

**Contencioso Administrativo-Tributário**

**ACÓRDÃO Nº** 051/2018  
**PROCESSO Nº:** 2014/6640/500413  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº:** 2014/001552  
**RECURSO VOLUNTÁRIO Nº:** 8.376  
**RECORRENTE:** A PREDILAR MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA  
**RECORRIDA:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:** 29.000.569-8

**EMENTA**

ICMS. LEVANTAMENTO CONTA CAIXA. RECONSTITUIÇÃO E SUPRIMENTOS ILEGAIS. FALTA DE CLAREZA E PRECISÃO DA MATÉRIA. NULIDADE – É nula a reclamação tributária quando constatado a inclusão de valores considerados como suprimentos ilegais e saldo credor na reconstituição da conta caixa, não individualizando os valores apurados e inclusos em um só levantamento.

**RELATÓRIO**

O Versa a autuação sobre exigência de ICMS, pela omissão de vendas por presunção, proveniente de saldo credor e suprimentos ilegais de caixa, de forma fraudulenta, referente ao campo 4 do auto de infração, na importância de R\$ 555.347,28 (quinhentos e cinquenta e cinco mil, trezentos e quarenta e sete reais e vinte e oito centavos) constatado através do Levantamento da Conta Caixa – Reconstituição, anexo.

A autuada foi intimada por via postal, apresentou impugnação tempestiva de fls. 663/675, alegando nulidade do lançamento por não preencher os requisitos legais de instrução e lavratura, pelo motivo de que o termo de abertura ou início do processo administrativo tributário estava com seu prazo expirado, alega também, decadência do fato gerador do imposto.

No mérito, alega que a movimentação bancária da empresa é contabilizada utilizando-se como elemento de centralização, uma conta caixa transitória. Cita como exemplo o pagamento de um título no banco e contabilizado no caixa da matriz, cujo título original foi contabilizado no caixa da filial, ocorrendo desta forma a necessidade de transferência de valores entre ambas, e que são mera operacionalização da vida financeira e contábil da empresa.



**Contencioso Administrativo-Tributário**

Alega ainda, que a alíquota de 17%, deve ser reduzida para 12%, na proporção de 29,41% na base de cálculo.

O julgador de primeira instância, em despacho às fls. 689/691 determina o retorno dos autos a Delegacia Regional de Araguaína para que o autor do lançamento ou seu substituto manifeste quanto as alegações da defesa, e reanalise a descrição da infração cometida e penalidade aplicada campos 4.1, 4.13 e 4.15, elaborando termo de aditamento, se necessário.

Em cumprimento ao despacho exarado, o autor do lançamento elabora Termo de Aditamento às fls. 1.854, retificando os campos 4.1 e 4.13 do auto de infração, referente ao contexto e infração cometida.

Quanto às alegações da impugnante, contesta as mesmas elaborando nota explicativa (fls. 1.837/1.852) demonstrando os procedimentos adotados nos levantamentos e as divergências na escrituração contábil da empresa, e ratifica tais procedimentos por entender que estão corretos.

Intimada via postal do termo de aditamento e parecer do autuante, a atuada comparece aos autos (fls.1.860/1.872) com os mesmos argumentos da impugnação anterior.

O julgador de primeira instância em decisão às fls. 1.873/1.883, conheceu da impugnação, por ser tempestiva, nega-lhe provimento, não acata as preliminares de nulidade, e no mérito, julga o auto de infração procedente, por entender que todas as alegações feita pela atuada foram devidamente contestadas pelo autor do lançamento pois seu contra arrazoamento é bastante claro onde compara o que foi feito pela atuada e como seria feito o lançamento correto na contabilidade.

Por outro lado, em relação ao percentual da multa sugerida, entende que não há informações, elementos ou caracterização por parte do autor (denúncia formalizada), que possa configurar a pratica de fraude cometida pelo sujeito passivo.

Quanto à redução da base de cálculo que o contribuinte alega ter direito, a Lei 1.584/2005, no seu artigo 4º, determina que as operações tributadas, apuradas como omissões em ação fiscal, não podem usufruir dos benefícios fiscais, assim, rejeita o pedido.

Notificado da decisão de primeira instância, a atuada apresenta recurso voluntário a este Conselho (fls. 1.888/1.897) reprisando os argumentos de impugnação. E que os fundamentos norteadores da decisão precisam ser reformados, uma vez que, basearam apenas no contra arrazoamento do ilustre julgador responsável pela elaboração do auto de infração, e o mesmo não traz



### Contencioso Administrativo-Tributário

nenhuma justificativa ou explicação plausível para afastar totalmente a defesa do recorrente, muito menos, apresentar qualquer indício ou fato que possa afastar o caixa transitório. Instrui o recurso com ementas de julgados deste Conselho sobre a matéria.

Alega ainda, que 60% das suas operações são tributadas, o restante é substituição tributária.

A Representação Fazendária manifesta às fls. 1.898/1.900, concordando com os argumentos do julgador singular, exceto quanto a preliminar de nulidade pela ilegalidade da falta de notificação do termo de início de fiscalização e sua não observância anula o auto de infração.

Acrescenta que a defesa não comprovou as alegações quanto aos percentuais de receitas com tributação normal e por substituição tributária.

Ao final recomenda a nulidade ao auto de infração e se vencida esta etapa, é pela procedência da reclamação tributária, reduzindo a penalidade.

É o Relatório.

### VOTO

A presente lide se configura pela exigência de crédito tributário, por suposta omissão de vendas, provenientes de saldo credor e suprimentos ilegais da conta caixa.

A infração tipificada, tida como infringida, foi o art. 44, inciso II, combinado com art. 21, inciso I, alínea “a” e “b”, ambos da Lei 1.287/2001.

Em sua defesa, o sujeito passivo alega em síntese, nulidade do lançamento por não preencher os requisitos legais de instrução e lavratura pelo motivo de que o termo de abertura ou início do processo administrativo tributário estava com seu prazo expirado, alega também, decadência do fato gerador do imposto.

No mérito, aduz que a movimentação bancária da empresa é centralizada em uma conta caixa transitória onde ocorre transferência de valores entre matriz e filial como mera operacionalização da vida financeira e contábil da empresa. Alega ainda, que a base de cálculo da autuação deve ser reduzida.



### Contencioso Administrativo-Tributário

O julgador de primeira instância, em sua decisão, nega provimento aos argumentos da impugnante, não acata as preliminares de nulidade, e no mérito, julga o auto de infração procedente.

Em relação ao percentual da multa sugerida, entende que deve ser modificada, pois não há informações, elementos ou caracterização que configure a prática de fraude cometida pelo sujeito passivo.

Quanto à redução da base de cálculo que o contribuinte alega ter direito, rejeita o pedido por não ter respaldo legal para usufruir do benefício fiscal.

Verificando os levantamentos elaborados pelo agente do fisco, corroborados com dados e documentos acostados aos autos, bem como os argumentos da autuada em sua defesa, e dos fatos que motivaram a decisão do julgador de primeira instância, constata-se, que na realização dos trabalhos de auditoria, foram elaborados dois levantamentos, um de suprimentos ilegais de caixa e outro de saldo credor de caixa. Onde os valores encontrados ou entendidos como suprimentos ilegais de caixa foram transportados para o levantamento da conta caixa compondo ao final a apuração dos supostos saldos credores.

Acontece que na elaboração do auto de infração os valores apurados em cada levantamento foram somados, acarretando a meu ver uma duplicidade ou sobreposição de valores, isto é, ou autua os valores de cada levantamento isoladamente por tratar-se de infrações distintas, ou, ao transpor os valores dos suprimentos para a recomposição do saldo da conta caixa, esse deixa de existir e somente o saldo credor do levantamento da conta caixa será objeto de autuação.

Vejamos a disposição da legislação sobre a matéria, precisamente o art. 21, inciso I, alíneas “a” e “b” da Lei 1.287/2001:

**Art. 21.** Presume-se ocorrido o fato gerador do imposto, salvo prova em contrário:

I – o fato de a escrituração indicar:

- a) saldo credor de caixa;
- b) suprimentos de caixa não comprovados;

Desta forma, a composição do levantamento conta caixa-saldo credor, entendo que não está correto, pois foi elaborado de forma cumulativa, o que aparentemente deturpa o saldo final apurado que objetivou a autuação, sujeitando inclusive, à ocorrência do bis in idem.

O procedimento não demonstra com clareza e de forma precisa se houve ou não o cometimento da infração imputada ao recorrente, ou o quantum realmente devido, cerceando seu direito de defesa, conforme prevê a legislação pertinente, em especial o inciso II, do art. 28 da Lei 1.288/2001, a seguir.



**Contencioso Administrativo-Tributário**

**Art. 28.** É nulo o ato praticado:

(...)

II – com cerceamento de defesa;

Pela preliminar por mim arguida, deixo de analisar aquela proposta pela recorrente.

Portanto, perante as provas existentes nos autos, entendo que a exigência fiscal está fragilizada não possibilitando uma decisão precisa quanto a seu mérito, e que equivocadamente o julgador singular julgou como procedente.

Diante do exposto, voto reformando a decisão de primeira instância, que julgou procedente a exigência tributária, para, em preliminar, julgar nulo por cerceamento do direito de defesa, sem análise de mérito, o auto de infração nº 2014/001552.

É como voto.

**DECISÃO**

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por unanimidade, acolher a preliminar de nulidade da reclamação tributária por cerceamento a defesa, por falta de clareza e precisão da matéria, arguida pelo conselheiro relator, para julgar extinto o processo sem análise de mérito. O Representante Fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fez sustentação oral pela fazenda pública e pediu o refazimento dos trabalhos de auditoria, conforme prevê o Regimento Interno. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante, Wagner Garcia de Souza, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Denise Baiochi Alves e Maria das Graças V. da Silva Veloso. Presidiu a sessão de julgamento aos onze dias do mês de outubro de 2017, o conselheiro Ricardo Shiniti Konya.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos treze dias do mês abril de 2017.

Heverton Luiz de Siqueira Bueno  
Presidente em exercício



Secretaria da  
Fazenda



GOVERNO DO  
**TOCANTINS**

**Contencioso Administrativo-Tributário**

Luiz Carlos da Silva Leal  
Conselheiro relator

