

PROCESSO - N. F. Nº 152452.0018/19-7
NOTIFICADO - MÁRCIA SUELEN BATISTA DOS SANTOS PAIXÃO
EMITENTE - MARIA DA CONCEIÇÃO PATROCÍNIO ALEIXO
ORIGEM - INFAZ – VALE DO SÃO FRANCISCO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01/02/2021

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0263-02/20NF-VD

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Descrição imprecisa do fato. Inexistência nos autos de elementos que indiquem ter havido suprimento de caixa de origem não comprovada. O lançamento não contém elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o montante do débito tributário. Notificação Fiscal NULA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal – Fiscalização Estabelecimento – SIMPLES NACIONAL, foi lavrada em 29/05/2019, e exige crédito tributário no valor de R\$1.075,02, acrescido da multa de 75%, pelo cometimento da infração – **17.03.20** – Omissão de receita comprovada pela existência de suprimento de caixa sem a comprovação da origem do numerário – Sem dolo, apurada nos meses de julho e setembro a novembro de 2017.

Enquadramento legal: art. 34 e parágrafos da Lei Complementar nº 123/2006 c/c art. 4º, §4º, incisos I e II da Lei nº 7.014/96.

Multa tipificada no art. 35 da Lei Complementar nº 123/2006 c/c art. 44 da Lei Federal nº 9.430/96 com redação dada pela Lei nº 11.488 de 15/06/2007.

O Agente Fiscal informa que: *“O contribuinte omitiu receitas de operações tributadas pelo ICMS, evidenciadas pela constatação de aquisições de mercadorias, bens e serviços através de notas fiscais eletrônicas de entrada. Presunção autorizada conforme determinação do Artigo 4º, inc. IV da Lei nº 7.014/96”*.

Às fls. 14 e 25, consta a impugnação assinada pela titular da empresa, onde inicialmente solicita a anulação da Notificação em razão de terem sido realizadas as devidas correções das irregularidades apontadas, através de pedido de parcelamento feito no PORTAL DO SIMPLES NACIONAL, conforme documentos que diz anexar.

A informação fiscal prestada às fls. 23, 23-v e 24, inicialmente requer a procedência do lançamento.

Reproduz o teor da acusação e seus fundamentos, assim como os argumentos da defesa e lembra que o art. 196 do CTN, exige a formalização dos atos praticados durante a fiscalização e o art. 197, inc. IV obriga quaisquer outras entidades ou pessoas que a lei designe, em razão de seu cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão, mediante intimação escrita, a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros.

Frisa que segundo o art. 26, inc. III do RPAF/99, considera-se iniciado o procedimento fiscal no momento da intimação por escrito ao contribuinte, seu preposto ou responsável, para prestar esclarecimento ou exhibir elementos solicitados pela fiscalização.

Relata que a ação fiscal foi iniciada através de duas intimações enviadas através do Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e em 22/03/2019, a primeira e em 25/04/2019, a segunda, sendo lavrada a Notificação Fiscal em 29/05/2019, sedo que o contribuinte retificou a declaração em 05/08/2019, formalizado o parcelamento em 15/08/2019.

Acrescenta que durante o período em que estava sendo fiscalizado o contribuinte não compareceu para entregar os documentos nem para dirimir dúvidas, tendo alterado sua declaração somente após o recebimento da Notificação Fiscal através de Aviso de Recebimento dos Correios – AR.

Considera correto o lançamento, pede pela procedência e sugere que o contribuinte após quitar o parcelamento peça restituição do valor pago.

É o relatório.

VOTO

Versa a presente Notificação Fiscal sobre uma infração tempestivamente impugnada pelo sujeito passivo, contribuinte inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS na condição de EMPRESA DE PEQUENO PORTE, optante do SIMPLES NACIONAL desde 31/01/2016, exercendo a atividade econômica principal de comércio varejista especializado de equipamentos de telefonia e comunicação, e secundárias no ramo de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo, artigos de armarinho, dentre outros.

Consta à fl. 03, Intimação para Apresentação de Livros e Documentos e/ou Prestação de informações, enviada a notificada através do DOMICILIO TRIBUTÁRIO ELETRÔNICO – DT-e, mensagem 120674, postada em 24/04/2019, lida no dia seguinte, onde foi a notificada foi intimada a apresentar os livros registro de entradas, de saídas, de inventário e os livros contábeis: Diário, Razão e Livro Caixa, dentre outros documentos.

Como informa a própria Agente de Tributos, a empresa apesar de intimada não compareceu a unidade fazendária para entregar os documentos requeridos, fato que comprova que não foram examinados os livros fiscais, tampouco os livros contábeis da notificada, já que estes não foram apresentados durante o período em que estava se desenvolvendo a ação fiscalizatória.

A acusação imputada ao contribuinte, refere-se ao suprimimento de caixa de origem não comprovada, cuja apuração decorre da verificação das regularidades dos lançamentos efetuados na conta caixa, através da análise de documentos correspondentes, onde é analisada a escrituração dos ingressos de valores e a regularidade da documentação relacionada a estes lançamentos.

Da apreciação dos autos, e conforme informa a Agente Fiscal, o levantamento consistiu na reunião de informações declaradas pela empresa e existentes nos sistemas corporativos da Secretaria da Fazenda, onde foram consideradas as origens dos recursos os valores constantes na Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais – DEFIS, fl. 05.

Quanto às despesas, a Agente apenas mencionou o fato que a omissão de receitas foi *“evidenciada pela constatação de aquisições de mercadorias, bens e serviços através de notas fiscais eletrônicas”* e desse cotejo, concluiu que o contribuinte omitiu receitas decorrente de operações tributadas pelo ICMS, ou seja, presumiu que houve omissão de saídas tributadas.

Lembro que a exigência fiscal se baseia na presunção legal de que o sujeito passivo efetuou operações de saídas de mercadorias sem o pagamento do ICMS, conforme art. 4º § 4º, inc. II do da Lei nº 7.014/96, autorizado pelo disposto no art. 82 da Resolução CGSN nº 92/2011, que determina a aplicação à ME e à EPP optantes pelo SIMPLES NACIONAL de todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no SIMPLES NACIONAL, Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 34.

No caso, ora apreciado, a infração como tal tipificada, é apurada verificando-se a regularidade dos lançamentos efetuados na conta CAIXA, através da análise do LIVRO CAIXA e da documentação correspondente, podendo ser apurado suprimimento de caixa de origem não comprovada ou saldo credor de caixa sem comprovação da origem dos recursos.

O suprimimento de caixa sem a comprovação da origem dos recursos ou suprimimento de disponibilidades não comprovados está no campo da auditoria das disponibilidades: caixa, bancos e outros disponíveis. Consiste na entrada de recursos no caixa, com origem artificial,

duvidosa, não respaldada em fatos econômicos e documentos, mas apenas uma simulação da realidade. São baseadas em operações fictícias ou artificialmente criadas para aparentar operações rotineiras da entidade como vendas de mercadorias.

Para constatação da tal ocorrência necessário se faz uma análise na conta caixa isoladamente ou em conjunto com as demais disponibilidades, quando a empresa costuma utilizar uma caixa geral, isto é, quando utiliza a conta caixa para recebimentos e pagamentos.

O suprimento de disponibilidades nada mais é do que a reposição dos recursos da caixa, ou seja, manter o caixa com o saldo devedor, uma vez que sendo a conta Caixa parte do Ativo, tem natureza sempre devedora. Portanto, repor o caixa ou as disponibilidades é algo natural na rotina empresarial.

O Caixa é alimentado por receitas de vendas, prestação de serviços, de outras receitas, saques em conta bancária destinados ao caixa etc. Esses movimentos são naturais nas operações, e mantém o saldo devedor da conta caixa.

A irregularidade ocorre quando para manter o saldo devedor da conta caixa, há simulação desse suprimento de fundos, adentrando no campo do suprimento indevido ou não comprovado de disponibilidades, o que constitui, além de distorção contábil, infração de natureza fiscal associada à omissão de receitas.

Para sustentar a presunção de existência de suprimento de caixa sem origem comprovada, implica no exame da contabilidade da empresa para identificar o montante dos recursos aplicados, ou seja, os pagamentos efetuados em dinheiro, cheque ou débito em conta corrente, a fornecedores, duplicatas, salários, contribuições, impostos, compra de material de uso ou consumo, despesas, adiantamentos a fornecedores, empréstimos concedidos, adiantamentos a empregados, pagamentos de dividendos, transferências de numerários, depósitos bancários etc., tenham sido realizados no período abrangido pela auditoria.

Em seguida, apura-se o montante dos recursos disponíveis no período adicionando-se ao saldo inicial da conta CAIXA, o saldo da conta BANCOS, todos os débitos na conta CAIXA com os débitos da conta BANCOS, dados estes extraídos dos extratos bancários, avisos de crédito e de débito, títulos em cobrança e descontos de duplicatas, conferindo as datas constantes na documentação correspondente.

No caso em análise, não ficou evidenciado, tampouco, comprovado que estes exames foram levado a efeito pela Agente de Tributos, indispensáveis à realização desse tipo de auditoria, ou seja, não foram apurados saldos credores de caixa, tampouco examinados extratos bancários do contribuinte e documentos relativos a pagamentos efetuados o que poderia ter sido efetuado, pois os contribuintes optantes pelo SIMPLES NACIONAL, segundo determina a Resolução CGSN nº 92/2011, revogada pela Resolução CGSN nº 140/2018, no art. 61-A, estão obrigados a escriturar, dentre outros livros, o LIVRO CAIXA.

Art. 61. A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional deverá adotar para os registros e controles das operações e prestações por ela realizadas, observado o disposto no art. 61-A: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, §§ 2º, 4º, 4º-A, 4º-B, 4º-C, 10 e 11)

I - Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a sua movimentação financeira e bancária;

O argumento inicial apresentado pela Agente Fiscal de que “*aquisições de mercadorias, bens e serviços através de notas fiscais eletrônicas de entrada*”, não evidencia, por si só que o “*contribuinte omitiu receitas de operações tributadas pelo ICMS*”, sem a exigido exame nos registros da contabilidade da notificada.

Considerando o princípio do contraditório e da ampla defesa, que devem ser observados no Processo Administrativo Fiscal, dentre outros, e considerando que não houve exame dos lançamentos contábeis, bem como a inexistência de elementos que indiquem ter havido efetivamente suprimento de caixa de origem não comprovada, concluo que o lançamento padece de vício insanável, que importam na insegurança do débito exigido, caracterizando nulidade insanável, nos precisos termos do art. 18, inc. IV do RPAF/99.

Por tudo exposto, voto pela NULIDADE da notificação fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **NULA** a Notificação Fiscal nº **152452.0018/19-7**, lavrada contra **MÁRCIA SUELEN BATISTA DOS SANTOS PAIXÃO**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 10 de dezembro de 2020.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR