

A. I. Nº - 093310.0021/02-0
AUTUADO - MAXIS REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA.
AUTUANTE - GILBERTO RABELO SANTANA
ORIGEM - INFAZ CAMAÇARI
INTERNET - 13.08.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0268-02/02

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Considerando que restou provada a necessidade de enquadramento do autuado como Empresa de Pequeno Porte, a legislação estabelece que o imposto deve ser recolhido com base na receita bruta mensal, aplicando-se o percentual de acordo com a receita bruta ajustada. Refeitos os cálculos, o débito apurado ficou reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 24/04/2002, refere-se a exigência de R\$825,69 de imposto, mais multa, tendo em vista que foi constatado recolhimento de ICMS efetuado a menos, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração (SIMBAHIA), no período de outubro a dezembro de 2001, tendo em vista que o contribuinte não informou à repartição fiscal a mudança de faixa no decorrer do citado exercício.

O contribuinte impugnou o Auto de Infração, apresentando preliminar de nulidade, sob o argumento de que não foi determinada com segurança a matéria infringida. O defendente afirma não saber como foram encontradas as bases de cálculo apontadas no demonstrativo de débito. Quanto ao mérito, foi alegado que o contribuinte fez opção pelo SIMBAHIA, e nessa condição vinha recolhendo o ICMS lançado e cobrado nas contas de energia elétrica. Entende que se ultrapassou o limite daria ciência à SEFAZ com a entrega da DME. Disse que o lançamento que está impugnando tem efeito confiscatório, o que não encontra acolhida no CONSEF. O autuado argumentou que não estava enquadrado como Empresa de Pequeno Porte para que tivesse revista a sua faixa de enquadramento, entendendo que o reenquadramento é realizado pela GEIMP.

O autuado alegou ainda, que os autuantes não levaram em consideração que, sendo empresa de pequeno porte, teria direito ao desconto proporcional ao número de empregados. Por isso, pede que os cálculos sejam refeitos e abatidos os valores obtidos a título de incentivo ao empregado, informando que nos meses objeto da autuação a empresa tinha três empregados. Por fim, pede que o Auto de Infração seja julgado nulo, e se assim não for entendido, seja julgado improcedente, ou procedente em parte, e neste caso, devem ser refeitos os cálculos. Requer diligência fiscal a ser realizada por estranho ao feito.

O autuante apresentou informação fiscal, dizendo que o pedido de nulidade formulado pelo contribuinte não pode prosperar, esclarecendo que os artigos do RICMS-BA citados no Auto de Infração referem-se ao enquadramento legal esclarecedor da irregularidade apurada. Quanto ao mérito, o autuante informou que o autuado ultrapassou a sua faixa de enquadramento no exercício fiscalizado e não informou à repartição fiscal. Disse que foi elaborado demonstrativo para fins de comprovar o enquadramento do autuado, ficando evidenciados os fatos descritos na acusação fiscal.

Quanto ao pedido de procedência parcial formulado nas razões de defesa, disse que tem cabimento a solicitação da empresa, por que ficou comprovada a existência de três empregados, e por isso, foi elaborado novo demonstrativo com os novos dados, sendo entregue cópia ao contribuinte, com novo prazo para apresentar defesa ou pagamento. Juntou à fl. 45 dos autos novo demonstrativo, alterando o imposto exigido para R\$759,57.

Intimado a tomar conhecimento da informação fiscal e demonstrativo anexado aos autos pelo autuante, o contribuinte apresentou novas razões defensivas, alegando que existe nulidade da autuação uma vez que não determina com segurança a matéria infringida, uma vez que os arts. 384-A, inciso II e parágrafo 1º, e 387-A, parágrafo único e incisos mencionados como infringidos não dão suporte ao Auto de Infração. Quanto ao mérito, o defendente ratificou as razões de defesa anteriormente apresentadas quando solicitou a improcedência da autuação, dizendo que a GEIMP lhe enviou correspondência dando-lhe ciência sobre seu enquadramento, e por isso, entende que a autoridade fiscal não pode fazer o lançamento complementar. Entende também, que o órgão encarregado de promover reenquadramento ou a exclusão do SIMBAHIA é a GEIMP. Disse que a empresa apresentou DME, e com base nas informações nela contidas os ajustes já foram promovidos pela GEIMP, e por isso já está recolhendo o ICMS com base em alíquotas aplicadas sobre o faturamento mensal. Citou e transcreveu o art. 386-A do RICMS/97. Pede que o Auto de Infração seja julgado nulo ou improcedente.

Nova informação fiscal foi prestada pelo autuante, argumentando que o procedimento fiscal está amparado no RICMS/97, e foi amplamente descrito na informação que o contribuinte recebeu. Pede que o Auto de Infração seja julgado procedente com a modificação efetuada na informação fiscal de fls. 42 a 45 do PAF.

VOTO

Inicialmente, cabe analisar a preliminar de nulidade apresentada pela defesa do autuado, haja vista que foi alegado cerceamento do direito de defesa pela falta de demonstrativo analítico da base de cálculo referente ao período fiscalizado.

Observo que a falta alegada pelo defendente, foi objeto de juntada aos autos, pelo autuante à fl. 45, do demonstrativo analítico dos cálculos realizados, sendo intimado o contribuinte para tomar conhecimento, conforme cópia do termo de fl. 46 do PAF, e apresentadas novas razões de defesa. Assim, considerando que a omissão foi regularizada, entendo que não acarreta a nulidade do Auto de Infração.

Quanto a possível erro de enquadramento legal, também alegado nas razões de defesa, a legislação prevê que não implica nulidade, de acordo com o art. 19 do RPAF/99, tendo em vista que pela descrição dos fatos ficou evidente o enquadramento legal. Assim, fica rejeitada a preliminar apresentada nas razões de defesa.

O Auto de Infração trata de exigência de ICMS, tendo em vista que foi constatado pagamento do imposto efetuado a menos em decorrência de erro na apuração dos valores recolhidos referentes ao período de outubro a dezembro de 2001.

A impugnação do autuado foi apresentada tempestivamente, alegando que fez opção pelo SIMBAHIA, e nessa condição vinha recolhendo o ICMS lançado e cobrado nas contas de energia elétrica. Entende que se ultrapassou o limite daria ciência à SEFAZ com a entrega da DME, que os autuantes não levaram em consideração que, sendo empresa de pequeno porte, teria direito ao desconto proporcional ao número de empregados. Por isso, pede que os cálculos sejam refeitos e

abatidos os valores obtidos a título de incentivo ao empregado, informando que nos meses objeto da autuação a empresa tinha três empregados.

O Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SIMBAHIA, foi instituído pela Lei nº 7.357, de 04/11/98, regime que consiste no tratamento tributário diferenciado e simplificado aplicado a categorias de contribuintes do ICMS, como microempresa, empresa de pequeno porte e ambulantes, sendo exigido que os interessados em adotar este tratamento tributário, se enquadrem nas condições e limites fixados na lei, implicando renúncia expressa à utilização de quaisquer créditos fiscais.

Observa-se pelo levantamento fiscal que nos meses de outubro a dezembro de 2001 o volume da receita bruta ajustada do autuado ultrapassou o limite máximo da faixa em que estava enquadrado, e não foram contestados pelo defendente os totais relativos às compras e vendas consignadas no demonstrativo elaborado pelo autuante, que apurou os novos valores mensais devidos nos meses em que se configurou o fato determinante da alteração realizada.

A legislação estabelece que o imposto devido pela Empresa de Pequeno Porte será recolhido mensalmente, calculado com base na receita bruta mensal aplicando-se o percentual, de acordo com a receita bruta ajustada, conforme art. 387-A do RICMS/97, ficando comprovado nos autos que o pagamento do imposto efetuado pelo contribuinte no período de outubro a dezembro de 2001 foi inferior ao efetivamente devido.

Assim, considerando as alterações na condição do contribuinte, e processadas as retificações nos cálculos em decorrência da alegação defensiva quanto aos três empregados comprovados pelo autuado, conforme documentos de fls. 24, 28 e 32, fica modificado o imposto exigido, de acordo com o demonstrativo de fl. 45, acolhido neste voto.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, tendo em vista que restou provada a necessidade de enquadramento do autuado como Empresa de Pequeno Porte no período de outubro a dezembro de 2001, e por isso, houve recolhimento efetuado a menos neste período, ficando o total do débito alterado para R\$759,56, em decorrência da retificação dos cálculos efetuados.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **093310.0021/02-0**, lavrado contra **MAXIS REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$759,56**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, inciso I, alínea “b”, item 3, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de agosto de 2002.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR