



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº:736/2008  
PROCESSO Nº: 2007/6040/503587  
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº: 7202  
RECORRENTE: FARMATINS COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS LTDA  
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

**EMENTA:** Levantamento da Conta Caixa. Omissão de Saídas de Mercadorias. Fragilidade da prova. Nulidade do Lançamento – *A falta de provas robustas do ilícito e a impossibilidade de inversão de seu ônus, em razão da não apresentação de documentação fiscal pela empresa, ensejam a nulidade da exigência tributária.*

**DECISÃO:** Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por maioria, acatar a preliminar de nulidade do lançamento por falta de provas do ilícito e da impossibilidade de inversão ao ônus da prova, à falta de apresentação de documentação fiscal pela empresa, argüida pelo Presidente e julgar extinto o processo sem julgamento de mérito. Voto contrário da conselheira Elena Peres Pimentel. Os Srs. Gaspar Maurício Mora de Macedo e Daniel de Almeida Vaz fizeram sustentações orais pela Fazenda Pública e Recorrente, respectivamente. A REFAZ sugere que sejam refeitos os trabalhos de auditoria, lavrando-se outro auto de infração, se for o caso. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Raimundo Nonato Carneiro, João Gabriel Spicker, Juscelino Carvalho de Brito e Elena Peres Pimentel. Presidiu a sessão de julgamento do dia 28 de agosto de 2008, o conselheiro Mário Coelho Parente.

**CONS. RELATOR:** Raimundo Nonato Carneiro

**VOTO:** O contribuinte foi autuado conforme contextos:

4.1 – Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$. 9.704,61, referente a omissão de saídas de mercadorias, no período de 01.01.2002 a 31.12.2002, constatado por meio de levantamento da Conta Caixa, anexo, elaborado com suporte no art. 21 da Lei 1.287, de 28 de dezembro de 2001.

5.1 - Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$. 71.028,77, correspondente ao giro comercial de R\$. 591.891,65, referente à omissão de saídas de mercadorias, no período de 01.01.2003 a 31.12.2003, constatado por meio de levantamento da Conta Caixa, anexo, elaborado com suporte no art. 21 da Lei 1.287, de 28 de dezembro de 2001.

6.1 - Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$. 64.955,29, correspondente ao giro comercial de R\$. 541.280,52, referente à omissão de saídas de mercadorias, no período de 01.01.2004 a 31.12.2004, constatado por meio de levantamento da



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

Conta Caixa, anexo, elaborado com suporte no art. 21 da Lei 1.287, de 28 de dezembro de 2001.

7.1 - Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$. 63.784,53, correspondente ao giro comercial de R\$. 531.524,50, referente à omissão de saídas de mercadorias no período de 01.01.2005 a 31.12.2005, constatado por meio de levantamento da Conta Caixa, anexo, elaborado com suporte no art. 21 da Lei 1.287, de 28 de dezembro de 2001.

8.1 - Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$. 26.178,55, correspondente ao giro comercial de R\$. 153.991,48, referente à omissão de saídas de mercadorias, no período de 01.01.2006 a 31.12.2006, constatado por meio de levantamento da Conta Caixa, anexo, elaborado com suporte no art. 21 da Lei 1.287, de 28 de dezembro de 2001.

Intimada por via postal, a empresa atuada apresentou impugnação, aduzindo: de que a presunção de que os ingressos no caixa da empresa são suprimentos ilegais não pode prosperar, visto que se pode observar que nas cópias da Conta Bancos, do Livro Razão, de cada período, é fácil perceber que todos os cheques ingressaram a débito da conta caixa, sob o título "cheque compensado", tiveram sua respectiva saída a título de crédito da conta bancos, e que todo débito do caixa sob o título "cheque compensado" possui contrapartida na conta bancos.

Que o COCRE da SEFAZ/TO já firmou entendimento através do Acórdão 185/00, e que se não bastasse a jurisprudência desta casa, os tribunais administrativos de todo país também já firmaram o entendimento, de que a efetiva comprovação, por parte do sujeito passivo, da origem do numerário, é capaz de ilidir a pretensão tributária pautada em cobrança de ICMS, por supostos suprimentos ilegais na conta caixa.

Que a origem do numerário está claramente demonstrada por meio das cópias do Livro Razão (conta bancos). Todos os ingressos no Caixa, apontados no Levantamento Fiscal, referem-se a saídas a crédito da conta bancos da empresa, suprimindo a necessidade legal de comprovação da origem do numerário.

Que ao contrário do que está previsto na lei, a escrituração contábil da empresa não demonstra nenhuma das hipóteses previstas para que seja admitida a presunção, e que a inovação promovida pelo atuante vai além das previsões legais para que se caracterize a presunção do fato gerador, ferindo o princípio da legalidade estrita.



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

A impugnante trabalha com o comércio varejista de medicamentos, sendo assim 90% das mercadorias que comercializa estão sujeitas a substituição tributária, e tributar possível omissão de saídas da empresa, poderá impingir exacerbado ônus tributário, e até mesmo incidir bi-tributação, uma vez que as mercadorias com que trabalha são sujeitas a substituição tributária, assim, não seria a cobrança de imposto, mas sim a aplicação de multa formal, requerendo para que seja julgado improcedente ao auto de infração.

A julgadora de primeira instância, em sentença aduz que o auto de infração teve como elemento básico a falta de documentação que comprovasse as operações que envolviam a compensação de cheques, transferências eletrônicas de valores, bem como, a natureza dos débitos bancários constantes dos avisos indicados nos extratos.

A alegação do contribuinte de que todos os ingressos no caixa, apontados no levantamento fiscal, referiam-se a saídas a crédito da conta bancos da empresa, suprimindo a necessidade legal de comprovação da origem do numerário, há de observar que o exame da documentação original é imprescindível em função da segurança do trabalho do auditor, precisando verificar-se os lançamentos de caixa com os documentos originais, estando correta a lavratura do auto de infração, tendo em vista a não comprovação das citadas operações.

Conheceu da impugnação, negou-lhe provimento e julgou PROCEDENTE o auto de infração em todos os seus contextos, lançados na inicial, mais acréscimos legais.

Intimado da sentença de primeira instância, o contribuinte impetrou recurso voluntário com as mesmas alegações da impugnação, requerendo ao final, a reforma da sentença de primeira instância, para que seja julgado IMPROCEDENTE o auto de infração.

A representação fazendária manifestou-se pela manutenção da decisão de primeira instância.

No presente caso, a meu ver, o autuante não conseguiu sustentar o trabalho fiscal, pois não trouxe elementos capazes de comprovar inequivocamente a infração cometida. O lançamento do crédito tributário deve ser embasado em provas circunstanciais do ilícito tributário, não sendo possível, inclusive, a inversão do ônus da prova em relação ao contribuinte, pela falta de apresentação de documentação fiscal, razões pelas quais entendo que a preliminar de nulidade deve ser acatada.



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Diante do exposto, voto por acatar a preliminar de nulidade do lançamento por falta de provas do ilícito e da impossibilidade de inversão ao ônus da prova, à falta de apresentação de documentação fiscal pela empresa, argüida pelo Presidente, e julgo extinto o processo sem julgamento de mérito.

É o voto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos  
10 dias do mês de dezembro de 2008.

Presidente

Cons. Relator

Representante Fazendário