

A. I. Nº - 298942.0904/06-9  
AUTUADO - KLEBER COSTA SANTOS  
AUTUANTE - HELDER RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ORIGEM - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
INTERNET - 10/01/2007

**5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0379-05/06**

**EMENTA:** ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Suprimento na conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Preliminar de prescrição não acatada, infração não elidida pela defesa 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS. Preliminar de prescrição não acatada, infração não elidida pela defesa. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 12/09/2006, cobra o ICMS no valor de R\$27.054,24, acrescido das multas em razão das seguintes irregularidades:

1. Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada no valor de R\$18.736,55, acrescido de multa de 70%.
2. Recolhimento a menos do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação no valor de R\$8.317,69, acrescido de multa de 60%.

O autuado apresentou defesa às fls. 103 a 108, argüindo, preliminarmente, a prescrição, tanto para a infração 01 como para infração 02, amparado no art. 174 do CTN, que transcreve nos autos.

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Entende o autuado que em certas hipóteses a autoridade fiscal esta dispensada de promover o procedimento administrativo que redunda no lançamento. São os casos, por exemplo, dos tributos confessados pelo contribuinte através do cumprimento de obrigações acessórias, especialmente a entrega de declaração em favor do fisco (Declaração de Contribuições e Tributos Federais – DCTF e a Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica).

Alega ainda que o Supremo Tribunal Federal, em *leading case* datado de março de 1977, definiu que não há a necessidade de lançamento por parte da autoridade fiscal. Isto porque, no entender dos componentes do Pretório Excelso, uma vez confessada a dívida mediante declaração firmada pelo próprio contribuinte, revela-se completamente desnecessário qualquer procedimento tendente a apurar idêntico débito. Permite-se, via de regra, imediata execução dos valores pendentes, conforme se constata através do vislumbre às seguintes ementas, de lavra dos doutos Ministros Bilac Pinto e Thopson Flores. Transcreve a ementa do RE 84995/ SP, julgado em

25/03/1977, DJ 25.04.77.

Entende o autuado que a citação do embargante somente foi consumada em 05 de outubro de 2006, constatando-se, segundo ele, que fluíram mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o fator que poderia interromper a respectiva prescrição. Que dessa forma, a teor do disposto no inciso V do Art. 156 do CTN, o crédito em cobrança encontra-se nitidamente extinto.

Entende, ainda, o autuado que em relação à infração 01, a não utilização do saldo inicial de caixa trouxe a visão distorcida ao Sr. Auditor Fiscal do qual gerou a autuação.

Já em relação a infração 02, além das preliminares de prescrição acima relatadas, argui que o recolhimento foi realizado conforme documentação anexa.

Requerendo, por fim, a improcedência da autuação.

O autuante em sua informação à fl. 111, alega, em relação à infração 01, que não cabe administrativamente a análise de argüições de inconstitucionalidades, e que o autuado jamais apresentou o Livro caixa, nem mesmo na sua defesa.

Quanto à infração 02, repete a impossibilidade administrativa de analisar as questões de inconstitucionalidade, acrescentando que o contribuinte não apresenta nenhuma comprovação dos argumentos trazidos na defesa.

## VOTO

A primeira infração trata de omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada no valor de R\$18.736,55.

A segunda infração se refere a recolhimento a menos do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação no valor de R\$8.317,69.

O autuado argui, preliminarmente para ambas as infrações, que declarou/confessou a dívida, ora reclamada e houve prescrição. Ampara seus argumentos em decisões do Supremo Tribunal Federal e de vários juristas, a exemplo de Aurélio Pitanga Seixas , Hugo de Brito Machado (vários autores – Coordenador: Hugo de B. Machado, in lançamento Tributário e Decadência. Ed. Dialética e ICET: Fortaleza, 2002. p. 33.

Alega que a citação do embargante somente foi consumada em 05 de outubro de 2006, constata-se, segundo ele, que fluíram mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o fator que poderia interromper a respectiva prescrição. Que dessa forma, a teor do disposto no inciso V do Art. 156 do CTN, o crédito em cobrança encontra-se nitidamente extinto.

O autuado fundamenta a sua argumentação de prescrição, amparado na existência de declaração/confissão de dívida por conta do contribuinte, fato não demonstrado, tendo em, vista, inclusive, que não consta nos autos nenhum elemento ou documentação comprobatória de tal afirmativa. Fato coerente, inclusive, com as argumentações de mérito trazidas na defesa, não demonstrando a aceitação pacífica do crédito tributário reclamado.

Conforme teor do Art. 174 do CTN, a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Sendo assim, a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, isso quer dizer que a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o crédito tributário. O referido prazo é contado da constituição definitiva do crédito, isso é, da data em que não mais admite, no presente caso, a Fazenda Pública Estadual discutir administrativamente a respeito do respectivo crédito tributário. Caso o referido sujeito ativo não efetue a cobrança em cinco anos

perde o direito de reclamar judicialmente (ação de execução) a dívida.

A presente lide, iniciada pela impugnação do lançamento de ofício em foco, não esgotou sua discussão na esfera administrativa, não havendo, portanto, a argüida constituição definitiva do crédito tributário em questão.

Já em relação ao mérito, o autuado alega que na infração 01 o autuante não considerou o saldo inicial de caixa e em relação à infração 02 que efetuou o recolhimento do imposto, conforme guias de recolhimento emitidas pelo contribuinte, fatos não demonstrados ou comprovados. Em primeiro lugar, a defesa não trás o Livro caixa para demonstrar o saldo inicial, que, também, não foi apresentado ao autuante. Quanto à infração 02 não há nos autos nenhum documento de recolhimento alegado pela defesa, conforme pontuou o próprio autuante em sua informação fiscal.

Diante do exposto voto pela procedência autuação.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 5<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 2989420904/06-9, lavrado contra **KLEBER COSTA SANTOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$27.054,24**, sendo R\$18.736,55 acrescido da multa 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96 e R\$8.317,69, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” do mesmo Diploma Legal e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2006.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR