

PROCESSO - A. I. Nº 110123.0028/08-0
RECORRENTE - LUCIENE BARRETO CARVALHO (LU BIJOUTERIAS)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 05/06/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0138-12/09

EMENTA: ICMS. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INSEGURANÇA PARA SE DETERMINAR A INFRAÇÃO E O INFRATOR. Representação proposta de acordo com o art. 119, II, § 1º da Lei nº 3.956/81 (COTEB), para que seja declarado nulo o Auto de Infração tendo em vista haver sido lavrado contra pessoa não revestida de legitimidade para ostentar a condição de sujeito passivo da imputação fiscal, não contendo o presente lançamento de ofício elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Tratam os autos de representação fiscal, proposta pela PGE/PROFIS, com fundamento no art. 119, §1º do COTEB, visando anular o lançamento de ofício o qual imputa ao recorrente a omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de débito ou de crédito em valor inferior àquele fornecido por instituição financeira ou administradora de cartão de crédito.

A representação fiscal é fundamentada no sentido de que os valores e os dados contidos no Auto de Infração são de outro contribuinte (LUCIENE CARDOZO DO NASCIMENTO), ou seja, não possui no presente lançamento de ofício elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator, conforme previsão legal prevista no art. 18, IV, “a”, do RPAF.

O procurador assistente, ao analisar a representação interposta, proferiu um despacho acolhendo o Parecer de fls. 24/25, concluindo pela interposição de representação do CONSEF em face da flagrante ilegitimidade passiva.

VOTO

A PGE/PROFIS ingressou com a presente representação fiscal visando anular o Auto de Infração, aduzindo em apertada síntese, que este não possui elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator.

Analisando os autos, entendo que a representação deve ser acolhida. Conforme se constata na documentação contida no *in fólho*, não é necessária maior digressão para se constatar que o presente lançamento de ofício foi lavrado de forma equivocada, ou seja, expediu-se o Auto de Infração contra a empresa LUCIENE BARRETO CARVALHO, quando, na verdade, os documentos que embasaram a autuação eram da empresa LUCIENE CARDOZO DO NASCIMENTO.

Este equívoco foi constatado pelo autuante, que enviou um ofício à PROFAZ (fl. 17), informando que o Auto de Infração foi lavrado equivocadamente e através de uma diligência fiscal, determinada pela representante da PGE/PROFIS, a qual constatou a veracidade das informações prestadas pelo autuante.

Como é de sabença notória, o lançamento de ofício deve preencher alguns requisitos legais, sob pena de nulidade. No presente caso, a ilegitimidade passiva encontra-se evidente, motivo pelo qual o lançamento não possui elementos suficientes para se apurar com segurança a infração e o infrator (art. 18, IV do RPAF).

Diante do exposto, ACOLHO a representação proposta, para se julgar nulo o Auto de Infração, recomendando-se a renovação da ação fiscal, nos termos propostos pela PGE/PROFIS.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta. Recomenda-se a renovação da ação fiscal, nos termos propostos pela PGE/PROFIS.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de maio de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

MÁRCIO MEDEIROS BASTOS – RELATOR

ROSANA MACIEL BITENCOURT PASSOS – REPR. DA PGE/PROFIS