

**A. I. N °** - 217438.0012/17-1  
**AUTUADO** - INTERGEO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS LTDA - EPP  
**AUTUANTE** - MARIA CELESTE DE ARAUJO MOURA  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET - 27. 12. 2017

#### **1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF N° 0227-01/17**

**EMENTA:** ICMS. SIMPLES NACIONAL: RECOLHIMENTO A MENOS DE ICMS POR ERRO DA INFORMAÇÃO DA RECEITA E/OU ALÍQUOTA NA DASN GERADA PELO PGDASN. Autuado elidiu substancialmente a exigência fiscal nas suas razões defensivas. A própria autuante na Informação Fiscal acolheu os argumentos defensivos. Realizou novo confronto dos valores apontados nas Notas Fiscais de saída com os valores informados pelo autuado na Declaração Anual do Simples Nacional – DASN. Refez os cálculos. Reduziu o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. Rejeitadas a preliminar de nulidade. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 03/03/2017, formaliza a exigência de ICMS no valor histórico total de R\$17.954,63, acrescido da multa de 75%, em decorrência do cometimento da seguinte infração à legislação do ICMS imputada ao autuado: Efetou o recolhimento a menos do ICMS declarado referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pela Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, implicando, desta forma, em não recolhimento de parte do ICMS, devido a erro na informação da receita e/ou alíquota aplicada a menos. Período de ocorrência: janeiro a junho, agosto a dezembro de 2012, janeiro a junho de 2013.

O autuado apresentou Defesa (fls. 246 a 250). Assinala que se trata de empresa optante pelo Simples Nacional. Alega que a base de cálculo para fins de apuração dos impostos devidos por empresas optantes pelo Simples Nacional são as receitas auferidas interna ou externamente, o que, na presente data, já se encontra devidamente quitado, não havendo margens para novos lançamentos, conforme o CFOPs 5102 e 6102, respectivamente.

Afirma que dessa forma, a base de cálculo informada na planilha anexa ao Auto de Infração encontra-se eivada de erro, uma vez que não está de acordo com a base de cálculo apurada mensalmente pela empresa relativa a venda de mercadorias no mercado interno e interestadual.

Diz que não há explicação sobre como se chegou a base de cálculo constante à fl. 20 dos autos, uma vez que as bases de cálculo são as que apresenta discriminadas, o que, segundo afirma, pode ser facilmente comprovado com as notas fiscais emitidas referentes ao período indicado, de acordo com o documento anexado, podendo ser confirmado também, junto ao site da SEFAZ/ BA.

Salienta que o fato gerador da empresa optante pelo Simples Nacional é a venda da mercadoria, portanto, a base de cálculo é o faturamento anual e não a remessa de mercadoria.

Ressalta que no extrato do Simples Nacional constam, também, as demais operações efetuadas pela empresa, tais como Locação e Manutenção, no caso prestação de serviços.

Registra que pelo fato de estar enquadrado no Simples Nacional, será tributado pelos ditames legais do referido regime, porém, não havendo que se creditar a entrada (remessa da mercadoria), bem como o retorno (na saída) da mercadoria. Ou seja, não pode haver dois creditamentos.

Tece algumas considerações sobre a legislação vigente acerca do lançamento do crédito tributário com incidência do ICMS. Diz que o Auto de Infração deverá conter os motivos de fato e de direito, expressamente, de acordo com o Decreto nº 70.235/72, e que neste caso não houve menção alguma quanto aos motivos de direito, que deveriam ser especificados mediante os artigos condizentes. Reproduz o art. 16, III.

Consigna que é cediço que a ocorrência apurada deve ser clara e precisa, de forma que o contribuinte possa identificar o dispositivo legal e a irregularidade que porventura tenha cometido, o que, sustenta, não ocorreu no Auto de Infração em lide.

Com relação à alegação atinente a base de cálculo e fato gerador, invoca e reproduz o art. 18, § 4º, I e II, § 4º-A, I, da Lei Complementar nº. 123/2006.

Assevera que se percebe que a autuação danosa em detrimento da empresa, ao se exigir tributo que não preenche os requisitos necessários para a ocorrência do fato gerador.

Afirma que dessa forma, não há que se falar em obrigação tributária que justifique a acusação fiscal de que a empresa recolheu a menos o ICMS, haja vista que efetuou o recolhimento dos valores que eram devidos, não havendo dívidas a serem adimplidas.

Conclusivamente, diz que a forma como se deu a exigência apurada por meio do Auto de Infração em lide, não deverá prosperar, tendo em vista que o fato gerador encontra-se eivado de erro, uma vez que a base de cálculo são as receitas auferidas, não havendo que se falar em base de cálculo oriunda de remessa (planilha detalhada anexada), inexistindo obrigação tributária que respalde a exigência indevida.

Finaliza a peça defensiva requerendo a nulidade ou improcedência do Auto de Infração.

A autuante prestou Informação Fiscal (fls. 728/729). Consigna que após análise dos documentos fiscais apresentados pelo impugnante; dos dados existentes na SEFAZ/BA; e por se tratar de empresa que exerce atividade mista, comércio e serviço, realizou novo batimento por meio do sistema AUDIG no qual foi constatada inconsistência em virtude do processo de batimento não excluir as notas fiscais com CFOP 5949, notas fiscais estas decorrentes de remessas para locação, fls. 738 a 744 e 753 a 756.

Esclarece que o sistema AUDIG não permitiu a visualização de tais irregularidades, em virtude de excluir algumas notas fiscais com o CFOP 5949 e manter outras. Diz que demandou um estudo para identificar o ocorrido, sendo feito novo levantamento e, posteriormente, exclusão de forma manual das notas fiscais existentes na relação importada do banco de dados das Notas Fiscais eletrônicas emitidas, somente depois enviadas para processamento no sistema AUDIG.

Finaliza a peça informativa dizendo que, em face de exposto, acolheu as argumentações defensivas sendo apurado um novo cálculo no valor histórico de R\$111,70, relativo ao período 01/01/2012 a 30/06/2013, referente à omissão de saída de mercadorias tributadas, decorrente da apuração mediante o confronto das notas fiscais de saída com o declarado na Declaração Anual do Simples Nacional - DASN.

#### **VOTO**

Inicialmente, não acolho a nulidade arguida. A falha existente no levantamento foi corrigida pela autuante na Informação Fiscal.

Conforme esclarecido pela autuante, após análise dos documentos fiscais apresentados pelo impugnante; dos dados existentes na SEFAZ/BA; e por se tratar de empresa que exerce atividade mista, comércio e serviço, realizou novo batimento por meio do sistema AUDIG no qual foi constatada inconsistência em virtude do processo de batimento não excluir as notas fiscais com CFOP 5949, notas fiscais estas decorrentes de remessas para locação, fls. 738 a 744 e 753 a 756.

Explicou a autuante que o sistema AUDIG não permitiu a visualização de tais irregularidades, em virtude de excluir algumas notas fiscais com o CFOP 5949 e manter outras. Salienta que demandou um estudo para identificar o ocorrido, sendo que realizou novo levantamento e, posteriormente, exclusão de forma manual das Notas Fiscais existentes na relação importada do banco de dados

das Notas Fiscais eletrônicas emitidas, somente depois enviadas para processamento no sistema AUDIG.

Ressaltou a autuante que, em face de exposto, acolheu as argumentações defensivas sendo apurado um novo cálculo no valor histórico de R\$111,70, relativo ao período 01/01/2012 a 30/06/2013, referente à omissão de saída de mercadorias tributadas, decorrente da apuração mediante o confronto das Notas Fiscais de saída com o declarado na Declaração Anual do Simples Nacional – DASN.

Verifica-se que do valor do ICMS originariamente exigido no lançamento de R\$17.954,63, após as correções e ajustes efetuados pela autuante na Informação Fiscal, remanesceu apenas o valor devido de R\$111,70.

Nota-se, também, que o demonstrativo elaborado pelo impugnante de fl. 252 - apresentado na Defesa inicial – aponta como ICMS a recolher no mês de maio de 2012 o valor de R\$34,07 e no mês de janeiro de 2013, o valor de ICMS a recolher de R\$50,76, totalizando o somatório dos referidos valores R\$84,83.

Já no demonstrativo elaborado pela autuante de fls. 737 (2012) e 752 (2013), observa-se que no mês de maio de 2012 o ICMS a recolher apurado foi de R\$2,89, no mês de dezembro de 2012 o ICMS apurado foi de R\$57,14 e no mês de janeiro de 2013 no valor de R\$51,67, totalizando o somatório dos referidos valores R\$111,70.

Portanto, constata-se que a diferença entre o valor do ICMS a pagar apurado pelo impugnante de R\$84,83 e o valor apurado pela autuante na Informação Fiscal de R\$111,70 é de apenas R\$26,87.

A análise dos elementos colacionados pelo impugnante na Defesa inicial e pela autuante, na Informação Fiscal, permite concluir que os valores apontados pela autuante se apresentam corretos, haja vista que decorrentes do confronto dos valores apontados nas Notas Fiscais de saída com os valores informados pelo autuado na Declaração Anual do Simples Nacional – DASN

Diante disso, acolho o resultado apresentado pela autuante na Informação Fiscal para considerar parcialmente subsistente a autuação no valor de ICMS devido de R\$111,70, conforme demonstrativo elaborado pela autuante.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE PARTE** o Auto de Infração nº **217438.0012/17-1**, lavrado contra **INTERGEO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS LTDA – EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$111,70**, acrescido da multa de 75%, prevista no art. 35 da Lei nº 123/06, art. 44, I, da Lei Federal nº 9.430/96, de 21/12/96, com redação dada pela Lei nº. 11.488, de 15/06/07, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de dezembro de 2017.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR