

AI Nº - 299324.0901/02-7  
AUTUADA - ARIANA DE SOUZA OLIVEIRA CRUZ & CIA. LTDA.  
AUTUANTE - LÚCIA GARRIDO CARREIRO  
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
INTERNET - 13.12.02

## 1º JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 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 insubsistente. 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, conseqüentemente, 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 moratórias 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 circunstancia, 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 (um 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 servirá como referencia 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 insentá-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 1ª 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