

PROCESSO - A. I. Nº 0939448610/07
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - GEORGE LACERDA F. MACHADO
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE
INTERNET - 27/12/2011

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0423-12/11

EMENTA: ICMS. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. IMPRECISÃO NA IMPUTAÇÃO. Representação proposta com fulcro no art. 114, II e § 1º do RPAF/BA, e art. 119, inciso II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), tendo em vista a impossibilidade de se determinar, com segurança, a infração imputada ao autuado. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Representação interposta pela PGE/PROFIS no exercício do controle da legalidade, em relação ao Auto de Infração em epígrafe, lavrado pela fiscalização no trânsito de mercadorias, concernente a seguinte infração: *“Penalidade fixa por falta de inscrição no cadastro de contribuintes do ICMS (Depósito Fechado)”*. Valor da penalidade: R\$460,00.

Através de Parecer às fls. 43 e 44 dos autos deste processo, a representante da PGE/PROFIS, procuradora Maria José Ramos Coelho, em sede de controle da legalidade deste feito, destaca, inicialmente, que o recorrido ao ser intimado acerca do presente lançamento quedou-se inerte, sendo lavrado o competente Termo de Revelia.

Buscando esclarecer a verdadeira situação das mercadorias apreendidas, objeto do presente lançamento, consta que as mesmas continuam sem liberação, ao tempo em que, a IFMT, à fl. 40 informa *“que o Auto de Infração encontra-se eivado de vícios desde a lavratura, uma vez que os documentos acostados aos autos (...) são imprestáveis para sustentar a acusação fiscal”*.

Cita que o cerne da infração reside na falta de inscrição do autuado no cadastro de contribuintes do ICMS e observa que os documentos de fls. 2 a 4, as notas fiscais de fls. 5 a 21, bem como a intimação de fl. 22, indicam número de inscrição estadual formulada pelo autuante, qual seja, nº 65.060.220, d’onde deflui-se que não prestam para comprovar a acusação formulada pelo autuante, qual seja, estabelecimento funcionando sem inscrição estadual. Sustenta que não há nos autos qualquer documento capaz de comprovar a acusação fiscal descrita pela autuante e que o próprio Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, fl. 4, indica a existência de inscrição estadual relativa ao local onde foram encontradas e apreendidas as mercadorias.

Assim, entende restar comprovada a existência de erro concernente à divergência entre a descrição da infração e os elementos probatórios constantes nos autos, evidenciando-se vício insanável da autuação, sendo, desta forma, impossível deixar de reconhecer a nulidade do lançamento tributário, ante, a impossibilidade de se determinar, com segurança, a infração imputada.

A ilustre procuradora assistente Aline Solano Souza Casali Bahia, à fl. 45 dos autos, designa a procuradora Paula Gonçalves Morris Matos para proceder à revisão neste processo, a qual se pronuncia à fl. 46, confirmando a existência de vício intransponível, mostrando-se imperativa a declaração da nulidade do Auto de Infração.

Em despacho conclusivo à fl. 47, a procuradora assistente encaminha a representação ao CONSEF *“para que seja decretada a nulidade do processo administrativo fiscal, cancelando-se o Auto de Infração e extinguindo-se, conseqüentemente, o respectivo débito tributário”*.

VOTO

A presente representação propõe que o Auto de Infração em tela seja julgado nulo em face da existência de erro concernente à divergência entre a descrição da infração e os elementos probatórios constantes nos autos, evidenciando-se vício insanável da autuação.

Com efeito, da análise minuciosa das peças que integram os autos deste processo, alguns pontos devem e merecem ser destacados.

O Auto de Infração foi lavrado em nome de George Lacerda F. Machado, com endereço à Rua José Martins nº 1 – Centro, município de Governador Mangabeira/BA, enquanto que o Termo de Apreensão de Mercadorias, fl. 4, base para a autuação, o qualifica como “gerente” da empresa Comercial de Variedades Genial, com endereço à Rua José Martins, nº 80, no mesmo município já mencionado, contra quem, a empresa aqui citada, foi lavrado o Termo de Apreensão e indicado como depositário fiel das mercadorias apreendidas.

A intimação para apresentação de Livros e Documentos, fl. 2, bem como a Declaração de Estoque, fl. 3, foram feitas também em nome da Comercial de Variedades Genial, com endereço à Rua José Martins nº 50, enquanto que as notas fiscais juntadas aos autos indicam o endereço da referida empresa como sendo à Rua José Martins s/n, ou seja, para o mesmo fato, existem quatro indicações divergentes de numeração.

Ora da análise dos dados acima, não resta a menor dúvida de que o Sr. George Lacerda F. Machado não poderia figurar no pólo passivo da relação jurídica em discussão, vez que, no momento da apreensão das mercadorias ele não agia em nome próprio, mas na condição de gerente da empresa Comercial de Variedades Genial, sobre quem deveria ter recaído a autuação, se devida fosse. Portanto, no caso presente, não há dúvidas que o lançamento do crédito tributário foi efetuado em nome de pessoa que não tem legitimidade passiva para arcar com o ônus da autuação.

Dos fatos acima alinhados, vê-se, também, como bem pontuou a PGE/PROFIS em sua representação, *“o Auto de Infração encontra-se eivado de vícios desde a lavratura, uma vez que os documentos acostados aos autos (...) são imprestáveis para sustentar a acusação fiscal”*.

E isto se confirma na medida em que o número do imóvel citado no Auto de Infração, que deveria representar o exato local onde se deu o fato, não coincide com aqueles indicados no Termo de Apreensão, intimação para apresentação de documentos e notas fiscais que, por sua vez, todos divergem entre si.

Além disto, há o conflito entre o nome do autuado constante no Auto de Infração e o indicado no Termo de Apreensão, que possui o número da inscrição estadual da empresa Comercial de Variedades Genial.

Por tudo o quanto aqui foi exposto, vejo que a PGE/PROFIS, no caso concreto, apresentou os fatos que, em primeira análise, levariam à conclusão pela nulidade do Auto de Infração com base nos argumentos alinhados pela representação, entretanto, ainda no escopo da representação, foram constatados outros fatos, acima descritos, que também conduzem a uma conclusão alinhada com a encaminhada pela PGE/PROFIS, visto que a hipótese concreta é a de nulidade do Auto de Infração.

Em conclusão, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação encaminhada, para que seja julgado NULO o presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade ACOLHER a representação proposta e julgar NULO o Auto de Infração nº 939448610/07, lavrado contra **GEORGE LACERDA F. MACHADO**.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de dezembro de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS - REPR. DA PGE/PROFIS