



PROCESSO Nº 1436522019-5

ACÓRDÃO Nº 231/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: IRMÃOS PEREIRA & CIA LTDA.

Advogados: Sr.^a VICTORIA DE FIGUEIREDO EUFRAUZINO DURAND, inscrita na OAB/PB 25.066 E OUTROS

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: ESMAEL DE SOUSA FILHO

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. INSUFICIÊNCIA DE CAIXA. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- A anulação de decisão de primeira instância é medida que se impõe em observância ao princípio da autotutela dos atos administrativos, como forma de restabelecer o devido processo legal, princípio basilar do estado democrático de direito.

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 parcial provimento, para, em observância ao princípio do devido processo legal, julgar nula a decisão monocrática que decidiu pela parcial procedência do Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003068/2019-04**, lavrado em 21 de setembro de 2019, em desfavor da empresa, **IRMÃOS PEREIRA & CIA LTDA**, inscrição estadual nº **16.096.097-5**.

Por oportuno, reitero que os autos devem retornar à repartição preparadora para que proceda à notificação do contribuinte para, caso entenda necessário, se manifestar quanto aos documentos anexados às fls. 1.066 a 1.203.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma do art. 4º- A da Lei nº 10.094/2013, c/c os artigos 1º, 2º e 4º do Decreto nº 37.276/2017.

P.R.I.



Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 08 de maio de 2024.

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, LARISSA MENESES DE ALMEIDA E HEITOR COLLETT.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1436522019-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: IRMÃOS PEREIRA & CIA LTDA.

Advogados: Sr.^a VICTORIA DE FIGUEIREDO EUFRAUZINO DURAND, inscrita na OAB/PB 25.066 E OUTROS

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: ESMAEL DE SOUSA FILHO

Relator: CONS.^o PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. INSUFICIÊNCIA DE CAIXA. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- A anulação de decisão de primeira instância é medida que se impõe em observância ao princípio da autotutela dos atos administrativos, como forma de restabelecer o devido processo legal, princípio basilar do estado democrático de direito.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003068/2019-04**, lavrado em 21 de setembro de 2019, em desfavor da empresa, **IRMÃOS PEREIRA & CIA LTDA**, inscrição estadual nº **16.096.097-5**.

Na referida peça acusatória, consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0560 - INSUFICIÊNCIA DE CAIXA (ESTOURO DE CAIXA). >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter efetuado pagamentos c/recursos advindos de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, evidenciada pela insuficiência de recursos (estouro de caixa).

Nota Explicativa: VER NOTA EXPLICATIVA, ANEXA.

Foram dados como infringidos os Art. 158, I; art. 160, I, c/c o Art. 646, I, “a”, todos do RICMS-PB, aprov. p/ Dec. nº 18.930/97, apurando-se um crédito tributário no valor de R\$ 736.588,10 (setecentos e trinta e seis mil, quinhentos e oitenta e oito reais e dez centavos), sendo R\$ 368.294,05 (trezentos e sessenta e oito mil, duzentos e noventa e quatro reais e cinco centavos) de ICMS e R\$ 368.294,05 (trezentos e sessenta e oito mil, duzentos e noventa e quatro reais e cinco centavos) de multa por infração, com fundamento no art. 82, V, “f” da Lei n. 6.379/96.

Após cientificada por meio de edital, em 24 de outubro de 2019 (fls. 931), a autuada, por intermédio de seu procurador, apresentou impugnação tempestiva contra



os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 933 a 939), por meio da qual afirma, em síntese que:

- a) Deve ser reconhecida a nulidade por incerteza e iliquidez do crédito tributário lançado, uma vez que, por amostragem, o atuante se engana na elaboração do seu fluxo de caixa;
- b) A Duplicata 2226-A teve seu efetivo registro em 02/12/2014;
- c) A duplicata de “Luandy América” no valor de R\$ 8.601,60 foi dividida em 4 duplicatas e não em 5 como fez o Autuante;
- d) A narrativa que a empresa pagou vários títulos comerciais e não contabilizou a crédito no caixa não é verdadeira seja porque a empresa tenha lançado o documento em data anterior ao vencimento do documento de crédito, seja porque o fisco se equivocara ao noticiar valores de “fração de títulos” que suplantam o valor comercial da operação;
- e) Apresenta, equívocos ocorridos no levantamento da fiscalização às fls. 940 a 943.

Ato contínuo, os autos foram conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, oportunidade na qual foram distribuídos à julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa, que solicitou a realização de diligência, no sentido de que, deveriam ser analisados os documentos apresentados pela defesa, para que fossem adotadas as seguintes medidas:

“Caso a Fiscalização entenda que devam ser considerados os documentos apresentados pela defesa, elaborar nova planilha contendo o Levantamento dos Créditos Tributários Devidos 2015 e 2016, em substituição às planilhas constantes nos autos, apontando os valores dos créditos remanescentes, caso existam;

Na hipótese de haver retificação do valor lançado, e este apresentar um crédito tributário maior do que o originalmente levantado, recomenda-se a Lavratura de Termo Complementar de Infração, conforme previsto na Lei 10.094/2013 (PAT).”

Em resposta à solicitação, o autor do feito apresentou informação fiscal (fls. 1066 a 1068) por meio da qual apresenta esclarecimentos quanto aos questionamentos da GEJUP, demonstrando equívocos em relação às notas fiscais nº 26562, 34391, 18336, 2742, 2692, 38160, 36447, 60876, 20797, 3033 e 21324, motivo pelo qual indica ajustes no crédito tributário por meio do levantamento da conta caixa anexados às fls. 1069 e 1070, bem como apresenta a movimentação do caixa ajustada às fls. 1071 a 1203.

Em seguida, a julgadora monocrática decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

INSUFICIÊNCIA DE CAIXA – INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE.
A constatação da ocorrência de pagamentos em valores superiores às disponibilidades existentes no Caixa escritural da empresa denota a omissão de saídas de mercadorias sem o pagamento do imposto devido. No caso dos



autos, a defesa apresentou provas onde se verificou a ocorrência de equívocos no levantamento inicial, o que fez sucumbir parte do crédito tributário consignado no Auto de Infração.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificado da decisão proferida pela instância prima, por meio de DT-e, em 17/08/2022, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário e registrou que adotou tal nomenclatura, apenas para cumprir formalidades legais, dado que a peça processual deveria ser conhecida como oposição, por meio do qual aduz, em síntese, que a decisão de primeiro grau administrativo, emanado pela GEJUP entendeu como parcialmente procedente o Auto de Infração, todavia, não se sabe ao certo o que foi o “parcialmente procedente”, haja vista que não foi, o julgamento, enviado VIA DT-e para a contribuinte, como determina a legislação.

Por tais razões, pugnou:

que o libelo fiscal em guereamento seja julgado nulo, diante do vício formal - ausência de envio de Decisão de primeiro grau administrativo; ou para que seja o processo colocado em diligência e seja o inteiro teor da decisão enviado ao contribuinte, com oferta do trintídio legal para oferecimento do Recurso Voluntário;

Considerando o teor da manifestação do contribuinte, fora exarado despacho saneador, por meio do qual os autos foram encaminhados à UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA 0R5 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - POMBAL, para disponibilização da decisão singular ao contribuinte, com reabertura de prazo recursal.

Na sequência, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, por meio do qual, sustentou, em síntese, que:

- a) Em sede de Defesa Administrativa, a contribuinte, através dos seus advogados constituídos, discorreu acerca de equívocos na suposta "reconstituição do caixa", trazendo aos autos alguns vícios - latentes - do material elaborado pelo agente atuante, que serviriam de indício para justificar a anulação da autuação, ou, pelo menos, o seu refazimento;
- b) que só agora, com o inteiro teor em mãos, é que se sabe da existência de uma diligência que, segundo o julgador monocrático, foi encaminhada para UAC - POMBAL para que remetesse ao Auditor Fiscal responsável pela autuação, no interesse de se manifestar acerca da impugnação da contribuinte;
- c) Todavia, apesar de feita tal diligência, a empresa nunca foi intimada para respondê-la e, assim, garantir a ampla defesa no processo administrativo tributário;
- d) Assim, diante da resposta da medida de saneamento solicitada e nunca conhecida pela ora recorrente, a GEJUP julgou parcialmente procedente o Auto de Infração, excluindo do movimento do caixa - pontualmente - apenas determinados documentos cujos valores foram apresentados de maneira duplicada;



- e) Como de sabença bem comum a certeza é um atributo inafastável do crédito tributário para se juntar à sua liquidez, tudo dentro da higidez da Lei 5.172/66 - CTN e da legislação paraibana, a LOE 6379/96 e o Dec. 18.930/97;
- f) Reconhecida a incerteza, por parte da instância inaugural, Gejup, eis que a mesmo deliberou, como já mencionado no tópico anterior, por retornar os autos à auditoria demandante, de sorte a se apreciar os pontuais desajustes relacionados pela então Defendente;
- g) É que, por amostragem, a contribuinte, em sede de Defesa Administrativa, já comprovara prática reiterada de erros no levantamento da conta Caixa, erros estes dos tipos: (1) pagamentos à vista como sendo parcelados por apropriação no Caixa; (2) inserção de duplicatas em maior quantidade que a quantidade de parcelas efetuadas pela Autuada, e, (3) inserção de duplicatas em duplicidade;
- h) Como se disse, a defendente provocou o Contencioso, por amostragem, apenas amostragem, mas que as práticas (1), (2) e (3) estão continuadas em todo o levantamento financeiro feito pela fiscalização;
- i) na medida em que a então defendente provou que havia inconsistência na apuração da Conta Caixa, era, pois, o "fundamento Caixa" que estava sendo levado a prestígio jurisdicional, e, jamais, um procedimento seletivo, de parte do Caixa, então inconsistente;
- j) O defeito é justamente a sua incerteza/iliquidez, razão pela qual se pugnou pela nulificação do lançamento;
- k) A recorrente, respeitosamente, não reconhece virtude jurídica numa delação fiscal que se arrima na reconstituição da Conta Caixa sendo tal reconstituição sustentada por uma "Informação Fiscal", a posteriori do lançamento, que não se submeteu ao contraditório, e que serve exclusivamente ao delator;
- l) que a Informação fiscal é capaz de constituir crédito tributário, mas que a mesma não se submeteu à dialeticidade, como já dito em sede de preliminar. Não se desenvolve sobre ela o contraditório;
- m) e que a Informação Fiscal não é peça basilar de acusação, funciona como Termo de Infração continuada, mas foi capaz de constituir crédito tributário sem se submeter ao contraditório e a ampla defesa;
- n) A fiscalização não acolheu o saldo inicial de Caixa, em 2015, como sendo de R\$ 844.451,82 sob o seguinte argumento: "O livro Caixa de 2015, apresentado pelo contador da empresa trouxe um saldo inicial de Caixa no valor de R\$ 844.451,92. Este saldo de caixa foi desconsiderado por mim, tendo em vista que a empresa fora fiscalizada até dezembro de 2014, quando apresentou um saldo final de caixa no importe de R\$ 113.959,78, conforme prova a reconstituição do Caixa



do mês de dezembro de 2014, feita pelo Auditor Fiscal Antônio Andrade Lima";

- o) O saldo de Caixa no valor de R\$ 113.959,78 não é um saldo escritural-registral-legal-JUCEP conforme assume o próprio fisco. Trata-se de um saldo de reconstituição em procedimento de auditoria ao interesse da legislação estadual do ICMS.
- p) em sendo verdade material a informação de que o saldo inicial de Caixa da empresa, em 2015, é mesmo R\$ 113.959,78, isto para 31.12.2014, então com a lavratura e pagamento do Auto de Infração feito pela fiscalização anterior (PAT 1629672016-5) à atual, ora em litígio, então ainda se precisa adicionar ao Caixa registrado com saldo de R\$ 113.959,78 todo o valor decorrente do pagamento do Auto de Infração de então, e, desta feita, sob a rubrica de "outras receitas decorrentes de auto de infração".

Considerando o pedido de sustentação oral formulado no Recurso Voluntário, os autos foram encaminhados à Assessoria Jurídica do CRF-PB para emissão de parecer técnico acerca da legalidade dos lançamentos, em atenção ao disposto no artigo 20, X, do Regimento Interno desta corte.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração que visa a exigir, da empresa **IRMÃOS PEREIRA & CIA LTDA**, devidamente qualificada nos autos, crédito tributário decorrente de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, constatadas pela técnica Insuficiência de Caixa.

Com o devido respeito ao entendimento da julgadora singular, antes da análise do mérito da questão, deve ser analisada a regularidade do devido processo legal, em especial, quanto à instrução do procedimento.

Pois bem, após a apresentação da impugnação, foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais- GEJUP, distribuídos à julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa, que optou pelo retorno dos autos à Fiscalização para diligência, a fim de que fossem analisadas as documentações apresentadas pela recorrente, bem como para que, “caso a Fiscalização entenda que devam ser considerados os documentos apresentados pela defesa, elaborar nova planilha contendo o Levantamento dos Créditos Tributários Devidos 2015 e 2016, em substituição às planilhas constantes nos autos, apontando os valores dos créditos remanescentes, caso existam”.

Concluiu o requerimento de diligência alertando que “na hipótese de haver retificação do valor lançado, e este apresentar um crédito tributário maior do que o



originalmente levantado, recomenda-se a Lavratura de Termo Complementar de Infração”.

Pois bem, em atenção ao requerimento supracitado, a Fiscalização anexou Informação Fiscal (fls. 1.066 a 1.068), Levantamento da Conta Caixa para o exercício de 2015 (fls. 1.069) e 2016 (fls. 1.070), bem como planilha demonstrando o movimento do caixa (fls. 1.071 a 1.203), tendo o chefe da UAC – Pombal, em 28 de Abril de 2022, determinado a remessa dos autos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais para fins de apreciação e julgamento (fls. 1.207).

Ato contínuo, os autos retornaram à GEJUP, sem qualquer procedimento da Repartição Preparadora quanto à notificação do Contribuinte, oportunidade na qual a julgadora fiscal prolatou, às fls. 1.208 a 1.2016, a decisão que reconheceu a parcial procedência do lançamento, nos termos da ementa supracitada.

Convém frisar que é facultado à instância administrativa de julgamento, tanto por meio de determinação de diligência fiscal quanto pela apresentação dos fundamentos na própria decisão, efetuar ajustes no crédito tributário, expurgando eventuais equívocos cometidos pela fiscalização para que o lançamento apresente o crédito tributário líquido e certo.

Entretanto, no caso em análise, assiste razão ao contribuinte quando pugna pelo retorno do processo até a feitura da diligência para que, então, haja a intimação da contribuinte para se manifestar sobre o incidente processual, dado que, tal procedimento acabou por gerar a manifestação da fiscalização de forma específica sobre os documentos anexados pela recorrente, tendo apresentado como resultado a elaboração de novas planilhas indicativas do crédito tributário.

Considerando que a recorrente não fora notificada acerca deste procedimento de anexação aos autos de novas planilhas indicativas do crédito tributário, antes da decisão da primeira instância, exsurge de modo indubitado o cerceamento de defesa.

Em situações dessa natureza, a aplicação do princípio da autotutela dos atos administrativos é medida que se impõe, de forma a suprir a omissão identificada na sentença recorrida e restabelecer, nos termos do que disciplina a Lei nº 10.094/13, o devido processo legal, princípio basilar do estado democrático de direito.

Em razão dos fatos relatados, cabe-nos declarar a nulidade da decisão singular e determinar a remessa dos autos à repartição preparadora para que proceda à notificação do contribuinte para, caso entenda necessário, se manifestar quanto aos documentos anexados às fls. 1.066 a 1.203.

Após realizados os procedimentos, devem os autos retornar à instância prima para que novo julgamento seja realizado.

Com estes fundamentos,



VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu parcial provimento, para, em observância ao princípio do devido processo legal, julgar nula a decisão monocrática que decidiu pela parcial procedência do Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00003068/2019-04**, lavrado em 21 de setembro de 2019, em desfavor da empresa, **IRMÃOS PEREIRA & CIA LTDA**, inscrição estadual nº **16.096.097-5**.

Por oportuno, reitero que os autos devem retornar à repartição preparadora para que proceda à notificação do contribuinte para, caso entenda necessário, se manifestar quanto aos documentos anexados às fls. 1.066 a 1.203.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 08 de maio de 2024.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator