



PROCESSO Nº 0587882023-4 - e-processo nº 2023.000092000-0

ACÓRDÃO Nº 569/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: AVÍCOLA TRIUNFO

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autor: ACILINO ALBERTO MADEIRA NETO

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÕES DE RECEITAS PRETÉRITAS. FALTA DE REGISTROS DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS. DILIGÊNCIA FISCAL. AUSÊNCIA DA CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO. *ERRO IN PROCEDENDO*. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. PREJUDICADA ANÁLISE DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Identificado vício na decisão de primeiro grau, que deixou de solicitar a ciência do contribuinte sobre o procedimento de diligência fiscal realizado, caracterizando cerceamento de seu direito de defesa. Por essa razão, deve ser declarado nulo o julgamento de 1º grau, devendo retornar os autos à instância de 1º grau para correção do erro procedimental, e a devida intimação ao contribuinte para sua manifestação sobre o resultado da diligência, com vistas à prolação de nova sentença, garantindo o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório e ao duplo grau de jurisdição. Prejudicada a análise do recurso voluntário interposto.

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, considerando prejudicada a análise de mérito, em virtude de *error in procedendo*, para declarar *nula*, em observância ao Princípio do Devido Processo Legal, a sentença exarada na instância prima, que decidiu pela procedência Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000488/2023-07, lavrado em 14/3/2023, contra a empresa AVÍCOLA TRIUNFO LTDA., inscrição estadual nº 16.020.391-0.



Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.E.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 23 de outubro de 2024.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, HEITOR COLLETT E VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0587882023-4 - e-processo nº 2023.000092000-0

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: AVÍCOLA TRIUNFO

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autor: ACILINO ALBERTO MADEIRA NETO

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. OMISSÕES DE RECEITAS PRETÉRITAS. FALTA DE REGISTROS DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS. DILIGÊNCIA FISCAL. AUSÊNCIA DA CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO. ERRO IN PROCEDENDO. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. PREJUDICADA ANÁLISE DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Identificado vício na decisão de primeiro grau, que deixou de solicitar a ciência do contribuinte sobre o procedimento de diligência fiscal realizado, caracterizando cerceamento de seu direito de defesa. Por essa razão, deve ser declarado nulo o julgamento de 1º grau, devendo retornar os autos à instância de 1º grau para correção do erro procedimental, e a devida intimação ao contribuinte para sua manifestação sobre o resultado da diligência, com vistas à prolação de nova sentença, garantindo o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório e ao duplo grau de jurisdição. Prejudicada a análise do recurso voluntário interposto.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o *recurso voluntário* contra decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000488/2023-07, lavrado em 14/3/2023, em desfavor da empresa AVÍCOLA TRIUNFO LTDA., inscrita no CCICMS-PB nº 16.020.391-0, no qual constam as seguintes acusações:

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto



estadual por ter adquirido mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de prestações de serviços tributáveis, constatado pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
Art. 158, I; Art. 160, I; c/fulcro, Art. 646, do RICMS/PB aprov. Dec. 18.930/97	Art. 82, V, "f", da Lei n.6.379/96.
Períodos: maio, setembro, novembro de 2018	

0028 - NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter deixado de lançar nos livros Registro de Saídas e de Apuração do ICMS, operações de saídas de mercadorias tributáveis e/ou as prestações de serviços realizadas, conforme documentação fiscal.

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
art. 106, art. 60, I e II c/c art. 277, do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97.	Art. 82, II, "b", da Lei n.6.379/96.
Períodos: março, maio, julho e dezembro de 2018	

Em decorrência dos fatos acima, o representante fazendário constituiu um crédito tributário no importe de R\$ 528.546,16, sendo R\$ 269.139,83 de ICMS, e R\$ 259.406,33 a título de multa por infração.

Instruem os autos às fls. 4-8, os demonstrativos fiscais referentes às duas acusações.

Cientificada da ação fiscal por meio de DTe em 14/3/2023, fl. 10, a autuada apresentou reclamação tempestiva, trazendo, em síntese, fls. 11-13, que as notas fiscais denunciadas foram devidamente contabilizadas, isto é, foram lançadas nos livros contábeis competentes (Livros Diário e Razão, por exemplo), sendo elementar que não está caracterizada a “ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas”, de modo que a presunção de omissão ou sonegação de informações não estará autorizada, requerendo a improcedência da acusação, anexando cópias do seu Livro Razão.



Os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal José Hugo Lucena da Costa, que diante dos elementos de provas apresentados na defesa, retornou os autos em diligência para a Fiscalização atuante, no sentido de revisar e verificar se as alegações da autuada podem alterar ou não o crédito tributário inicialmente apurado (fl. 685).

Realizada a revisão solicitada na diligência fiscal, o autor apresentou um Informativo Fiscal, mantendo o crédito tributário apurado, informando que não reconheceu a legitimidade do Livro Razão apresentado pela defesa, ressaltando, em suas palavras, que “... esclareça-se que os arquivos de ECD, contendo livros e demonstrações contábeis, devem ser solicitados à Receita Federal do Brasil, pela administração tributária da Paraíba e direcionada para a autoridade tributária que esteja à frente da fiscalização, para que esta autoridade proceda sua análise em âmbito dos procedimentos contábeis”. (fls. 688-690).

Em ato contínuo, os autos retornaram à instância prima, em que o Julgador Singular decidiu pela *procedência* do feito fiscal, fls. 1.357 a 1.362, proferindo a seguinte ementa:

PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. REPERCUSSÃO FISCAL CARACTERIZADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL. OPERAÇÕES DE SAÍDAS NÃO LANÇADAS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB.
- Cabe o lançamento do imposto aos que deixarem de lançar as operações de saídas realizadas nos livros próprios.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Cientificada da decisão de primeira instância em 08/5/2024, por meio de DTe, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário em 06/6/2024, contendo, em síntese, os seguintes pontos em sua defesa (fls. 1.365-1.368):

- alega que as provas inequívocas de que as notas fiscais estariam todas registradas em livro contábil, cuja ECD do respectivo ano teria sido entregue;
- que teria apresentado em sede de fiscalização, mas, que o Auditor alegou que poderíamos apresentar tais provas na defesa;
- que a autenticidade da ECD poderia ser aferida pela autoridade fiscal, conforme Decreto nº 6.022/2007;
- Ademais, as NF 15912 a 15914, 16417, 16399, 16418, 16881, 16882 e 18199 a 18201, foram todas de remessa a venda fora do estabelecimento, cuja emissão e tributação é feita pela NF emitida na venda, conforme notas em anexo às fls. 2.405 – 2.415;



- que em sede de fiscalização, bem como na reclamação, o Auditor sequer buscou verificar a veracidade do que se foi alegado;
- anexa cópia do recibo de entrega da ECD, e do Livro Razão do exercício de 2018 (fls. 1.371-2.404);
- ao final, requer provimento ao recurso, e a reforma da decisão monocrática para improcedência ou nulidade do Auto de Infração.

Em ato contínuo, os autos foram remetidos a esta Casa, e distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento do recurso voluntário.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000488/2023-07, lavrado em 14/3/2023, contra a empresa AVÍCOLA TRIUNFO LTDA., qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário decorrente de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, e da falta de registros de operações de saídas nos livros próprios, durante o exercício de 2018.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto na Lei nº 10.094/2013.

Ressalto que o lançamento em questão foi procedido consoante as cautelas da lei, trazendo devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade na autuação, por vício formal, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013.

Contudo, apesar de não existir indícios de nulidade por vício formal em relação à peça acusatória, observo que nos elementos constantes nos autos indicam um erro procedimental, de manifesto cerceamento do direito de defesa do contribuinte, relacionado à realização da diligência fiscal.

A diligência fiscal solicitada pelo julgador singular tem por objetivo contribuir para a formação de seu convencimento, prestigiando a busca pela verdade material, motivos pelos quais este poderá, de ofício ou a requerimento das partes, suscitar a sua realização.

Diante das razões e das provas apresentadas na defesa, o Julgador Singular solicitou em diligência fiscal, revisão do feito acusatório, e se as provas do sujeito passivo poderiam ou não alterar o crédito tributário inicialmente lançado.

Realizada a revisão, os autos retornaram à instância prima para julgamento, sem, contudo, ser dada a devida ciência ao contribuinte da realização da



diligência, tampouco aberto prazo para se pronunciar sobre o seu resultado, já que se trata de documento integrante de acusação, contrariando o rito do devido processo legal.

Sem a anuência da movimentação do Processo em torno da realização da diligência, inclusive é o que se extrai do texto do recurso voluntário apresentado, em que se verifica a falta de conhecimento do contribuinte sobre a revisão material realizada, o que impediu a manifestação do sujeito passivo quanto ao seu resultado, não há dúvidas de que houve o cercamento do seu direito de defesa.

Assim, com o objetivo de suprir a omissão discorrida acima, impõe-se a nulidade da sentença monocrática, para que seja realizada a devida ciência ao contribuinte sobre a diligência solicitada e o seu resultado, abrindo prazo para sua manifestação a respeito, como forma de garantir a ampla defesa e o duplo grau de jurisdição, em obediência ao Princípio do Devido Processo Legal.

Anulação de sentença de 1º grau por erro procedimental já foi objeto de julgamento desta Corte em casos similares, a exemplo do Acórdão nº 506/2022, de relatoria do nobre Consº. José Valdemir da Silva. Vejamos:

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL. *ERROR IN PROCEDENDO*. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERAQUICO PREJUDICADO.

- A anulação de decisão de primeira instância é medida que se impõe, em observância ao princípio da autotutela dos atos administrativos, como forma de garantir, ao administrado, a ampla defesa, o contraditório, o duplo grau de jurisdição e, conseqüentemente, restabelecer o devido processo legal, princípio basilar do estado democrático de direito.

Neste norte, restou prejudicada a análise de mérito do recurso voluntário, devendo os autos retornarem à instância prima, para o devido trâmite processual acima mencionado, e novo julgamento.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo, considerando prejudicada a análise de mérito, em virtude de *error in procedendo*, para declarar *nula*, em observância ao Princípio do Devido Processo Legal, a sentença exarada na instância prima, que decidiu pela procedência Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000488/2023-07, lavrado em 14/3/2023, contra a empresa AVÍCOLA TRIUNFO LTDA., inscrição estadual nº 16.020.391-0.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 23 de outubro de 2024.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator