

A. I. Nº - 130070.0019/03-5  
AUTUADO - ODETE REIS SOUZA  
AUTUANTE - ELOAN DA SILVA FERREIRA  
ORIGEM - INFAS ALAGOINHAS  
INTERNET - 26.11.03

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0461/01-03**

**EMENTA: ICMS.** NULIDADE. MOTIVO DA AUTUAÇÃO NÃO CONDIZENTE COM O FATO APURADO. O levantamento efetuado diz respeito a existência de saldo credor de caixa, e não, exigência de imposto por recolhimento a menos devido na condição de regime simplificado de apuração. A multa por descumprimento da obrigação acessória é uma decorrência do fato acima assinalado. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 29/09/03, exige imposto no valor total de R\$ 175,00, além da multa, no valor de R\$ 460,00, pelos seguintes motivos:

- 1) recolhimento a menos do ICMS, na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração – SimBahia;
- 2) aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, por ter deixado de escriturar livros fiscais. Na descrição dos fatos consta que se trata da falta de escrituração do livro Caixa.

O autuado, às fls. 60 e 61, apresentou defesa alegando que a empresa passou a ser Microempresa II, a partir de 01/04/02, não sendo devedora da diferença cobrança pelo autuante referente ao exercício de 2001 e dos meses de janeiro e fevereiro/02.

Argumentou que apesar de ser Microempresa II recebeu na sua conta de energia o valor de R\$25,00, e não, de R\$ 50,00, não tendo recebido nenhuma diferença emitida pelo Estado.

Quanto a falta de escrituração do livro Caixa, informou não ter escriturado por desconhecimento e, que não houve a intenção de lesar o Estado. Que seja levado em conta se tratar de um pequeno negócio e que seja cancelada a multa aplicada. Requeru a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, às fls. 66 e 67, informou que os fatos elencados na acusação fiscal estão devidamente demonstrados. Que os valores das compras dos exercícios ultrapassaram o limite de permanência na faixa de recolhimento em que se encontrava o autuado e, que o próprio autuado reconheceu o fato.

No tocante à penalidade formal, o autuado estava obrigado a escriturar o livro Caixa, sendo acertada a aplicação da multa.

## VOTO

Na presente ação fiscal foi exigido ICMS, tendo sido apontadas as seguintes irregularidades: recolhimento a menos do ICMS, na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração – SimBahia e, multa por descumprimento de obrigação acessória, por ter deixado de escriturar o livro Caixa.

No tocante a infração 01, das peças que compõem o presente processo constato que o autuante procedendo a realização de Auditoria das Disponibilidades, conforme demonstrativos individualizados, mês a mês, indicando as receitas declaradas e os pagamentos realizados (fls. 15 a 26 e 29 a 40) e, por fim, demonstrado ter o sujeito passivo apresentado saldo credor de “Caixa” a partir do mês de abril de 2000 (fl. 14 e 28), deveria ter exigido imposto observando o que dispõe o art. 408-L, V, do RICMS/97 que através do Decreto nº 7.867/00, efeitos a partir de 01/11/00, determina o seguinte:

*Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime de apuração do ICMS (Simbahia) a empresa:*

*V - que incorrer na prática de infrações que tratam os incisos III, IV e a alínea “c” do inciso V, do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.*

Assim, no Auto de Infração, no campo “descrição dos fatos” o autuante concluiu dizendo “Tudo conforme demonstrativos, documentos e papéis de trabalho anexados ao presente processo administrativo fiscal, dos quais foram entregues cópias à autuada”. O que evidencia é que os elementos que decorreram da exigência do tributo dizem respeito a identificação da existência de “saldo credor de Caixa”. Assim, a exigência do imposto obedecendo aos critérios de mudança de faixa em função das aquisições ter ultrapassado, no período, em mais de 20% do limite estabelecido para a permanência na faixa em que se encontrava o autuado seria devido caso não ficasse identificada, a partir de 01/11/00, a irregularidade por omissão de saída de mercadorias sem a emissão de documentação fiscal apurada através da Auditoria das Disponibilidades, como é o caso em questão.

Desta maneira, entendo deva ser considerado nulo este item da autuação para que seja refeito o lançamento tributário exigindo o imposto com base nos critérios previstos no art. 386-A do RICMS/97, até o período de 31/10/00 e que seja, inclusive conforme demonstrado nos próprios levantamentos, às fls. 14 e 28, apurado o imposto pelo regime normal de tributação, atribuindo crédito de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, a não ser que o contribuinte comprove a existência de créditos superiores ao acima indicado (§§ 1º e 2º do art 19 da Lei nº 7.357/98, alterado pela Lei nº 8.534/02, de 13/12/02).

Também, no que se refere ao segundo item da autuação, a obrigatoriedade de se proceder a escrituração do livro Caixa, no caso de empresa com regime simplificado de apuração – SimBahia, se dá quando esta ultrapasse a sua receita bruta ajustada a R\$ 30.000,00. No entanto, como não estou entrando no mérito do item 1 do Auto de Infração, consequentemente não ficou caracterizado que o contribuinte tivesse ultrapassado o limite de R\$ 30.000,00 e, portanto não está confirmado que estivesse, o sujeito passivo, obrigado a escriturar o referido livro.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração, com base no que dispõe o art. 18, IV, “a”, do RPAF/99, devendo o órgão competente determinar que seja efetuado novo procedimento fiscal exigindo-se o imposto devido, se houver.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **130070.0019/03-5**, lavrado contra **ODETE REIS SOUZA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de novembro de 2003.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE-RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA