

**PROCESSO** - A.I. Nº 281079.0009/01-2  
**RECORRENTE** - JOÃO BATISTA MOREIRA NETO  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0151-03/02  
**ORIGEM** - INFAZ JEQUIÉ  
**INTERNET** - 16/10/02

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0378-11/02**

**EMENTA:** ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. a) IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. b) IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MICROEMPRESA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS EFETUADAS POR MICROEMPRESA COMERCIAL VAREJISTA. De acordo com a legislação da época, ao adquirir mercadorias de outras unidades da Federação, a microempresa comercial varejista deveria efetuar o pagamento do ICMS até o dia 10 do mês subsequente ao da sua entrada no estabelecimento. Infrações caracterizadas. Correto e fundamentado o julgamento recorrido. Razões apresentadas incapazes de alterá-lo. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 21/03/01, para exigir o ICMS no valor de R\$12.857,31, acrescido da multa de 50%, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto, nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia) – período de março/99 a março/00;
2. Recolhimento a menos do imposto, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia) – abril e maio de 2000;
3. Falta de recolhimento do imposto por antecipação, na condição de microempresa comercial varejista, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação – relativamente às Notas Fiscais nºs 148.536 e 162.882 emitidas pela empresa Aliança Metalúrgica S/A, em 23/04/98 e 08/09/98, respectivamente.

O autuado apresentou defesa, à fl. 27, insurgindo-se contra o lançamento com as seguintes alegações:

1. não está previsto na legislação que a SEFAZ pode enquadrar automaticamente no SimBahia, sem pedido formal, a filial de uma empresa pelo simples fato de a matriz ter optado pelo referido regime simplificado;
2. pediu baixa de sua inscrição em maio/00 para não pagar o ICMS em duplicidade, uma vez que comercializa com mercadorias com o imposto retido na fonte;

3. está sendo exigido o imposto relativo a maio/00 como Empresa de Pequeno Porte, mas a própria Secretaria da Fazenda o enquadrado como Microempresa a partir de abril/00, conforme o DAE acostado à fl. 29.

O autuante, em sua informação fiscal (às fls. 31 e 32), mantém o lançamento e afirma que, apesar de o contribuinte ter alegado que não entende o motivo de seu enquadramento no SimBahia, como Empresa de Pequeno Porte, mandou confeccionar notas fiscais de Venda a Consumidor, em fevereiro/00, onde constam as letras “PP” (Pequeno Porte), após o número de inscrição cadastral, conforme cópia da Nota Fiscal nº 001 acostada à fl. 33.

Aduz ainda que o autuado também mandou confeccionar, em abril/00, notas fiscais Série Única, onde consta a observação “Empresa de Pequeno Porte” (fl. 16) e, além disso, apresentou a Declaração de Movimento Econômico de Microempresa (DME) referente ao exercício de 1999 (fl. 21).

Prossegue dizendo que a matriz da empresa se beneficiou ao solicitar o enquadramento no regime simplificado, pois atua no ramo de venda de bebidas em geral (fl. 22) e, ademais, a redação do § 4º, do artigo 384-A, do RICMS/97, vigente à época dos fatos geradores, determinava que “na mensuração da receita bruta ajustada, para fins de cotejo com os limites de que cuida este artigo, se a empresa mantiver mais de um estabelecimento comercial, levar-se-á em conta a receita bruta global ajustada de todos eles, não importando se do mesmo ou de diversos ramos de atividades econômicas”.

Em face da controvérsia, e como consta no extrato do SIDAT (fl. 17) que o contribuinte optou pelo SimBahia como Empresa de Pequeno Porte, em 01/04/00, esta 3ª JJF decidiu converter o PAF em diligência à GEMICRO – Gerência de Micro e Pequenas Empresas, para que prestasse alguns esclarecimentos.

A GEMICRO, à fl. 37, informou que:

1. o autuado, no período fiscalizado (março/99 a maio/00), estava enquadrado no SimBahia;
2. desde o início de sua atividade, em 29/04/97 até o dia 31/12/98, o autuado estava enquadrado como Microempresa Comercial Varejista e que, a partir de 01/01/99, foi enquadrado como Empresa de Pequeno Porte (EPP);
3. o fato de a matriz da empresa estar enquadrada no regime simplificado tornava obrigatório, à época, o enquadramento dos demais estabelecimentos no SimBahia, para efeito de pagamento do ICMS, tendo em vista que a matriz é cadastrada junto ao SimBahia pelo número básico do CNPJ, abrangendo, conseqüentemente, todos os estabelecimentos filiais da empresa;
4. não tem condições de atestar a veracidade dos valores apresentados no levantamento fiscal, haja vista que são estabelecidos em função da documentação de compras e vendas do contribuinte, mas que, “conferimos os cálculos apresentados nos anexos “B” e “C” constantes das folhas 11 a 14 e atestamos a sua exatidão”.

Tanto o autuante quanto o autuado foram cientificados da resposta ao pedido de diligência, mas não se manifestaram nos autos.

A 3ª JJF do CONSEF, após analisar as peças processuais, fundamenta e prolata o seguinte voto:

“O lançamento, nas infrações 1 e 2, visa à cobrança do imposto que deixou de ser pago ou foi pago a menos pelo contribuinte, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia).

O autuado alega que não tinha conhecimento de que estava enquadrado no SimBahia, já que somente a matriz da empresa havia formalizado tal opção e que está sendo exigido o imposto relativo a maio/00 como Empresa de Pequeno Porte, mas a própria Secretaria da Fazenda o enquadrrou como Microempresa a partir de abril/00, conforme o DAE acostado à fl. 29.

O autuante, por sua vez, afirma que o autuado estava ciente de seu enquadramento como Empresa de Pequeno Porte – SimBahia, tanto que mandou confeccionar, em fevereiro/00, notas fiscais de Venda a Consumidor, onde constam as letras “PP” (Pequeno Porte), após o número de inscrição cadastral (conforme cópia da Nota Fiscal nº 001 acostada à fl. 33) e, em abril/00, notas fiscais Série Única, onde consta a observação “Empresa de Pequeno Porte” (fl. 16) e, além disso, apresentou a Declaração de Movimento Econômico de Microempresa (DME) referente ao exercício de 1999 (fl. 21).

Em face da controvérsia, esta 3ª JF diligenciou à GEMICRO – Gerência de Micro e Pequenas Empresas e aquele órgão informou que o contribuinte, a partir de 01/01/99, foi enquadrado como Empresa de Pequeno Porte (EPP) e o fato de a matriz da empresa estar enquadrada no regime simplificado tornava obrigatório, à época, o enquadramento dos demais estabelecimentos no SimBahia, para efeito de pagamento do ICMS, tendo em vista que a matriz é cadastrada pelo número básico do CNPJ, abrangendo, conseqüentemente, todos os estabelecimentos filiais da empresa.

Sendo assim, como o autuado estava enquadrado como Empresa de Pequeno Porte (EPP) e não como Microempresa Comercial Varejista, deveria ter efetuado o pagamento do ICMS de acordo com sua faixa de enquadramento no SimBahia, estando corretos os valores apurados pelo autuante, mesmo porque os cálculos foram aferidos e confirmados pela GEMICRO.

Quanto à infração 3, o contribuinte não se manifestou nos autos, acatando-a, portanto, tacitamente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

O autuado inconformado com o resultado do julgamento realizado, interpõe Recurso Voluntário quanto ao Acórdão JF nº 0151-03/02. (Fls. 60 a 62).

Transcreve as infrações fiscais que lhe foram imputadas para a seguir apresentar razões de defesa.

Argúi que a autuação é totalmente injusta por não considerar exatamente a legislação vigente e prevista no Decreto nº 4316/95, no que tange ao enquadramento no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).

Cita e transcreve os artigos nºs 400-A e 401-A, para afirmar que a opção de enquadramento no Simbahia é uma faculdade oferecida ao contribuinte, e caso este aceite, o fará manifestando-se expressamente na forma prevista nos artigos transcritos.

Discerne sobre as vantagens do SIMBAHIA, e alega que só comercializa mercadorias sujeitas à antecipação tributária quando da sua aquisição, o que possibilita as operações de saídas desoneradas do imposto.

Transcreve o artigo nº 356 do Decreto nº 4316/95 e justifica porque não solicitou o seu enquadramento no Regime Simplificado de Apuração do ICMS. Desta forma, as três irregularidades objeto da autuação são improcedentes, por inexistir a situação de empresa de pequeno porte atribuída ao seu estabelecimento.

Quanto à autorização para Impressão de Documentos Fiscais, a mesma é emitida pela Sefaz, não tendo o contribuinte nenhuma ação sobre o modelo do documento por tratar-se de documento padronizado. Em relação a informação da GEMICRO, fica caracterizado que o enquadramento foi realizado contra a vontade do contribuinte, com evidente prejuízo para este.

Ratifica sua opção pelo Regime Normal de Apuração do ICMS, ao tempo que solicita seja considerado IMPROCEDENTE o Auto de Infração em questão.

A PROFAZ analisa o Recurso, afirma que o mesmo traz os mesmos argumentos apresentados anteriormente, os quais, são incapazes de alterar o julgamento realizado pela 3ª JJF.

Opina pelo IMPROVIMENTO do Recurso Voluntário.

#### **VOTO**

Neste Recurso Voluntário, concordo integralmente com o Parecer PROFAZ exarado as fls. 69 e 70 do processo.

Os argumentos agora apresentados já foram apreciados pela 3ª JJF e constam do relatório.

Quando a GEMICRO se pronunciou sobre a situação cadastral do autuado, esta teve vistas da intimação (fl. 44), e não se pronunciou quando deveria se insurgir quanto ao seu enquadramento. Ao calar-se aceitou tacitamente a situação existente.

Concordo com os fundamentos da 3ª JJF constantes do relato, e voto pelo NÃO PROVIMENTO deste Recurso.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281079.0009/01-2**, lavrado contra **JOÃO BATISTA MOREIRA NETO**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$12.857,31**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, “1” e “3”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 8 de outubro de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MAX RODRIGUEZ MUNIZ – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFAZ