



PROCESSO Nº 1457702018-1

ACÓRDÃO Nº 305/2025

TRIBUNAL PLENO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: DO DIA SUPERMERCADOS LTDA.

Advogado: Sr.º ROBERTO JÚLIO DA SILVA, inscrito na OAB/PB sob o nº 10.640

2ª Recorrente: DO DIA SUPERMERCADOS LTDA.

2ª 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 - CATOLÉ DO ROCHA

Autuante: JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

PASSIVO FICTÍCIO (OBRIGAÇÕES PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS). PASSIVO INEXISTENTE (OMISSÃO DE SAÍDAS). DILIGÊNCIA FISCAL REALIZADA - FALTA DE CIÊNCIA AO CONTRIBUINTE - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO PREJUDICADOS.

- Realização de diligência Fiscal sem a posterior cientificação do contribuinte para tomar conhecimento e se manifestar sobre o seu teor.

- 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 de ofício, por regular, e do recurso voluntário, por regular e tempestivo, restando prejudicada a análise do mérito. Contudo, em observância ao princípio do devido processo legal, julgo nula a decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001488/2018-67, lavrado em 23/08/2018, contra a empresa DO DIA SUPERMERCADOS LTDA, inscrição estadual nº 16.155.570-5.



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 ao resultado da diligência fiscal realizada e a Informação Fiscal, bem como o novo demonstrativo dos cálculos do crédito tributário, anexados aos autos pela fiscalização.

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

P.R.E.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 10 de junho de 2025.

HEITOR COLLETT
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, LEONARDO DO EGITO PESSOA (SUPLENTE), LARISSA MENESES DE ALMEIDA, RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA E EDUARDO SILVEIRA FRADE.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

PROCESSO Nº 1457702018-1



TRIBUNAL PLENO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1ª Recorrida: DO DIA SUPERMERCADOS LTDA.

Advogado: Sr.º ROBERTO JÚLIO DA SILVA, inscrito na OAB/PB sob o nº 10.640

2ª Recorrente: DO DIA SUPERMERCADOS LTDA.

2ª 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 - CATOLÉ DO ROCHA

Autuante: JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

PASSIVO FICTÍCIO (OBRIGAÇÕES PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS). PASSIVO INEXISTENTE (OMISSÃO DE SAÍDAS). DILIGÊNCIA FISCAL REALIZADA - FALTA DE CIÊNCIA AO CONTRIBUINTE - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO PREJUDICADOS.

- Realização de diligência Fiscal sem a posterior cientificação do contribuinte para tomar conhecimento e se manifestar sobre o seu teor.

- 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

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001488/2018-67, lavrado em 23 de agosto de 2018, contra a empresa DO DIA SUPERMERCADOS LTDA, inscrição estadual nº 16.155.570-5, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos exercícios de 2015 e 2016, constam as seguintes denúncias:

0555 - PASSIVO FICTÍCIO (OBRIGAÇÕES PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.



Nota Explicativa: “AUDITORIA NO SALDO FINAL DA CONTA FORNECEDORES CONTRARIANDO DISPOSITIVOS LEGAIS, O CONTRIBUINTE EFETUOU PAGAMENTOS COM RECURSOS ADVINDOS DE OMISSÕES DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO, CONSTATADO MEDIANTE A MANUTENÇÃO, NO PASSIVO, DE OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS”.

0340 - PASSIVO INEXISTENTE (OMISSÃO DE SAÍDAS)
>> Contrariando dispositivos legais o contribuinte omitiu saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatado mediante a figura do passivo inexistente.

Nota Explicativa: "AUDITORIA NO SALDO FINAL DA CONTA FORNECEDORES CONTRARIANDO DISPOSITIVOS LEGAIS O CONTRIBUINTE OMITIU SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO, CONSTATADO MEDIANTE A FIGURA DO PASSIVO INEXISTENTE”.

Em decorrência destes fatos, os representantes fazendários lançaram de ofício o crédito tributário no **valor total de R\$ 1.619.948,32, sendo de ICMS R\$ 809.974,16**, por infringência aos Artigos 158, I e 160, I c/c art. 646, II, todos do RICMS/PB e propositura de **multa na importância de R\$ 809.974,16**, arrimadas no art. 82, inciso V, alínea “F”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 07 a 768 dos autos, contendo: Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, notificações, planilhas e demonstrativos fiscais, cópias de livros fiscais e contábeis, Razão, cópias de notas fiscais, de duplicatas, Termo de Encerramento de Fiscalização e outros.

Cientificada da autuação via postal - AR, em 06/09/2018 (fl. 769), a denunciada, por seus procuradores (fl. 941), protocolou em 05/10/2018, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no auto de infração em análise (fl. 771 a 940), apresentando as seguintes alegações:

- que o procedimento fiscal encontra-se sem amparo no princípio da verdade material, visto estar embasado em presunções quando confrontados com a realidade tributária do contribuinte, conforme documentação anexa na defesa;
- que a fiscalização desconsiderou, por completo, os pagamentos efetuados das obrigações com fornecedores mediante cheques descontados na conta banco da empresa, conforme evidencia os extratos bancários anexados, gerando, assim, a imputação de passivos fictícios para aqueles fornecedores;



- que o contribuinte, por questão de praticidade e logística, comumente usava um mesmo cheque para pagar seus fornecedores, diante das mercadorias adquiridas pelas suas filiais, onde um único cheque era emitido em valores contemplando várias notas fiscais, levando a incorrer em erros na análise da conta de fornecedores da impugnante, vindo a demonstrar tabelas, por cada fornecedor, contendo dados das datas de pagamento, valores de cheques emitidos, das notas fiscais e dos lançamentos no livro Diário, com histórico de lançamento de cheques emitidos, conforme fls. 777 a 939 dos autos;

- Pelo exposto, a Impugnante espera o acolhimento de sua defesa para que seja declarada a improcedência do auto de infração.

Em anexo a defesa, consta juntada de mídia CD com informações acerca dos dados alegados na defesa às fls. 943 e documentos às fls. 944 a 960 dos autos.

Declarados conclusos, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP (fl. 962) distribuídos ao julgador fiscal João Lincoln Diniz Borges, que, após análise preliminar, determinou medida de diligência, visando analisar as alegações apresentadas pelo contribuinte, remetendo os autos a repartição preparadora que notifique o contribuinte para apresentação de provas dos cheques microfilmados descritos na defesa, conforme fls. 967 dos autos.

Em ato contínuo foi nomeado o auditor fiscal Esmael de Sousa Filho para cumprir a medida de diligência solicitada por este julgador, e este informa que o contribuinte deixou de atender a notificação expedida no prazo estabelecido na notificação 01277296/2019, conforme informação fiscal às fls. 969 dos autos.

As fls. 974 dos autos, em atendimento da notificação 01277296/2019, o contribuinte compareceu, através de seus advogados constituídos (fl. 997), requerendo a prorrogação do prazo da notificação, diante da impossibilidade de atendimento no prazo das microfilmagens dos cheques, conforme ofício expedido pelo gerente geral da Caixa Econômica Federal, consoante às fls. 992 dos autos.

Consta às fls. 993 dos autos, o termo de juntada acerca da documentação apresentada pelo Contribuinte, pertinente a todas as microfilmagens dos cheques, em atendimento a Notificação nº 01277296/2019-9, conforme acervo documental em fotocópias constantes às fls. 999 a 1452 dos autos.

Diante da apresentação das microfilmagens dos cheques, o julgador singular decidiu encaminhar os autos para uma nova diligência (fl. 1453), para que fosse cumprida a medida de análise das provas apresentadas pelo contribuinte.

Em cumprimento aos trabalhos da nova diligência fiscal, o auditor fiscal Esmael de Sousa Filho refez os cálculos do montante dos créditos tributários devidos, acatando as provas que entendeu estarem demonstradas/comprovadas, e apresentou novo demonstrativos dos valores que restaram devidos (fl. 1455 a 1466).



Seguindo a marcha processual, os autos retornaram à GEJUP, ocasião em que o julgador singular decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal (fl. 1468 a 1480), nos termos da ementa abaixo reproduzida, recorrendo de ofício de sua decisão:

OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PASSIVO FICTÍCIO. PROVAS ACOLHIDAS MEDIANTE DILIGÊNCIA FISCAL. PARCIALIDADE. PASSIVO INEXISTENTE. SITUAÇÃO NÃO EVIDENCIADA. CONFIGURAÇÃO DE PASSIVO OCULTO NOS PÁPEIS DE TRABALHO. ILIQUIDEZ E INCERTEZA DA DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA. PARCIALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

- A figura do Passivo Fictício - cuja constatação autoriza a presunção de que esses pagamentos foram efetuados com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido, caracteriza-se pela manutenção no passivo de obrigações já pagas. "In casu", foram aceitas parte das provas apresentadas, sendo realizados os ajustes necessários, restando comprovada, em parte, a repercussão tributária devida.

- A figura do Passivo Oculto, equivocadamente descrita na peça acusatória como "Passivo Inexistente", pela simples existência de títulos de duplicatas pagas no exercício seguinte e não constantes em conta de passivo de fornecedores, não encontra amparo na presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, na forma denunciada pela fiscalização.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificado da decisão proferida pela instância prima, em 08/07/2021, o sujeito passivo, por seus representantes, interpôs recurso voluntário tempestivo às fls. 1485 a 1732 (em 09/08/2021 - segunda-feira), reapresentado os mesmos argumentos e anexando documentos comprobatórios visando justificar suas razões recursais, às fls. 1773 a 1835 dos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais foram os autos a mim distribuídos, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Considerando o pedido de *sustentação oral* solicitado no recurso (fl. 1732, o processo foi encaminhado 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, que emitiu o Parecer colacionado aos autos.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame, os recursos, de ofício e *voluntário* interpostos contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento 93300008.09.00001488/2018-67, lavrado em 23/08/2018, contra a empresa DO DIA SUPERMERCADOS LTDA, inscrição estadual nº 16.155.570-5,



relativamente aos fatos geradores ocorridos nos exercícios de 2015 e 2016, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Nulidade - Cerceamento de Defesa.

Pois bem, da análise dos autos, especialmente com foco na questão do devido processo legal, denota-se que após a apresentação da impugnação, os autos foram conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais-GEJUP, ocasião em que o julgador fiscal, após análise, optou pelo retorno dos autos à Fiscalização para diligência (fl. 1453), para que fosse cumprida a medida de diligência de análise das provas apresentadas pelo contribuinte, assim como, para que o autuante possa se pronunciar nos autos acerca dos pontos abordados pelo contribuinte.

Realizada a diligência fiscal, conforme já relatado, os autos retornaram à GEJUP, com a Informação Fiscal prestada pelo autuante, que refez os cálculos do montante dos créditos tributários devidos, acatando as provas que entendeu estar demonstradas/ comprovadas, apresentando novo demonstrativo dos valores que restaram devidos (fl. 1455 a 1466), contudo, sem a realização de qualquer procedimento da Repartição Preparadora quanto à notificação do Contribuinte do resultado da Diligência Fiscal realizada, oportunidade na qual foi prolatada, às fls. 1468 a 1480, a decisão que reconheceu a parcial procedência dos lançamentos constantes no auto de infração.

Considerando que a recorrente nem sequer fora notificado acerca deste procedimento de diligência fiscal e da anexação aos autos da Informação Fiscal, e novo demonstrativo dos cálculos, antes da decisão da primeira instância, exsurge de modo indubitoso 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.

Assim, ante aos fatos constatados, 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 que tenha acesso aos autos e, caso entenda necessário, se manifestar quanto aos resultados da Diligência Fiscal realizada e quanto a Informação Fiscal, bem como o novo demonstrativo dos cálculos do crédito tributário, anexados aos autos pela fiscalização.

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 de ofício, por regular, e do recurso voluntário, por regular e tempestivo, restando prejudicada a análise do mérito. Contudo, em observância ao princípio do devido processo legal, julgo nula a decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001488/2018-67, lavrado em 23/08/2018, contra a empresa DO DIA SUPERMERCADOS LTDA, inscrição estadual nº 16.155.570-5.

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 ao resultado da diligência fiscal realizada e a Informação Fiscal, bem como o novo demonstrativo dos cálculos do crédito tributário, anexados aos autos pela fiscalização.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por videoconferência em 10 de junho de 2025.

Heitor Collett
Conselheiro Relator