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F Nº 0036-11/08

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUTO DE INFRAÇÃO INEXISTENTE. É nulo o Auto de Infração no qual não consta a assinatura do auditor fiscal autuante e, ainda, que foi lavrado depois de expirado o prazo de validade do termo de apreensão. Questões levantadas de ofício, por se tratar de aspectos atinentes à estrita legalidade do lançamento tributário. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 2ª JJF, no termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão constante no Acórdão JJF Nº 0347-02/07, em que foi declarado Nulo o Auto de Infração em lide, o qual foi lavrado para cobrar ICMS, referente à mercadoria procedente de outro Estado para comercialização, destinada a contribuinte com a inscrição estadual inapta. Imposto lançado: R\$40.158,80. Multa: 60%.

O Auto de Infração em lide, lavrado em 25/4/07, diz respeito à falta de pagamento de ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso [neste Estado], referente a mercadoria procedente de outro Estado para comercialização, destinada a contribuinte com a inscrição estadual inapta. Imposto lançado: R\$40.158,80. Multa: 60%.

Ao proferir o seu voto na Decisão recorrida, o ilustre relator assim se pronunciou:

“Nestes autos existem coisas estranhas.

De pronto, noto que o Auto de Infração não foi assinado pelo fiscal autuante.

Falta ao lançamento, portanto, um requisito essencialíssimo. A competência para a lavratura de Auto de Infração é de Auditor Fiscal. Se o Auto não é assinado, não se sabe quem foi que o lavrou.

Um Auto de Infração sem assinatura da autoridade fiscal é uma mera folha de papel.

Sendo assim, esta Junta está julgando um Auto de Infração inexistente.

O fiscal deixou de atentar para o mandamento do art. 39, inciso IX, do RPAF.

Outro fato estranho: o Auto de Infração foi lavrado em 25.4.07, mas só foi submetido ao “visto” do supervisor em 3.9.07.

Segue-se, às fls. 4-5, um “Termo de Apreensão” sem assinatura de ninguém!

Em seguida, vem às fls. 6-7 um outro Termo de Apreensão – sem assinatura do depositário. Com quem está o bem apreendido?

Mas não é só. O Termo de Apreensão às fls. 6-7 foi lavrado em 22.3.07, mas o Auto de Infração só veio a ser lavrado em 25.4.07. O nobre autuante deixou de atentar para a regra do art. 28, § 2º, do RPAF: uma vez lavrado o Termo de Apreensão, este perde a validade se no prazo de 30 dias não for lavrado o Auto de Infração correspondente.

O Auto de Infração lavrado na fiscalização do trânsito de mercadorias tem de ter por base um Termo de Apreensão. Se, decorridos 30 dias, o Termo de Apreensão perdeu sua validade, só pode ser lavrado o Auto se for emitido novo Termo de Apreensão. Foi por isso que o fiscal autuante simulou a emissão de um novo Termo de Apreensão (fls. 4-5), com data falsa, decerto para que o sistema de informática permitisse a emissão do Auto, porém nem o próprio fiscal se preocupou em assiná-lo – e de fato não poderia assinar, pois com o “Termo de Apreensão” às fls. 4-5 não foi apreendida coisa alguma.

Enfim, o procedimento fiscal está todo irregular.

Levantei estas questões de ofício, pois se trata de aspectos atinentes à estrita legalidade do lançamento tributário.

É nulo o Auto de Infração, haja vista o preceito do art. 18, I e IV, “a”, do RPAF/99.

Não entrarei no mérito da autuação.

A fiscalização examinará se existem elementos que justifiquem a renovação da ação fiscal. É evidente que se o contribuinte, antes de nova ação fiscal, sanar alguma irregularidade porventura existente, inclusive mediante denúncia espontânea, se exime de sanções.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.”

VOTO

Constatada a perda de validade do Termo de Apreensão, lavrado em 22.03.2007, tendo o Auto de Infração somente sido lavrado em 25.04.2007 e, pelo que determina o RPAF nos seus artigos:

Art. 18. São nulos:

I - os atos praticados por autoridade, órgão ou servidor incompetente;

II - ...

III - ...

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

Art. 28. *A autoridade administrativa que efetuar ou presidir tarefas de fiscalização para verificação do cumprimento de obrigação tributária lavrará, ou determinará que sejam lavrados, conforme o caso:*

§ 2º *Tratando-se de apreensão de mercadorias, uma vez lavrado o Termo de Apreensão, este perderá a validade se no prazo de 30 (trinta) dias não for lavrado o Auto de Infração correspondente, considerando-se encerrada a ação fiscal e podendo o sujeito passivo recolher o débito espontaneamente.*

Art. 39. *O Auto de Infração conterá:*

IX - o nome, o cadastro e a assinatura do autuante;

Fica, evidentemente, caracterizada a nulidade flagrante do processo, não existindo a menor condição para que o presente Auto de Infração possa prosperar, razão pela qual voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida, que julgar **NULO** o Auto de Infração nº 089643.0283/07-0, lavrado contra **LINEAR EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS S.A.**

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

JOSÉ HILTON DE SOUZA CRUZ – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS