

AI N° - 299324.0901/02-7  
AUTUADA - ARIANA DE SOUZA OLIVEIRA CRUZ & CIA. LTDA.  
AUTUANTE - LÚCIA GARRIDO CARREIRO  
ORIGEM - INFAS TEIXEIRA DE FREITAS  
INTERNET - 13.12.02

**1º JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0441-01/02**

**EMENTA: ICMS.** 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração não contestada. **b)** OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS. Levantamento fiscal efetuado sem observância dos critérios legais próprios do SIMBAHIA. 2. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADA E DE SAÍDA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. Infração insubstancial. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 25/09/02, reclama ICMS no valor de R\$49.143,78, acrescido das multas de 50% e 60%, mais multa de R\$400,00 em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do ICMS, nos prazos regulamentares, referente as operações não escrituradas nos livros fiscais próprios (julho a novembro de 2001) – R\$41.028,16;
2. Falta de recolhimento do ICMS, nos prazos regulamentares, na condição de empresa de pequeno porte, enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS - SIMBAHIA (dezembro de 2000) – R\$8.115,62;
3. Multa pela falta de escrituração dos livros Registro de Entrada e de Saídas a partir de julho de 2001 – R\$400,00.

O autuado impugnando o lançamento (fls. 81 a 84), através de advogado legalmente constituído e em preliminar, alegou cerceamento do seu direito de defesa, pois em 30/10/02 quando intimado para recolher o débito apurado no Auto de Infração, não lhe foi dado ciência de que teria direito de redução de multa, com seus respectivos prazos e índices percentuais e de quais valores seriam constituídos os acréscimos moratórios.

No mérito, advogou que não praticou as infrações fiscais que lhe foram imputadas, pois desde 09/01/99 é optante do SIMBAHIA, recolhendo o imposto sobre o percentual de 2% a 4% sobre sua receita bruta.

Que embora tenha recebido comunicação da Secretaria da Fazenda, datada de 23/03/01 dando-lhe conta da sua exclusão, de ofício, no Regime Simplificado de Apuração do Imposto, recebeu, logo em seguida, uma outra, datada de 27/04/01, informando-lhe que o citado desenquadramento havia se tornado sem efeito. Anexou, aos autos, as correspondências como prova do que alegou.

Salientou que, de acordo com o regime de apuração do imposto onde encontra-se enquadrado, tem tratamento diferenciado, com direitos e obrigações específicas, inclusive com pagamento do ICMS com alíquota fixa, que pontualmente recolhe, e dispensa da escrituração fiscal.

Fazendo breve comentário dos objetivos do SIMBAHIA, afirmou que o fisco estadual esta a disvirtuá-lo, utilizando-se da bitributação, com a sua cobrança através de dois regimes distintos sob interpretação unilateral da legislação estadual.

Em seguida, requereu:

1. a IMPROCEDÊNCIA do débito apurado e, consequentemente, da imposição da multa aplicada;
2. SUSPENSÃO da exigência fiscal, até final decisão;
3. NÃO IMPOSIÇÃO de multa, seja qual for a decisão final;
4. JUNTADA desta impugnação aos autos.

Por derradeiro, protestou a provar todo o alegado por todos os meios em lei admitidos (testemunhal, pericial e documental).

Em informação fiscal (fl. 94), a autuante ratificou o procedimento fiscal, tendo em vista que, conforme demonstrado (fls. 10 a 47), o autuado ultrapassou sua receita bruta ajustada em mais de 20% do limite máximo para enquadramento como empresa de pequeno porte, não podendo mais, a partir de janeiro de 2001, apurar o ICMS pelo regime do SIMBAHIA.

Informou que, na tentativa de omitir este fato, o contribuinte declarou, na DME de dezembro de 2000, o mesmo valor de receita acumulada que havia declarado em novembro daquele ano, como comprovam a citada DME e DAE de pagamento (fls. 48 e 49). Com este fato, omitiu suas receitas do mês de dezembro de 2000.

Tinha razão a SEFAZ na sua correspondência datada de 27/04/01, quando afirmou que o contribuinte, no exercício de 2000, não ultrapassou o limite das compras, porém ultrapassou o limite da receita bruta ajustada.

## VOTO

Indefiro o pedido de nulidade suscitado pelo impugnante, diante do fato de que não existe no Auto de Infração e em seus demonstrativos qualquer motivo que se enquadre nas hipóteses contidas no art. 18 do RPAF/99. Observo que, no corpo do Auto de Infração, bem como no seu demonstrativo de débito, os quais o autuado recebeu cópia, pois após sua assinatura, consta que o débito estava sendo apresentado em seu valor histórico, estando sujeito a correção monetária, acréscimos moratórios e/ou redução de multa de acordo com a legislação vigente e em função da data de quitação do débito, a serem calculados pela Repartição Fiscal.

No mérito da lide, a fiscalização estadual observou que o contribuinte informou na DME de dezembro de 2000 o mesmo valor de receita acumulada que havia informado em novembro do mesmo ano (DME, fl. 48 e DAE, fl. 49), ou seja, omitiu suas receitas auferidas no mês de dezembro de 2000. Por isto, ajustou as receitas do estabelecimento autuado, conforme determinações do art.

384-A, II e § 1º, do RICMS/97, encontrando o valor da receita omitida no referido mês, que foi de R\$180.347,22, e de receita bruta ajustada para o exercício de 2000 na ordem de R\$1.485.071,33.

Nesta circunstância, determina do RICMS/97, aprovado pelo Decreto nº 6.824/97

*Art. 387-A. A empresa de pequeno porte pagará mensalmente o ICMS calculado mediante aplicação, sobre a receita bruta mensal, observado as deduções previstas no inciso II do § 1º do art. 384-A, dos percentuais a seguir indicados, a serem determinados em função da receita bruta ajustada acumulada desde o início do ano, se for o caso, até o mês de referência, sendo esta:*

*I - .....*

*.....*

*VIII - acima de R\$ 1.080.000,00 (hum milhão e oitenta mil reais): 6% (seis por cento).*

(Nota: O inciso VIII foi acrescentado ao art. 387-A pela Alteração nº 15 (Decreto nº 7729, de 29/12/99, DOE de 30/12/99), efeitos a partir de 01/01/00)

Pelas determinações legais acima transcritas, o contribuinte no mês de dezembro de 2000 deveria ter recolhido o imposto calculado pelo percentual de 6%, deduzida a parcela de incentivo adicional para manutenção de emprego (art. 388-A do Regulamento), conforme calculado pela fiscal autuante e apresentado a fl. 47 do PAF.

Pelo exposto é procedente a ação fiscal relativa ao item 02 do Auto de Infração no valor de R\$8.115,62 com multa de 50% (art. 42, I, "b" da Lei nº 7.014/96), vez que o autuado ainda permanecia como empresa de pequeno porte.

Em relação a infração 01, a autuante constatando que o contribuinte havia ultrapassado, em dezembro de 2000, em mais de 20% sua receita bruta ajustada para permanecer no regime simplificado de apuração do imposto, o calculou pelo regime normal, a partir de janeiro de 2001.

Para o deslinde da matéria em discussão, é necessário verificar em que período, de fato, acontece o desenquadramento do contribuinte no regime do SIMBAHIA.

A exclusão de um contribuinte do SIMBAHIA pode ser feita mediante comunicação do sujeito passivo ou de ofício (art. 404-A do RICMS/97). Se de ofício, se dará sempre que o contribuinte deixar de requerê-la, quando obrigado a fazer (art. 406-A, I do Regulamento). Sendo desenquadrado, em qualquer das duas situações acima especificadas, passando a apurar o imposto pelo regime normal, deverá o contribuinte, no último dia útil em que recebeu a comunicação do desenquadramento, efetuar o levantamento das mercadorias em estoque, objetivando a utilização dos créditos fiscais das mercadorias sujeitas a tributação (art. 408-B, II do RICMS/97). Além do mais, o § 1º do art. 408-B, já citado, determina: *O dia em que for efetuado o levantamento de que cuida este artigo servira como referência na definição da data da efetiva alteração do regime de tributação determinado pela Fazenda Estadual.*

Portanto, diante das normas legais vigentes e pelas próprias correspondências expedidas pela SEFAZ, até o mês de abril de 2001 (fls. 90 e 91), o contribuinte não havia perdido o direito de recolher o imposto pelo regime do SIMBAHIA. Nos autos não existe nenhum outro ato que o exclua do regime simplificado de apuração do imposto. Assim, descabe a exigência do imposto apurado pelo regime

normal de tributação, bem como a cobrança da multa acessória decorrente da falta de escrituração do livro Registro de Entrada e de Saídas (infração 03).

Por fim, quanto aos requerimento feitos pelo impugnante, tenho a dizer:

1. a sua defesa foi juntada ao Auto de Infração;
2. quanto a decisão da lide já não existe mais o que se falar, pois já decidida.
3. a suspensão da exigência fiscal, ate final decisão, não pode ser atendida, pois sem previsão legal no caso;
4. também não se pode inserir-lo da multa aplicada, pois o imposto foi cobrado através de Auto de Infração. A única condição para dispensa de multa decorrente da cobrança do imposto seria por equidade, não aplicável ao presente.

Pelo exposto, voto pela **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração no valor de R\$8.115,62.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299324.0901/02-7, lavrado contra **ARIANA DE SOUZA OLIVEIRA CRUZ & CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.115,62**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, inciso I, alínea “b”, item 3 da citada lei, e dos acréscimos moratórios.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 9 de dezembro de 2002.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR