



PROCESSO Nº 1781522019-3

ACÓRDÃO Nº 241/2024

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Recorrida: HONORATO & ARAUJO LTDA.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - SANTA RITA

Autuante: TARCISIO CORREIA LIMA VILAR

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

DECADÊNCIA. CONSTATAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. NULIDADE - VÍCIO MATERIAL. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO SINGULAR. RECURSO DE OFÍCIO. DESPROVIDO.

- Constatado no lançamento de ofício em questão que os períodos de set/2012, nov/2012, dez/2012 e jan/2013 estão terminantemente eivados de vício pela decadência do crédito tributário, diante da ciência do presente auto de infração em 17/12/2019 e por não se encontrarem lançados no auto de infração original, ex vi do art. 173, inciso I do CTN.

- O ingresso de valores de origem não comprovada na Conta Caixa enseja a infração de suprimento ilegal de Caixa, na forma do art. 646 do RICMS/PB. No caso dos autos, confirma-se a decisão singular quando identificou vício material no auto de infração, por não ter obedecido os fundamentos para sua lavratura, que se refere ao novo lançamento devido à anulação do auto de infração anterior de nº 93300008.09.00002187/2016-99, na forma preceituada no Acórdão nº 420/2019 do E. Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, no mérito, pelo seu desprovidimento. Todavia, reformo de ofício a decisão de primeira instância para julgar improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003899/2019-78



(fls. 03 a 05), lavrado em 26 de novembro de 2019, contra a empresa HONORATO & ARAUJO LTDA, eximindo-a de quaisquer ônus do presente contencioso.

Ressalto a possibilidade de lavratura de novo auto de infração, em razão do vício material acima fundamentado, na forma do art. 173, II, do CTN.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.E.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 14 de maio de 2024.

LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, HEITOR COLLETT, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1781522019-3

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: HONORATO & ARAUJO LTDA.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - SANTA RITA

Autuante: TARCISIO CORREIA LIMA VILAR

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

DECADÊNCIA. CONSTATAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. NULIDADE - VÍCIO MATERIAL. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO SINGULAR. RECURSO DE OFÍCIO. DESPROVIDO.

- Constatado no lançamento de ofício em questão que os períodos de set/2012, nov/2012, dez/2012 e jan/2013 estão terminantemente eivados de vício pela decadência do crédito tributário, diante da ciência do presente auto de infração em 17/12/2019 e por não se encontrarem lançados no auto de infração original, ex vi do art. 173, inciso I do CTN.

- O ingresso de valores de origem não comprovada na Conta Caixa enseja a infração de suprimento ilegal de Caixa, na forma do art. 646 do RICMS/PB. No caso dos autos, confirma-se a decisão singular quando identificou vício material no auto de infração, por não ter obedecido os fundamentos para sua lavratura, que se refere ao novo lançamento devido à anulação do auto de infração anterior de nº 93300008.09.00002187/2016-99, na forma preceituada no Acórdão nº 420/2019 do E. Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício contra decisão de primeira instância, que julgou nulo por vício material o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003899/2019-78 (fls. 03 a 05), lavrado em 26 de novembro de 2019, contra a empresa HONORATO & ARAUJO LTDA, inscrição estadual nº 16.111.926-3, acima qualificada, em decorrência da seguinte infração:

0001 - SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> O contribuinte supriu o recolhimento do imposto estadual por ter suprido irregularmente o Caixa com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE AQUI QUALIFICADO DEIXOU DE RECOLHER O IMPOSTO DEVIDO EM DECORRÊNCIA DE SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA, AO REGISTRAR A DÉBITO DA



CONTA CAIXA VALORES DE MOVIMENTAÇÕES BANCÁRIAS QUE NÃO REPRESENTAM INGRESSOS FINANCEIROS DA EMPRESA, BEM COMO, REGISTRO DE INGRESSOS NO CAIXA D E OPERAÇÕES NÃO DEMONSTRADAS NOS RESPECTIVOS EXTRATOS BANCÁRIOS, TAIS MOVIMENTAÇÕES SÃO ASSIM DESCRITAS: A) TED TRANSFERÊNCIA ELETRÔNICA; ESTA OPERAÇÃO CONSISTE EM SAÍDA DE VALORES PARA TERCEIROS; B) CHEQUES DEVOLVIDOS, ESTA OPERAÇÃO TAMBÉM NÃO CONFIGURA INGRESSO FINANCEIRO NO CAIXA; C) CHEQUES COMPENSADOS, ESTA OPERAÇÃO CONSISTE EM PAGAMENTO A TERCEIROS OU DEPÓSITO EM CONTA TERCEIRA. ESTE FATO SE APRESENTA COMO SAÍDA DE VALORES DO CAIXA; D) RETIRADA OU BAIXA DA POUPANÇA P/ O CAIXA, ESTAS OPERAÇÕES NÃO CONSTAM NO EXTRATO BANCÁRIO; E) CHEQUES SACADOS PARA O CAIXA, ESTAS OPERAÇÕES SE APRESENTAM COMO CHEQUES DEPOSITADOS NOS RESPECTIVOS EXTRATOS, LOGO NÃO FORAM SACADOS PARA O CAIXA. APENSOS SEGUEM OS DEMONSTRATIVOS COM OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS INDEVIDOS CONSTANTES NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL DOS EXERCÍCIOS DE 2012, 2013, 2014 E 2015, BEM COMO EXTRATOS BANCÁRIOS DAS CONTAS CORRENTE EXISTENTES NO BANCO DO BRASIL S/A E BRADESCO.

0561 - SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> O contribuinte supriu o recolhimento do imposto estadual por ter suprido irregularmente o Caixa com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE AQUI QUALIFICADO DEIXOU DE RECOLHER O IMPOSTO DEVIDO EM DECORRÊNCIA DE SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA, AO REGISTRAR A DÉBITO DA CONTA CAIXA VALORES DE MOVIMENTAÇÕES BANCÁRIAS QUE NÃO REPRESENTAM INGRESSOS FINANCEIROS DA EMPRESA, BEM COMO, REGISTRO DE INGRESSOS NO CAIXA D E OPERAÇÕES NÃO DEMONSTRADAS NOS RESPECTIVOS EXTRATOS BANCÁRIOS, TAIS MOVIMENTAÇÕES SÃO ASSIM DESCRITAS: A) TED TRANSFERÊNCIA ELETRÔNICA; ESTA OPERAÇÃO CONSISTE EM SAÍDA DE VALORES PARA TERCEIROS; B) CHEQUES DEVOLVIDOS, ESTA OPERAÇÃO TAMBÉM NÃO CONFIGURA INGRESSO FINANCEIRO NO CAIXA; C) CHEQUES COMPENSADOS, ESTA OPERAÇÃO CONSISTE EM PAGAMENTO A TERCEIROS OU DEPÓSITO EM CONTA TERCEIRA. ESTE FATO SE APRESENTA COMO SAÍDA DE VALORES DO CAIXA; D) RETIRADA OU BAIXA DA POUPANÇA P/ O CAIXA, ESTAS OPERAÇÕES NÃO CONSTAM NO EXTRATO BANCÁRIO; E) CHEQUES SACADOS PARA O CAIXA, ESTAS OPERAÇÕES SE APRESENTAM COMO CHEQUES DEPOSITADOS NOS RESPECTIVOS EXTRATOS, LOGO NÃO FORAM SACADOS PARA O CAIXA. APENSOS SEGUEM OS DEMONSTRATIVOS COM OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS INDEVIDOS CONSTANTES NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL DOS EXERCÍCIOS DE 2012, 2013, 2014 E 2015, BEM COMO EXTRATOS BANCÁRIOS DAS CONTAS CORRENTE EXISTENTES NO BANCO DO BRASIL S/A E BRADESCO.

Com base nesses fatos, o Representante Fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de **R\$ 4.665.623,62 (quatro milhões, seiscentos e sessenta e cinco mil, seiscentos e vinte e três reais e sessenta e dois centavos)**, sendo R\$ 2.332.811,81 (dois milhões, duzentos e trinta e dois mil, oitocentos e onze reais e oitenta e um centavos)



de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c 646, todos do RICMS/PB; R\$ 2.332.811,81 (dois milhões, duzentos e trinta e dois mil, oitocentos e onze reais e oitenta e um centavos) de multa, com fulcro no art. 82, V, “F”, da Lei nº 6.379/96.

Depois de regularmente cientificada, por via postal, com aviso de Recebimento em 17/12/2019 (fl. 32), a autuada ingressa com Reclamação às fls. 35/38, protocolizada nesta Secretaria de Estado em 16/1/2020, na qual, em suma, apresenta os seguintes argumentos:

- a) O presente auto de infração decorreu de decisão exarada pelo Conselho de Recursos Fiscais no Acórdão nº 420/2019 (fls. 42 a 51), relativo ao AI nº 93300008.09.00002187/2016-99 (fls. 52 a 54), cuja decisão em primeira instância, que o julgara procedente, foi reformada em virtude de vício formal, porque erroneamente acusava de Suprimento Irregular de Caixa;
- b) Conforme mencionado no citado Acórdão 420/2019, anexado nas fl. 48, o lançamento fiscal não fora efetuado com base nos valores alocados ao caixa da empresa, ao revés foi apurado tomando como base diferença apresentada a título de saldo credor, após a reconstituição da conta caixa. Dessa forma, importa ressaltar o entendimento de que a apuração de saldos credores com base na reconstituição do Caixa suscitaria a acusação de **insuficiência de Caixa**;
- c) Nesses termos, vem de forma clara mais uma vez o vício formal, posto que a natureza da infração continua em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do CTN, quanto a descrição dos fatos;
- d) Assim, não pode o Fisco, sob o pretexto de corrigir eventual vício formal detectado, lavrar novo auto de infração com as exigências contidas em AI julgado nulo, em virtude de igual matéria tributável;
- e) Portanto, a peça acusatória, ora impugnada, apresenta a mesma denúncia da anterior e se reporta aos mesmos períodos, com iguais valores de modo que não pode ser julgada “nula”, mas sim “improcedente”; Por fim, a impugnante demanda pela improcedência do auto de infração em exame.

Documentos anexados pela Defesa às fls. 39/551.

Conclusos os autos, às fls. 552, foram os mesmos remetidos à Gerência Executiva de Processos Fiscais - GEJUP, tendo sido, nos termos regimentais, remetidos ao Julgador Francisco Nociti, que exarou sentença às fls. 555/560, na qual decidiu pela nulidade por vício material do Auto de Infração, nos termos sintetizados na ementa abaixo exposta:

SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. VÍCIO MATERIAL. NULIDADE.

- Sobre o ingresso na Conta Caixa de valores de origem não comprovada recai a presunção legal relativa de Suprimento Irregular de Caixa, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova da improcedência dessa denúncia. Todavia, o sujeito passivo trouxe aos autos Acórdão CRF-PB, referente aos mesmos



períodos dos fatos geradores, evidenciando incongruências com a presente acusação, o que acarretou a nulidade do lançamento por vício material.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância *ad quem*.

O sujeito passivo tomou ciência da sentença por meio do DTe em 03/11/2020, e decorrido o prazo recursal, não se pronunciou nos autos.

Os autos foram, então, nos termos regimentais, remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba e, distribuídos a esta relatoria para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Trata a presente demanda de auto de infração de estabelecimento lavrado em face da pessoa jurídica HONORATO & ARAUJO LTDA, já qualificada, em razão da infração de suprimento irregular de caixa.

Tendo em vista que os autos foram submetidos ao Conselho de Recursos Fiscais tão somente em sede de Recurso de Ofício, serão objeto de análise por este órgão colegiado as razões que levaram à declaração de nulidade por vício material da acusação de **suprimento irregular de caixa**.

Conforme é cediço, o artigo 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96, bem como o artigo 646, I, “b”, do RICMS/PB, infra, elegeram o suprimento irregular de caixa como conduta autorizativa da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, sem emissão de documentos fiscais, contrariando os artigos 158, I e 160, I, do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 646 -Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados; (g.n.)

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito

Sendo assim, ao constatar a ocorrência de ingressos na conta caixa sem a devida comprovação documental, além de exigir o ICMS sobre as operações omitidas, o Fazendário tem o dever legal de aplicar a penalidade insculpida no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, transcrito na sequência:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:



(....)

V – de 100% (cem por cento);

f - aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer forma apurada através de levantamento da escrita contábil.

Diante dos fatos acima apontados e da legislação impositiva, o Auditor instruiu os autos com uma listagem dos lançamentos contábeis da conta caixa que entendeu como suprimento indevido, nos exercícios de 2012, 2013, 2014 e 2015 (fls. 6/30).

Nada obstante, o diligente julgador da instância monocrática julgou o presente auto de infração nulo por vício material, provocado pela alegação da defesa de que o auto de infração teve origem na decisão exarada pelo Conselho de Recursos Fiscais no Acórdão nº 420/2019 (fls. 42/51), relativo ao AI nº 93300008.09.00002187/2016-99 (fls. 52/54).

Naquela ocasião o CRF anulou o auto de infração nº 93300008.09.00002187/2016-99 por vício formal, reformando a decisão da primeira instância, que o julgara procedente, por entender que a prova dos autos levava a uma acusação de **insuficiência de caixa**. Veja-se, em seguida, a ementa do citado acórdão:

ACÓRDÃO Nº.420/2019

PROCESSO Nº1543942016-9

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: HONORATO & ARAÚJO LTDA

OMISSÃO DE SAÍDAS. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. ERRO NA DESCRIÇÃO DO FATO INFRINGENTE. NULIDADE POR VÍCIO FORMAL. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

- A descrição da infração como sendo suprimento irregular de caixa, quando, em verdade, as provas da infração indicam que foi detectada uma insuficiência de caixa, mediante a reconstituição desta conta, é falha suficiente para anular-se a ação fiscal, por vício formal, para que seja revista a denúncia supracitada, e outra se realize em seu lugar, ensejando uma perfeita materialização da infração cometida.

Faça-se de pronto um esclarecimento.

Nem na nota explicativa, nem nos documentos instrutórios consta que o auto de infração em exame tem como origem o refazimento de um auto de infração anterior, fato que dificulta o entendimento da matéria.

Todavia, em busca da verdade, consta do sistema ATF da Sefaz na descrição da Ordem de Serviço nº **93300008.12.00007616/2019-17**, associada ao presente auto de infração a seguinte descrição: “*PROCESSO Nº 1543942016-9 - REALIZAR NOVO FEITO FISCAL, CONFORME SOLICITAÇÃO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF, FLS. 91 A 98, DO CITADO PROCESSO*”.

Não resta dúvidas, assim, através dessa consulta ao sistema, que o auto de infração em análise teve por objetivo sanar o vício formal outrora declarado do auto de



infração nº 93300008.09.00002187/2016-99, conforme alegou o sujeito passivo. É matéria incontroversa.

Superada essa questão, vê-se que o auto de infração lavrado com o fim de corrigir o vício formal naquele Acórdão nº 420/2019 não cumpriu o entendimento manifestado nele, ou seja, não fez a correção da descrição da acusação para insuficiência de caixa, singelamente, como fora decidido.

Em vez disso, o auto de infração foi lavrado com a acusação idêntica a então anulada, de suprimento irregular de caixa. Além disso, a acusação inovou nos períodos de **set/2012, e nov/2012 a jan/2013** – que não foram denunciados no libelo basilar precedente.

Antes de aprofundar a análise de mérito, cabe recordar os argumentos postos pelo julgador da instância *a quo*:

“Por seu turno, a impugnante afirma que se refere à idêntica denúncia, fatos geradores e créditos tributários, constituídos através daquele auto de infração precedente, anulado pelo Órgão Colegiado desta Secretaria.

Todavia, a afirmação supra deve ser vista com ressalvas, pois não é o que se observa ao comparar os períodos dos fatos geradores. Por exemplo, no presente AI têm-se lançamentos relativos a fatos geradores ocorridos nos meses de set/2012, e nov/2012 a jan/2013 – que não foram denunciados no libelo basilar precedente. A propósito, a acusação de Omissão de Saídas Pretéritas do art. 646 do RICMS/PB deve observância ao quinquênio decadencial do art. 173, I do CTN, assim disposto:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Ou seja, outros novos créditos tributários relativos ao exercício de 2012 somente poderiam ter sido constituídos até 31/12/2017; e outros novos créditos tributários referentes a ano de 2013 somente poderiam se tornar exigíveis até 31/12/2018.

Desse modo, descabe constituir novos créditos tributários, relativos a fatos geradores ocorridos nos anos de 2012 e 2013, alicerçando-se em auto de infração cuja ciência do sujeito passivo se dera em 17/12/2019 – porque encontram-se eivados pela decadência.

Contudo, a maior inconsistência do presente auto de infração repousa no fato de que não consta nos autos a Reconstituição da Conta Caixa dos períodos denunciados, de modo a demonstrar que a presente denúncia não conflita com aquela do auto de infração precedente.

É que, conforme aponta a Conselheira Relatora do Acórdão nº 420/2019 (fls. 42 a 51), mais especificamente na folha 48 dos autos, o Auditor daquele outro auto de infração acusava de Suprimento Irregular de Caixa, sendo que o material probatório por ele apresentado denunciava saldos credores com base na reconstituição do Caixa, o que suscitava a acusação de Insuficiência de Caixa.

Em outras palavras, salvo alguns períodos que foram inseridos neste presente auto de infração, todos os demais reportam-se aos mesmos meses denunciados na peça acusatória precedente (AI nº



93300008.09.00002187/2016-99 - fls. 52 a 54 dos autos), cuja documentação apresentada pelo Auditor daquele AI antecedente remetia a saldos credores na conta Caixa, implicando Insuficiência de Caixa.

Ora, há de se convir, é um tanto quanto insólito, para idêntico período, a exemplo do mês de março de 2015, o sujeito passivo ser acusado simultaneamente de Insuficiência de Caixa que implicou lançamento de ICMS de R\$ 139.228,83 (AI precedente – fl. 53 dos autos) e ao mesmo tempo de Suprimento Irregular de Caixa (AI em análise – fl.05 do autos) que acarretou um crédito tributário de ICMS de R\$ 127.500,00.

Repise-se, faltou nos autos a Reconstituição da Conta Caixa, de modo a identificar, com precisão, quando o contribuinte incorreu na presunção relativa de Insuficiência de Caixa (denunciado na documentação do AI antecedente), e quando efetivamente evidenciou-se o Suprimento Irregular de Caixa (acusado no libelo basilar sub examine).

Portanto, a presente peça acusatória encontra-se afetada por vício material, o que implica sua nulidade, haja vista não constar nos autos a análise da Conta Caixa, o que representa incompletude do material apresentado pelo Agente Tributário responsável pelo feito fiscal. Destaque-se que a presente nulidade em nada atinge a decisão soberana emanada pela Egrégia Corte de Recursos Fiscais através do Acórdão nº 420/2019, porque a sentença aqui proferida reporta-se ao presente auto de infração, que, insista-se, o Fazendário não fez qualquer menção à peça acusatória pretérita.

Dos argumentos apresentados acima é importante destacar que:

- a) No lançamento de ofício em questão os períodos de set/2012, nov/2012, dez/2012 e jan/2013 estão terminantemente evitados de vício pela decadência do crédito tributário, diante da ciência do presente auto de infração em 17/12/2019 e por não se encontrarem lançados no auto de infração original.
- b) Os valores dos demais lançamentos realizados se reportam diretamente ao somatório dos títulos que representam a acusação de suprimento irregular de caixa, que não correspondem aos valores originalmente lançados no auto de infração nº 93300008.09.00002187/2016-99, visto que nesse último a infração teve por base os valores apurados na **reconstituição do caixa (insuficiência de caixa)**.
- c) O presente auto de infração promoveu lavratura de idêntica acusação (suprimento irregular de caixa), não atendendo ao preceito do Acórdão citado, nem da determinação contida na Ordem de Serviço associada a sua lavratura, sendo assim, **não anexou a Reconstituição da conta caixa, nem utilizou os valores originalmente utilizados** como base de cálculo no auto de infração precedente.
- d) Faço, de plano uma correção aos argumentos levantados na sentença, no mês de março de 2015, o sujeito passivo foi acusado de Suprimento Irregular de Caixa, de R\$ 139.228,83 (AI precedente – fls. 53) e também de Suprimento Irregular de Caixa (AI em análise – fl. 5), o que acarretou um crédito tributário de ICMS de R\$ 127.500,00. Assim, não houve inovação na descrição da acusação, como demandou o



Acórdão, mas inovação no procedimento em si, procedendo a Autoridade lançadora atual com novo lançamento de **suprimento irregular de caixa**.

Feitas essas considerações, resta declarar improcedente o crédito tributário lançado quanto aos períodos de set/2012, nov/2012, dez/2012 e jan/2013 – que não foram denunciados no libelo basilar precedente, por ocorrência de decadência.

Cabe, portanto, ratificar a decisão singular visto que os novos créditos tributários relativos ao exercício de 2012 somente poderiam ter sido constituídos até 31/12/2017; e os novos créditos tributários referentes a ano de 2013 somente poderiam se tornar exigíveis até 31/12/2018, visto que a ciência do auto de infração se dera em 17/12/2019, haja vista se encontrarem eivados pela decadência.

No que concerne aos demais períodos autuados, andou bem a sentença em identificar um vício de natureza material, em razão do flagrante erro de direito no tocante ao refazimento do feito na forma do Acórdão nº 420/2019, pois esta alcançou um vício formal na descrição da infração, quando combinado com os documentos instrutórios chegando a materialidade da acusação de insuficiência de caixa.

É importante frisar que a decisão tomada no Acórdão nº 420/2019 é definitiva, não é mais objeto de recurso, por isso, a nulidade por vício material então identificada no presente processo se refere precisamente ao fato de não ter sido cumprida a retificação do feito fiscal com os mesmos fundamentos de fato originalmente levantados, ou seja, com a Reconstituição da Conta Caixa, conforme consta no processo original, modificando-se tão somente a descrição da infração.

A declaração de nulidade por vício material no presente feito, permite a lavratura de novo auto de infração, enquanto não escoado o prazo em curso de 5 (cinco) anos determinado no Acórdão nº 420/2019, na forma do art. 173, II, do CTN.

Com estes fundamentos

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, no mérito, pelo seu desprovimento. Todavia, reformo de ofício a decisão de primeira instância para julgar improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003899/2019-78 (fls. 03 a 05), lavrado em 26 de novembro de 2019, contra a empresa HONORATO & ARAUJO LTDA, eximindo-a de quaisquer ônus do presente contencioso.

Ressalto a possibilidade de lavratura de novo auto de infração, em razão do vício material acima fundamentado, na forma do art. 173, II, do CTN.

Intimações à cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por videoconferência em 14 de maio de 2024.

Lindemberg Robeto de Lima
Conselheiro