

A. I. Nº - 232134.0034/19-2
AUTUADO - J. Q. C. – VIDROS EIRELI
AUTUANTE - FERNANDO QUEIROZ MOTA FILHO
ORIGEM - INFRAZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 10/12/2020

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0137-01/20-VD

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO. **b)** CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O autuante, ao deixar, por um lapso, de excluir algumas notas fiscais referentes às operações que não representaram desembolso para o contribuinte, apurou um valor inconsistente, tanto de saldo credor do caixa, como de falta de recolhimento do Simples Nacional. Rejeitada a preliminar de nulidade. Infrações insubsistentes. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 23/12/2019, exige ICMS no valor de R\$61.342,85, em razão do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01 – 17.01.01 – “Deixou de recolher o ICMS referente ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional”. Nos meses de julho a dezembro de 2016 e janeiro a dezembro de 2017, no valor de R\$10.936,32.

Enquadramento Legal: art. 21, I da Lei Complementar 123/06. Multa de 75% prevista no art. 35, da Lei Complementar 123/06, art. 44, I, da Lei Federal nº 9.430/96 de 27/12/96, com redação dada pela Lei nº 11.488 de 15/06/07.

Infração 02 – 17.03.07 – “Falta de recolhimento do ICMS em razão de saídas de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, presumidas pela constatação de saldo credor de caixa – com dolo”. Nos meses de maio, junho e dezembro de 2016; janeiro, fevereiro, abril, junho, agosto a novembro de 2017, no valor de R\$50.406,53.

Enquadramento Legal: art. 18, 21 e 26, I e parágrafo 2º da Lei Complementar 123/06. Multa de 150% prevista no art. 35, da Lei Complementar 123/06; art. 44, I e § 1º da Lei Federal nº 9.430/96, de 27/12/96, com redação dada pela Lei nº 11.488 de 15/06/07.

O autuado impugna o lançamento às fls. 120 a 123, inicialmente suscitando a nulidade da autuação, dizendo que na infração 02 o preposto fiscal descreve que houve falta de recolhimento do ICMS em razão de saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, presumidas pela constatação de saldo credor de caixa — com dolo.

Acrescenta que em sua Auditoria de Caixa o autuante relaciona diversas Notas Fiscais, as quais pressupõem que os pagamentos não foram registrados no Livro Caixa, apresentado pela impugnante, reconstituindo assim a conta caixa com a presunção de saldo credor.

Todavia, aduz que ao conferir as notas fiscais do Demonstrativo B1 com os livros Registro de Entradas dos Exercícios 2016, 2017 e 2018, constatou diversos equívocos na inclusão das seguintes operações como desembolso de caixa:

I — Notas Fiscais que não representam desembolsos para empresa:

1.1— Notas Fiscais com CFOP 2.924 - Entrada para industrialização por conta e ordem do adquirente da mercadoria, quando esta não transitar pelo estabelecimento do adquirente. A empresa tem como atividade principal a “Fabricação de vidro plano e de segurança” a qual também presta serviços de industrialização para terceiros, recebendo matérias-primas de fornecedores por conta e ordem do contratante. As Notas fiscais de entrada com o CFOP 2.924, correspondem exatamente a operação triangular entre o contratante do serviço de industrialização, o fornecedor da matéria-prima e o prestador de serviço de industrialização (impugnante).

1.2 - Notas com CFOP 1.555 - Entrada de bem do ativo imobilizado de terceiro, remetido para uso no estabelecimento.

1.3 - Notas com CFOP 2.125- Industrialização efetuada por outra empresa quando a mercadoria remetida para utilização no processo de industrialização não transitou pelo estabelecimento adquirente da mercadoria.

1.4 - Notas Fiscais com CFOP 2.910 Entrada de bonificação, doação ou brinde.

1.5 - Notas Fiscais com CFOP 2916 Retorno de mercadoria ou bem remetido para conserto ou reparo.

São Notas Fiscais de bonificação dos fornecedores que não geram financeiro.

1.6 - Notas Fiscais de Entrada emitidas por Concessionária de Veículos

Trata-se de veículos usados de propriedade da impugnante que foram dados como entrada no pagamento para aquisição de outro veículo, não sendo considerado como desembolso da empresa.

2 — Notas Fiscais de Devolução de Compras

Foram considerados desembolsos Notas Fiscais de compra que foram devolvidas para o fornecedor e por consequente não foi realizado o pagamento.

Transcreve o art. 26, § 2º, da Lei complementar 123/2006, enfatizando que o Livro Caixa é um documento no qual são feitos o registro dos fluxos financeiros, ou seja, as entradas e saídas de capital de uma empresa, e que sendo assim, contesta a inclusão das notas fiscais acima mencionadas na reconstituição do seu Livro Caixa, visto que as referidas operações não refletem saída de recursos da empresa.

Afirma que todos os pontos acima descritos estarão demonstrados em planilhas que anexa na peça defensiva, bem como as NF-e que não representaram desembolsos para a empresa.

Observa também, em relação às Notas fiscais constantes do Demonstrativo do autuante, que as mesmas estão com seus pagamentos devidamente registrados no Livro Caixa apresentado, conforme planilha que também anexa com a identificação das Notas Fiscais, data, a página do Livro Caixa e data na qual consta o registro do seu pagamento.

No que diz respeito à infração 01, assinala que os cálculos efetuados pelo preposto fiscal no Demonstrativo de Apuração do ICMS SN RB declarada, leva em consideração a pressuposta omissão de receita através do saldo credor de caixa apontado na Infração 02, a qual ficou demonstrada inexistir pelas razões anteriormente expostas.

Pontua que o lançamento requer prova segura da ocorrência do fato gerador do tributo, e diz que isto não ocorreu.

Ressalta que como não houve o cometimento da Infração 02, então não prospera a Infração 01, visto que o fato gerador de primeira é base para o fundamento da segunda.

Diz esperar que sejam acolhidos os argumentos de absoluta nulidade decorrente da descrição imprecisa daquilo que supostamente seria infração da impugnante e do equívoco em considerar omissos os documentos fiscais devidamente registrados.

Ao final, requer seja declarada a nulidade ou total improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal fls. 149/150, dizendo que após análise do Demonstrativo B1-Desembolsos com a aquisição de mercadorias, bens e serviços, constatou que houve um lapso de sua parte ao deixar de excluir algumas notas fiscais referentes as operações que não representaram desembolso para o contribuinte.

Aduz que tal fato implicou em um valor inconsistente de saldo credor do caixa, gerando um ICMS SN indevido, tanto no Demonstrativo C1 – (ICMS SN sobre a “receita bruta omissa - evidenciada

pela constatação de saldo credor no Caixa") quanto no Demonstrativo C2 – (ICMS SN sobre a RB declarada), conforme planilha de auditoria revisada que anexou, nessa oportunidade.

Ao final, requer a improcedência do Processo Administrativo Fiscal.

VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade suscitada, haja vista que o procedimento fiscal atende às disposições do art. 39 do RPAF/BA – Decreto nº 7.629/99, apresentando a descrição dos fatos considerados infrações das obrigações de forma clara, precisa e sucinta. Estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada, não havendo do que se falar em nulidade da autuação.

No mérito, o presente processo exige imposto por omissão de recolhimento do ICMS Simples Nacional, (infração 01), e em razão de saídas de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, presumidas pela constatação de saldo credor de caixa – com dolo (infração 02).

O autuado, na sua defesa, impugnou as duas infrações do Auto de Infração alegando que algumas notas fiscais identificadas no Demonstrativo fiscal não representam desembolsos para o contribuinte, e que a apuração do ICMS SN sobre a Receita Bruta declarada também não prevalece, afirmando que a "omissão de receita" não ocorreu, conforme demonstrativos que elaborou às fls. 133 a 145.

Diante das comprovações apresentadas pelo sujeito passivo, o próprio autuante, por ocasião de sua informação, reconheceu o lapso cometido na ação fiscal.

Após análise da planilha revisada - Demonstrativo B1- Desembolsos com a aquisição de mercadorias, bens e serviços, constante da mídia à fl. 151, restou evidenciado que o autuante, ao deixar equivocadamente de excluir algumas notas fiscais referentes às operações que não representaram desembolso para o contribuinte, apurou um valor inconsistente de saldo credor do caixa, gerando um ICMS SN indevido, tanto no Demonstrativo C1 – (ICMS SN sobre a "receita bruta omissa - evidenciada pela constatação de saldo credor no Caixa" – Infração 02), quanto no Demonstrativo C2 – (ICMS SN sobre a Receita Bruta -RB declarada – Infração 01).

Destarte, as duas infrações imputadas ao autuado são insubstinentes.

Do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232134.0034/19-2** lavrado contra **J. Q. C. – VIDROS EIRELI**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 09 de outubro de 2020

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR