

A. I. Nº - 206882.0603/09-0
AUTUADO - PAULISTINHA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - LÍCIA MARIA ROCHA SOARES
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 03. 07 .2014

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0119-01/14

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Não restou caracterizada a efetivação de suprimentos efetuados à conta “Caixa”. A autuação não traz a segurança indispensável. Imputação feita de forma imprecisa. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/06/2009, formaliza a exigência de ICMS no valor de R\$182.936,02, acrescido da multa de 70%, em decorrência de falta de recolhimento do ICMS constatada pela omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada, em 31/12/2006 e 31/12/2007. Consta na “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração que foi apurado que o contribuinte possuía suprimento de caixa de origem não comprovada empregada na utilização de mercadorias adquiridas para comercialização. Consta ainda que para fins de apuração do ilícito foram utilizados os registros constantes no banco de dados do Sintegra Nacional e na consolidação das Declarações Mensais de Apuração da própria empresa, dentre outros documentos. Há também o registro de que foram deduzidos dos montantes apurados os valores de omissão de saídas já exigidos através do Auto de Infração nº 281105.0045/07-2.

O autuado apresentou defesa (fls. 758/759) consignando que, diante da acusação do cometimento de prática irregular de suprimento de caixa de origem não comprovada, deveria ter lhe sido apresentada as notas fiscais de compra para o “cálculo da proporcionalidade” em que se verificaram as operações com mercadorias isentas, não tributadas ou sujeitas a substituição tributária, na forma da Instrução Normativa nº 56/2007.

A autuante prestou informação fiscal (fls. 770/771) afirmando que a argumentação defensiva não procede, haja vista que as notas fiscais e demais documentos contábeis, constituem documentos produzidos pelo próprio contribuinte, que, inclusive detém a posse, além do que integram o PAF às fls. 207 a 755, todos os documentos relacionados ao levantamento, obtidos junto à contabilidade do contribuinte. Diz ainda que o cálculo da proporcionalidade na forma da Instrução Normativa nº 56/2007 não se aplica ao caso em apreço, uma vez que o autuado se enquadrava, à época da infração, na condição de optante do Regime SimBahia, sendo-lhe concedido o crédito presumido de 8% (fls. 05 e 06), na forma do artigo 408-S do RICMS/BA, dispositivo vigente à época dos fatos.

Salienta que o artigo 2º do RICMS/BA, em seu §3º, ainda que trate da omissão de saídas em decorrência da constatação de suprimento de caixa de origem não comprovada, como uma presunção “jûris tantum” e, dessa forma relativa, cabe o ônus de provar o contrário ao sujeito passivo.

Finaliza mantendo o Auto de Infração.

O então Relator do presente PAF, o ilustre julgador Francisco Atanásio de Santana, que se encontrava na 2ª JJF, converteu o feito em diligência a INFAZ ATACADO (fls. 775/776), a fim de que fosse feita a proporcionalidade na forma da IN 56/2007 e entregue cópias das notas fiscais ao contribuinte.

A autuante cumprindo a diligência se pronunciou (fls. 781/782), consignando que todas as notas fiscais que integram o processo foram obtidas diretamente do contribuinte e constam às fls. 229 a 775.

O processo foi novamente convertido em diligência a INFAZ ATACADO (fls. 786 a 788), a fim de que a autuante realizasse uma revisão fiscal dos trabalhos que realizara adotando as providências solicitadas.

A autuante se pronunciou à fl. 791, consignando que se trata de processo que já analisara e se manifestara por diversas vezes, razão pela qual manifesta o entendimento de que a diligência solicitada deveria ser atendida pela ASTEC ou por fiscal estranho ao feito.

Consta a fl. 791-v despacho encaminhando o PAF para Auditor Fiscal estranho ao feito, no sentido de cumprir a diligência solicitada pelo CONSEF.

O Auditor Fiscal estranho ao feito designado para cumprir a diligência emitiu parecer de fls. 812/813, esclarecendo que no atendimento da diligência elaborou novos demonstrativos de provimento de caixa de origem não comprovada, sendo que, em 2006, o valor do ICMS devido ficou em R\$1.220,57 (fl. 827) e em 2007 não apurou saldo credor de caixa (fl. 828), conforme resumo que apresenta.

Conclusivamente, consignou que foram refeitos os demonstrativos e com base nas notas fiscais foi concedida a redução pela proporcionalidade conforme a Instrução Normativa nº 56/2007, fl. 819 para 2006 e fl. 826 para 2007, ficando o saldo remanescente do débito no valor de R\$1.020,57, conforme demonstrativo de fl. 829.

Intimado para conhecimento do resultado da diligência, inclusive por edital, o autuado não se manifestou.

VOTO

No Auto de Infração em lide o contribuinte foi acusado de *omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada*.

Apesar de o presente processo ter sido convertido em diligência pelo então relator, no intuito de que fosse observada a proporcionalidade na forma da Instrução Normativa nº 56/2007, assim como feita uma revisão fiscal, o que foi realizado por Auditor Fiscal estranho ao feito, cujo resultado culminou com a redução do valor do ICMS originalmente exigido no Auto de Infração de R\$182.936,02 para R\$1.020,57, não há como prosperar o presente lançamento de ofício, haja vista a existência de vício que inquina de nulidade a autuação.

Isso porque, apesar de ter sido imputado ao autuado o cometimento de infração pela prática de *suprimento de caixa de origem não comprovada*, os elementos que compõem o presente processo, notadamente os demonstrativos elaborados pela Fiscalização, indicam que a matéria fática diz respeito à existência de *saldo credor de caixa*.

É cediço que o *suprimento de caixa* é instituto contábil diverso do *saldo credor de caixa*, haja vista que o suprimento de caixa exige um lançamento contábil, com datas, valores, cuja origem o contribuinte deverá comprovar mediante apresentação de documentação idônea e coincidente em datas e valores quando devidamente intimado pela Fiscalização. Inexistindo comprovação da origem do suprimento de caixa por parte do contribuinte, deve a Fiscalização exigir o imposto por presunção, sendo irrelevante, no caso, a existência de saldo na conta “Caixa”, considerando que o cerne da questão é a comprovação da origem do suprimento, ou seja, o ingresso do recurso financeiro lançado.

Por outro lado, o saldo credor de caixa, comumente conhecido como “estouro de Caixa”, diz respeito a uma situação irregular que se reflete na escrita contábil, na qual o contribuinte efetua pagamentos com recursos provenientes de receitas omitidas e contabiliza tais pagamentos sem contabilizar a entrada de dinheiro na conta “Caixa”, o que resulta no seu saldo credor.

Vale dizer que, no caso do Auto de Infração em exame, a Fiscalização apurou omissão de saída de mercadorias tributáveis através de *saldo credor de caixa* e não omissão de saída de mercadorias tributáveis através de *suprimento de caixa de origem não comprovada*, conforme a acusação fiscal. Relevante registrar que a Câmara Superior deste CONSEF já decidiu nesse mesmo sentido, em situação idêntica, consoante o Acórdão CS Nº 0757/01, cujo voto reproduzo parcialmente abaixo, a título ilustrativo:

VOTO

De início vejo que foi imputado ao recorrente a prática de *suprimento de caixa de origem não comprovada* quando, em verdade, isto não está sequer indicado nos autos. Não se pode confundir “suprimento de caixa” com “insuficiência de saldo ou saldo credor da conta “Caixa” pois são situações totalmente diferentes.

O suprimento há de ser identificado, quantificado, apurada a data do lançamento e o contribuinte deve ser previamente intimado para esclarecer e comprovar sua origem. Caso não haja a comprovação, aí sim, exige-se o imposto por presunção, pelo valor real do suprimento, independentemente da existência de saldo na conta “Caixa”. A questão enfocada é o suprimento não comprovado.

Já a insuficiência de saldo ou saldo credor é outra coisa. Trata-se de uma situação irregular, refletida na escrita contábil em função de falta de contabilização de vendas omitidas. Portanto, no caso sob exame, o autuante teria apurado “insuficiência de saldo ou saldo credor”, jamais suprimento de origem não comprovada.

Analisando o dito levantamento de fl. 07, observo a ausência de “saldo inicial de Caixa” o que é inadmissível uma vez que se trata de contribuinte em atividade desde o mês de maio/1990, doc. fl. 36. Apenas este fato, já é suficiente para fulminar o levantamento fiscal. O que o ilustre autuante tentou efetuar foi um levantamento das disponibilidades do recorrente porém, no meu modo de entender, não alcançou seu objetivo pois desprezou a movimentação bancária do recorrente a qual faz parte desse grupo. Não há como desvincular, na situação sob exame, a conta Bancos C/Movimento da pretendida movimentação da conta “Caixa”. A questão das compras e das vendas a prazo devem ser consideradas em cada mês e não apenas considerar-se valores globalizados indicados em DMA tendo como referência o mês de dezembro/97, doc. fl. 11.

Em vista disto, considero que o lançamento de Ofício é inseguro, não existe clareza na apuração dos fatos e a imputação está feita de forma imprecisa. Diante disto, com base no art. 18, inciso IV do RPAF-BA voto pelo PROVIMENTO deste Recurso de Revista no sentido de que o presente Auto de Infração seja julgado NULO.

Diante do exposto, por não restar caracterizada a efetivação de suprimentos efetuados à conta “Caixa”, portanto, que a autuação não traz a segurança indispensável, sendo a imputação feita de forma imprecisa, considero nulo o lançamento de ofício, na forma do art. 18, inciso IV, do RPAF/BA.

Recomendo a autoridade competente que, observado o prazo decadencial, analise a possibilidade de renovação dos atos, a salvo de falhas, conforme manda o art. 21 do RPAF/99.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 206882.0603/09-0, lavrado contra **PAULISTINHA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**

Recomendada a autoridade competente que, observado o prazo decadencial, analise a possibilidade de renovação dos atos, a salvo de falhas, conforme manda o art. 21 do RPAF/99.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de maio de 2014.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR