

A. I. N° - 232109.0013/18-5
AUTUADO - VIDROS TEMPERADOS EIRELI - EPP
AUTUANTE - MAURO SÉRGIO COQUEIRO GAMA
ORIGEM - DAT SUL / INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 03.04.2025

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0059-05/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OMISSÃO DE SAÍDAS. SUPRIMENTOS DE CAIXA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INSEGURANÇA NA DETERMINAÇÃO DA IRREGULARIDADE. DIVERGÊNCIAS QUALITATIVAS E QUANTITATIVAS SIGNIFICATIVAS ENTRE A COBRANÇA INICIAL E A REVISÃO FISCAL. Cotejando-se os métodos e cálculos adotados entre o autuante e a ASTEC, não conseguimos vislumbrar a infração perfeitamente caracterizada. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Assenta-se o presente relatório nas premissas do inciso II do art. 164 do RPAF-BA, isto é, contempla os fatos relevantes que interessam ao desate da questão e sumula os principais pronunciamentos dos atores processuais.

No valor histórico de R\$ 19.202,97, o Auto de Infração em tela, lavrado em 16.5.2018, possui as seguintes descrições:

Infração 01 – 17.03.07 – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de suprimentos de caixa de origem não comprovada.

Em síntese, o autuante afirma que identificou no livro Caixa a falta de lançamento de diversas despesas financeiras, conforme documentação planilhada e anexada, acompanhada de notas explicativas.

A alíquota adotada foi de 3,95%.

Enquadramento legal no corpo do auto de infração.

Datas dos fatos geradores também ali apontados.

Juntados documentos, tais como termo de intimação para apresentação de registros fiscais e documentos, relações de DAEs, relatórios TEFs anuais e de arrecadação, registros de movimentação no livro caixa, contrato de serviços contábeis, relação de pagamentos não lançados no caixa, demonstrativo do cálculo do imposto em face da suposta omissão de receita, CD com arquivos eletrônicos.

Em sua impugnação, o autuado:

Explica que a cobrança parte de saldos credores no caixa, ao argumento de que constam depósitos escriturados com base em contas bancárias não pertencentes ao contribuinte, além de uma suposta conta “banco” suportando pagamentos da empresa.

Declara o seguinte (fl. 57): “as demais movimentações financeiras normais do dia a dia da empresa como recebimentos, depósitos, transferências e pagamentos, dentre outras, que transitaram pelas contas bancárias da empresa (conta banco Bradesco e Conta Banco Itaú) não foram encaminhadas ao nobre auditor, onde não fora percebido que estas informações não foram incluídas na totalização do livro Caixa, isso ocorreu devido ao fato de que as referidas movimentações são registradas em contas individualizadas para cada conta bancária em nome da empresa no livro Razão, em cumprimento às normas contábeis pela adoção da escrituração

contábil. Vale salientar que em momento algum houve a intenção ou má fé por parte da empresa em deixar de apresentar tais informações, fato que, não faria o menor sentido já que toda sua movimentação financeira está demonstrada pelo caixa geral e pelas contas individualizadas dos bancos conforme livro Razão”.

Assegura que agiu conforme legislação de regência, dispositivos citados oriundos de Resoluções do CGSN, CC, LC 123/06 e normas do CFC.

Arremata dizendo que as informações financeiras e bancárias estão regularmente escrituradas na sua contabilidade.

Acerca da planilha fiscal, aponta alguns casos que não implicaram em pagamento, tais como recebimento de peças em garantia e devoluções. Também efetuou pagamentos por via de outros bancos (fl. 61).

Garante está toda correta a contabilidade da empresa, fazendo um resumo do que lançou em seu livro Razão e Diário, apensos.

Pede, por fim, a nulidade da cobrança.

Anexados, entre outros documentos: demonstrativos de lançamentos contábeis, lista de comprovação de pagamentos a fornecedores por via bancária, DEFIS, DANFEs, Solução de Consulta feita à RFB, CD com arquivos eletrônicos.

Em seu informativo, o autuante:

Expõe que na ocasião da fiscalização também excluiu a empresa do Simples Nacional, com efeitos retroativos a 31.12.2013, conforme deferido pela autoridade tributária.

Diz ser obrigatório para a empresa escriturar o livro Caixa e com base nele a fiscalização foi efetivada e que só agora aparecem outros lançamentos contábeis em outros livros, até porque há diferenças entre o livro Caixa exibido durante a ação fiscal e o livro Caixa juntado na defesa.

Neste prumo, rejeita a consistência dos livros apresentados pós autuação, designadamente o Dário e o Razão (fl. 125).

Por outro lado, admite revisar algumas situações apontadas à fl. 61, de recebimentos em garantia e devoluções, de modo que revisou os cálculos e apresentou novo demonstrativo, reduzindo a exigência de R\$ 19.202,97 para R\$ 18.411,06.

Ciente do novo valor, a impugnante:

Diz que nunca foi intimada para apresentar o livro razão e o diário.

Apresenta ata notarial como prova pré-constituída da veracidade dos lançamentos contábeis realizados, ante a recusa do fisco em examina-los.

Solicita diligência por profissional estranho ao feito, no intuito de fazer os exames na contabilidade apresentada.

Pede também a declaração da inexistência da autuação em face de incompetência funcional.

Juntadas ata notarial e mídia digital.

Réplica fiscal reiterativa.

Em 13.12.2018, em outra petição, como argumentos novos, a defendant:

Traz à tona decisão proferida pelo STF na ADin 4233-BA.

Tece comentários a respeito da decisão administrativa de excluir a empresa do Simples Nacional, trazendo à baila, inclusive, decisão do TJ Bahia concedendo efeito suspensivo ao ato administrativo que desenquadrou a empresa do Simples Nacional a partir de 01.01.2014 (fl. 151).

Em 26.6.2019, há outro manifesto empresarial reiterativo, nomeadamente protestando pela recusa do fisco em examinar os lançamentos contábeis do Diário e do Razão, além de apontar novamente decisão judicial favorável à manutenção da empresa como optante do Simples Nacional.

Anexada a decisão judicial mencionada (fls. 175/177).

Sob esta relatoria, a 5^a JJF converte o PAF em diligência com o fito da ASTEC responder a alguns questionamentos (fls. 189/192).

Em resposta, a r. ASTEC conclui pela redução dos valores para R\$ 7.989,49 (quadro de fl. 198).

Cientes da revisão da Assessoria, a impugnante diz nada ter a declarar e, do lado do Estado, em respeito ao contraditório, terceiro estranho ao feito aponta existir erro material nos valores quantificados pelo parecerista.

Após as medidas instrutórias tomadas, entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos probatórios trazidos aos autos, estando o PAF devidamente instruído, não havendo necessidade, nos termos do art. 147, I, “a”, do RPAF-BA, de qualquer dilação probatória, inclusive diligência ou perícia.

Passo, então, a compartilhar o meu voto.

VOTO

O Auto de Infração está lavrado de acordo com os requisitos de lei.

Defesa ofertada sem questionamentos do órgão de preparo acerca de ter havido anormalidades temporais no oferecimento da defesa ou defeitos de representação legal para o signatário da peça impugnatória funcionar no processo.

Prestigiados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem ofensa também a quaisquer princípios – constitucionais e infraconstitucionais - aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Indefere-se qualquer pedido explícito ou implícito de diligência, posto restarem, presentes nos autos, os elementos instrutórios suficientes para o desate da questão.

Antecede qualquer análise da infração propriamente dita a arguição empresarial de que a autuação foi formalizada por servidor fazendário que não possuía competência funcional para tanto, haja vista o teor da decisão prolatada na ADIn 4233. Logo, o ato administrativo praticado seria inexistente, do ponto de vista jurídico.

A propósito desta discussão, em sede de embargos declaratórios, o STF exarou a ementa e proferiu o *decisum* a seguir transcritos:

Ementa (parcial):

2. Presença de razões de segurança jurídica e interesse social (art. 27 da Lei 9.868/1999) a justificar a excepcional modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, para preservar os atos já praticados por agentes de tributos estaduais até a data de publicação da ata deste julgamento.

3. Inviabilidade, no caso, do deferimento dos efeitos da decisão até a realização de novo concurso público de nível superior para o cargo de agente de tributos estaduais. Ausência de razões justificadoras de medida potencialmente capaz de esvaziar o alcance da decisão proferida pelo TRIBUNAL.

Decisum (parcial):

“Voto pelo parcial provimento dos embargos de declaração opostos pelo GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA e pela ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA BAHIA, para dar

efeitos prospectivos à decisão, de modo que somente produza efeitos a partir de doze meses, contados da data da publicação da ata de julgamento, tempo hábil para a realização de concurso público, a nomeação e a posse de novos agentes de tributos estaduais, evitando-se, assim, prejuízo à prestação do serviço público. Até o advento do termo supra, ficam ressalvados dos efeitos da decisão embargada os atos praticados pelos agentes de tributos estaduais que ingressaram no cargo antes da edição da Lei nº 8.210/02 do Estado da Bahia”.

Logo, em face da modulação dos efeitos jurídicos da decisão, não há como prosperar o pedido de incompetência funcional.

No mérito, a autuação nasce da constatação de suprimentos do caixa sem a comprovação da origem do numerário, em face de saldos credores ali identificados.

Isto decorreu porque o fisco detectou na conta caixa a falta de registros de pagamentos havidos com despesas, as quais, se contabilizadas, indicariam presumivelmente cobertura com recursos decorrentes de receitas omitidas tributadas.

A defesa veio na linha de que os recursos advieram de contas bancárias ignoradas na ação fiscal. Como contraponto, a empresa exibiu nos autos lançamentos nos livros razão e diário nos quais em tese havia o suporte financeiro para os pagamentos.

Como revisão, o autuante reduziu para R\$ 18.411,06 o montante originariamente cobrado, acatando em parte a defesa do sujeito passivo. Mas estes números ainda não eram os definitivos, inclusive porque a empresa continuou contestando a exigência tributária.

Provocado por esta Junta, depois desta ter formulado questões bem específicas, conforme se vê às fls. 191 e 192, a discussão terminou indo para a avaliação da Assessoria Técnica deste Conselho, cujo parecerista elaborou um quadro-resumo à fl. 197, à luz da execução da auditoria do caixa. Nesta apreciação, o auditor fiscal assessor apontou que a fiscalização levou em conta o Caixa “no sentido stricto” (sic.). E, a partir daí, apontou valores diferentes daqueles revisados pelo autuante.

Evidentemente, quando se realiza auditoria de caixa, faz-se a verificação dos recursos que entraram e saíram do estabelecimento, seja pela via do caixa propriamente dito, seja através de contas bancárias nos quais se identifica recebimentos e desembolsos.

Assim se posicionou o parecerista:

Conforme já constante no item “Breve Síntese”, o objeto do presente embate é o pagamento de imposto exigido da recorrente através do auto de infração já mencionado onde consta que, por presunção, a teor do constante no § 4º do art. 4º da Lei 7.014/96, ocorreu a identificação da omissão de registro de saída de mercadorias tributáveis ante a constatação da existência do saldo credor de Caixa.

Por se tratar de Empresa de Pequeno Porte-EPP o contribuinte era obrigado, em termos contábeis, apenas, a possuir o livro Caixa, o qual foi solicitado e utilizado pela fiscalização.

Quando da contestação da ação fiscal, a empresa informou possuir toda a escrituração contábil dos pagamentos ocorridos no período fiscalizado e diz também que parte das compras que a fiscalização considerou no levantamento de caixa [que gerou o saldo credor] foram efetuados através de Bancos, o que (sic) procura demonstrar através da apresentação da escrituração contábil.

Após efetuar os devidos exames nos elementos que constam nos autos a diligência concluiu:

- a) Ainda que a empresa, no período da ação fiscal, estivesse desobrigada a efetuar a escrituração contábil inexistia impedimento de ter a aludida escrituração se assim desejasse, como foi o caso sob apreciação;
- b) Na planilha consignada na fl. 65 depara-se com informações em extensão suficiente no que diz respeito a pagamentos efetuados através de banco os quais, conforme assim entende a diligência, devem ser excluídos do “saldo credor de caixa” identificado pela fiscalização, por não se constituírem em saída de numerário [no sentido stricto].
- c) Objetivando atender ao quanto solicitado pelo ilustre relator da Junta de Julgamento Fiscal, fl. 192, foi elaborada nova planilha na qual a diligência entende serem os valores devidos.
- d) Na referida planilha onde consta os valores de exclusão, os mesmos estão consignados na fl. 65, tarjados de verde, em decorrência de os mesmos não serem relativos a montantes de omissão de registro de pagamentos. Também, ora é informado que os referidos valores estão relacionados ao percentual de proporcional entre mercadorias tributadas e não tributadas consignadas pelo autuante, conforme constante do demonstrativo na fl. 47 do presente processo.

Importa ainda registrar que de acordo com a peça vestibular do presente processo, embora a fiscalização tenha efetuado o levantamento de caixa de todo o exercício financeiro de 2013, a imputação de débito foi relativa, apenas, aos meses de Junho, Julho, Agosto, Setembro, Outubro e Dezembro de 2013 motivo pelo qual deixou de ser efetuada qualquer apreciação no que diz respeito períodos outros além dos mencionados.

IV -

CONCLUSÃO

O entendimento da diligência, considerando tudo até aqui exposto, é que a empresa é devedora, apenas, do montante de R\$ 7.989,49, conforme ora é discriminado, de acordo com a tabela a seguir:

Base cálculo “originária” (1)	Exclusão Fl.115(2)	Mês Ocorrência	Base Calculo Ajustada	Data Vencimento	Alíq%	Multa	Valor Histórico
44.086,33	1.039,51	Jun	54.562,69	20/07/2013	3,95	150	2.155,23
176.729,62	109.483,97	Jul	80.104,73	20/08/2013	3,95	150	3.164,14
64.785,32	24.281,71	Set	45.474,70	20/10/2013	3,95	150	1.796,25
45.305,06	23.181,69	Out	22.123,37	20/11/2013	3,95	150	873,87
76.738,23	823,67	Dez	108.371,71	20/01/2014	3,95	150	7.989,49

(1) A “Base de Cálculo Originária” foi assim considerada conforme consta no auto de infração, fl. 2. -Tais valores foram obtidos pela fiscalização a partir do montante “identificados como saldo credor mensal de caixa”, com a “aplicação” dos coeficientes constantes na tabela consignada na fl. 47.

(2) “A exclusão” considerou a aplicação do coeficiente constante na fl.47, conforme assim procedeu a fiscalização

Não se pode perder de vista que a detecção de saldos credores na conta caixa abrem a presunção de ter ocorrido omissão de receitas tributáveis. Exatamente por ser uma presunção, é preciso que a exigência esteja calcada em fortes elementos condutores do lançamento do tributo. Havendo sinais de vulnerabilidade, a presunção não pode prevalecer, do mesmo modo que se, fundada em fortes elementos de convicção, caberá ao sujeito passivo exibir prova robusta em contrário.

O que colhemos neste PAF é que a presunção não pode persistir, sobretudo porque há claras contradições entre os valores levantados pelo autuante e os valores indicados pela ASTEC.

Vamos aos desdobramentos:

O fato da empresa ter exibido lançamentos nos livros Razão e Diário não podem em princípio ser ignorados, até porque de escrituração facultativa pelo autuado. Mas uma vez escriturados, nada impede de ser feita uma verificação e apresentados argumentos de inconsistência.

A auditoria de caixa não pode ficar adstrita à conta caixa pura e simplesmente, sem levar em consideração as movimentações de contas bancárias.

O quadro-resumo por si só não possui o condão de modificar as inconsistências contábeis, principalmente porque os montantes ali apontados diferem em alguns pontos dos montantes originariamente encontrados.

Tanto no quadro-resumo de fl. 197 como na mídia de fl. 199 não há menção ao mês de agosto, originariamente inserido na autuação.

Tanto no quadro-resumo de fl. 197 como na mídia de fl. 199 identifica-se um valor para mais em junho, eis que no demonstrativo de débito de fl. 02 se vê uma base de cálculo de R\$ 44.086,33, ao passo que a base de cálculo “ajustada” pela revisão foi de R\$ 54.562,69, com ICMS presumido de R\$ 2.155,23, em vez de R\$ 1.741,41. Ou seja, neste mês o valor de imposto presumido foi agravado.

O mesmo se diga em relação a dezembro: a base de cálculo original, na cifra de R\$ 76.738,23, acabou majorada para R\$ 108.371,71, além do total de ICMS apontado ser de R\$ 7.989,49, desconexo tanto em relação ao valor original como em relação ao valor ajustado.

Isto posto, em face desta insegurança na determinação dos valores presumivelmente exigidos, somos pela NULIDADE da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **232109.0013/18-5**, lavrado contra **VIDROS TEMPERADOS EIRELI - EPP**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2025.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – PRESIDENTE/RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR