

A. I. Nº - 297248.0043/04-9  
AUTUADO - ELETROCEL ELETRONICOS E TELEFONIA CELULAR LTDA.  
AUTUANTES - MARLON ANTONIO LIMA REGIS  
ORIGEM - INFAC IRECÊ  
INTERNET - 23.06.04

**1º JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0220/01-04**

**EMENTA: ICMS. PAGAMENTOS NÃO CONTABILIZADOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÕES DE RECEITAS DE VENDAS DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** Infração inexistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 30/01/2004, cobra ICMS no valor de R\$8.574,25, acrescido da multa de 70%, em decorrência da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados.

O autuante fez a observação, no corpo do Auto de Infração, de que a omissão de pagamentos evitava o estouro do Caixa (saldo credor) desde que houve omissão de receitas.

Defendendo-se, o autuado (fls. 121/123), informou que tem entre as suas atividades um contrato de prestação de serviços (anexou cópia) firmado com a empresa MAXITEL S/A, onde, independentemente da revenda dos seus produtos, existe um acordo para coleta de aparelhos celulares para manutenção e assistência técnica daquela empresa, mesmo que o aparelho não tenha sido vendido pela empresa autuada. Os usuários ao entregá-lo para ser encaminhado à assistência técnica, recebe, em garantia, uma via da nota fiscal de entrada, com valor simbólico, emitida pelo reclamante, que em operação posterior, emite uma outra nota fiscal de saída, também com valor simbólico para a assistência técnica. Este procedimento é o mesmo quando do retorno. Nesta circunstância, disse, este procedimento não gerava a circulação de mercadorias, vez que os aparelhos são de uso e propriedade de terceiros. Que é remunerada apenas pela prestação do serviço de coleta e devolução.

Após esta explicação, ressaltou que o autuante, ao realizar o levantamento no Caixa e das suas operações de compras e vendas nos anos de 2000 e 2002, não observou o montante das movimentações simbólica acima declinadas. Inclusive tomou notas fiscais de produtos da assistência técnica, medida que muda totalmente o fundamento do Auto de Infração.

Fazendo um comparativo entre as compras e vendas apontadas pelo preposto fiscal nos dois exercícios com as que disse serem as reais, afirmou que aquele não observou os códigos de operações, fazendo as suas anotações pelo total, quando, e em verdade, nem foram compras, conforme já havia explanado. Em seguida, através dos valores do seu faturamento de vendas e prestação de serviços, que indicou, entendeu que não se podia falar em diferença de caixa. Pelo contrário, o saldo do caixa era compatível com o porte e o movimento da empresa, que sempre teve obrigações a pagar, fornecedores, tributos e outros, com 5 funcionários, onde justificava o seu enquadramento como microempresa.

Anexando diversos documentos como prova do alegado, inclusive cópia de algumas notas fiscais, requereu a nulidade da autuação.

O autuante prestou informação (fls. 251/252) informando, inicialmente, que a auditoria foi realizada tendo em vista ter verificado que o valor total dos pagamentos registrados no Livro

Caixa, referentes a mercadorias e serviços, era inferior ao total das aquisições (pagas) escrituradas no Registro de Entradas. Este fato, disse, provava a falta de registro de pagamentos a fornecedores, com a conseqüente presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de documento fiscal.

Diante da argumentação de defesa e das notas fiscais anexadas, entendeu que o impugnante parcialmente tinha razão, vez que algumas notas fiscais (nº 0526, 4664, 4161 - ano de 2000 e nº 43441, 01159 - ano de 2002) apresentadas se referiam às entradas de equipamentos para conserto. As demais eram documentos de saídas e prestação de serviço não contabilizado nos levantamentos efetuados, portanto, não interferindo nos resultados obtidos. Refez o levantamento fiscal, abatendo os valores das referidas notas.

Chamado para tomar ciência da informação fiscal (fl. 253), o autuado manifestou-se (fl. 256) contrário aos argumentos do preposto fiscal, apresentando as seguintes razões:

1. os argumentos e provas documentais apresentados anteriormente não deixavam dúvidas quanto aos enganos cometidos pelo auditor fiscal;
2. Em todos os meses, e não somente com as notas fiscais que havia apresentado, o engano do autuante não foi apenas de uma, duas ou três notas fiscais, e sim de todo universo de documento que envolveu as operações. Ressaltou que bastaria que o levantamento tivesse sido realizado separando as contas que nenhuma dúvida restaria.

## VOTO

Trata o Auto de Infração da presunção de omissões de saídas de mercadorias anteriores pelo fato do contribuinte não ter registrado, na sua escrita contábil (livro Razão) pagamentos efetuados. Como o não registro destas transações evita o saldo credor na Conta Caixa, o fiscal autuante elaborou demonstrativo entre as receitas consignadas no Razão e no Registro de Entradas, deduzindo as despesas a serem pagas no exercício seguinte e apurou o ICMS devido.

O sujeito passivo afirmou que lançava nos seus livros fiscais as entradas dos aparelhos celulares que recebia para conserto, referentes a Contrato de Prestação de Serviço que mantinha com a Maxitel, independentemente destes aparelhos terem sido por ele vendidos. Assim, o autuante, ao realizar o demonstrativo de cálculo do ICMS, levou em conta todas as entradas no livro Registro de Entradas consignadas, sem observar que nem todas entradas se tratavam de aquisições para revendas e sim, entradas para conserto. Ou seja, o autuado escriturava todas as entradas no citado livro e, quando da escrituração do livro Registro de Apuração do ICMS distingua aquelas entradas para conserto com o código fiscal 1.99. Para equilibrar a situação, as notas fiscais de saídas emitidas para retorno de conserto eram registradas com o código fiscal 5.99. Para provar o que afirmava, trouxe aos autos, por amostragem, a comprovação do seu procedimento, ou seja: nota fiscal de entrada para conserto, nota fiscal de remessa para conserto, nota fiscal da Maxitel de retorno de conserto, nota fiscal de prestação de serviço e nota fiscal de saída para o proprietário do aparelho celular quando do retorno do conserto. Anexou, ainda, cópia do livro Registro de Apuração do ICMS.

Quando de sua informação, o preposto fiscal não discordou do argumento de defesa, pois admitiu que as notas fiscais de entradas emitidas e apresentadas nos autos deveriam ser excluídas do levantamento fiscal.

Assim, levando em conta os mesmos elementos que o autuante utilizou para elaborar o seu levantamento, ou seja, o livro Registro de Entradas, de Apuração do ICMS e o Razão e com a exclusão dos valores registrados no código fiscal 1.99, não se identifica a figura de omissão de pagamentos. Por conseqüência, não existe imposto a ser exigido com base na auditoria realizada.

Voto pela improcedência da ação fiscal.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 297248.0043/04-9, lavrado contra **ELETROCEL ELETRONICOS E TELEFONIA CELULAR LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de junho de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR