

PROCESSO - A. I. Nº 206969.0005/04-9
RECORRENTE - MARIUS DAHLER
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0273-04/04
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 19.11.04

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0383-11/04

EMENTA: ICMS. 1. DIFERIMENTO. ADQUIRENTE NÃO HABILITADO PARA OPERAR NO REGIME. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO POR SOLIDARIEDADE. Restou comprovado que o Contribuinte é EPP inscrito no SimBahia. Nesta condição, está caracterizada a infração. 2. MULTAS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO ESCRITURAÇÃO DOS LIVROS CAIXA E REGISTRO DE INVENTÁRIO. Infrações reconhecidas pelo recorrente, não cabendo o cancelamento das penalidades em razão da importância à fiscalização de tais livros. Recurso **NÃO PROVIDO**. Vencido o voto da relatora. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, para exigir do recorrente imposto relativo às seguintes infrações:

1. deixou de recolher ICMS por responsabilidade solidária relativo às aquisições de leite in natura de produtores rurais não inscritos no Cadastro estadual do ICMS;
2. não escrituração de Livro Caixa – descumprimento de obrigação acessória;
3. deixou de escriturar Livro Registro de Inventário – descumprimento de obrigação acessória.

A Decisão da 4ª JJF, levando em consideração o quanto explicitado na impugnação que alegava estar o recorrente, então autuado, inscrito no SimBahia e habilitado para operar no regime de diferimento. Diante dessa afirmativa existente na defesa, a JJF verificando que não foram juntadas provas dessa habilitação, e que é vedado a optante pelo SimBahia operar no regime de diferimento, entendeu pela procedência da infração 1.

O recorrente reconheceu o descumprimento das obrigações acessórias indicadas pelos itens 2 e 3, mas pleiteia a exoneração das correspondentes multas, pois, em seu entendimento, não houve dolo, fraude ou simulação e muito menos dificuldades para realização de fiscalização criada pela não escrituração dos livros. A Junta de Julgamento Fiscal concluiu que não foram atendidas as exigências para que as multas pudessem ser perdoadas, mantendo-as.

Inconformado com tal julgamento, o recorrente interpôs Recurso Voluntário, no qual reconhece que houve erro por parte da defesa apresentada anteriormente, já que a mesma não operou e não opera com regime de diferimento. Reconhece que em sua condição – optante pelo SimBahia – não poderia ter operações sujeitas ao diferimento.

Esclarece que é empresa de pequeno porte – EPP, optante pelo regime simplificado de apuração e pagamento do ICMS, incidente sobre a receita bruta auferida mensalmente.

Entende que nessa condição não há fundamento para a infração 1, diante do disposto no inciso I, parágrafo 3º, art. 348 do RICMS, bem como pelo entendimento esposado pelo GECOT (Gerencia de Consulta e Orientação Tributária) no Parecer nº 2096/00 integrante do Processo nº 686.000/00.

Insiste que as multas podem ser perdoadas, já que atende as condições previstas no art. 158 do RPAF/99.

Requer por fim, a total reforma da Decisão da 4ª JF, para julgar improcedente o Auto de Infração em lide.

A PGE/PROFIS tomou conhecimento do Recurso Voluntário e se posicionou pelo Provimento Parcial do mesmo para excluir da autuação a infração designada como de número 1, mantendo as multas por descumprimento de obrigações acessórias.

VOTO VENCIDO

Indiscutível a razão do recorrente em suas argumentações e embasamento para afastamento da infração relativa à exigência do ICMS por responsabilidade solidária.

De fato, o recorrente é empresa de pequeno porte, optante do SimBahia e, por isso não poderia estar sujeita às regras das operações realizadas com diferimento. Esclarecedor é também o Parecer GECOT já mencionado que concluiu expressamente que “... *não se pode falar em diferimento nas operações realizadas por microempresa industrial, e que, se a mesma adquire leite “in natura”, diretamente do produtor localizado neste Estado, tais operações não estão sujeitas à antecipação do imposto nas saídas do produtor rural...*”

Nesse mesmo sentido é o art. 348, §3º, que determina não ser possível o pagamento antecipado do ICMS quando não for possível aplicar o regime do diferimento nas operações indicadas. O inciso I indica que umas das operações a que se refere o parágrafo 3º são as saídas de leite fresco ou não.

O recorrente, nesse Recurso Voluntário, reitera seu requerimento de perdão da multa por não ter escriturado o livro Registro de Inventário e o livro Caixa. Acredita estarem presentes os requisitos do art. 158 do RPAF.

O artigo citado do Regulamento do Processo Administrativo prevê:

“As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo”.

No caso concreto verificamos que a legislação do SimBahia até 13/12/02 facultava a possibilidade de *dispensar o contribuinte nesse regime de escriturar todos os livros fiscais*. A partir de 14/12/02 essa discricionariedade excetuou os livros Registro de Inventário e Caixa, que se tornaram obrigatórios.

A tributação das empresas nesse regime se dá com base na receita bruta mensal e o contribuinte deve apresentar anualmente declaração simplificada contendo as operações e prestações realizadas, que servirá para verificação da correção dos recolhimentos efetuados mensalmente. O Livro de Registro de Inventário, por exemplo, traz informações sobre valores e identificação de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, produtos acabados e em fase de produção existentes no estabelecimento na data do balanço.

Verificamos desta forma que tais livros não são imprescindíveis para o cálculo do imposto a recolher e que o Contribuinte, sujeito ao regime do SimBahia, está sujeito a outras obrigações acessórias para comprovar o seu movimento econômico-financeiro. Tanto é que desde a instituição do regime do SimBahia em 1998 até final de 2002, os livros de Registro de Inventário e Caixa poderiam ter sua escrituração dispensada.

Não houve, no Auto de Infração, qualquer menção à falta de recolhimento do tributo pelo fato de o autuante não poder verificar a escrituração dos citados livros, ou que essa falta tenha prejudicado o trabalho de fiscalização. Também não houve qualquer alegação referente à existência de fraude, dolo ou simulação que servisse como justificativa para a não escrituração de tais livros.

Dessa forma, julgo estarem presentes os requisitos para aplicação do art. 158 do RPAF, para cancelar as multas aplicadas por meio desse Auto de Infração pela não escrituração dos livros Caixa e de Registro de Inventário.

Por tudo o quanto exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário interposto.

VOTO VENCEDOR

Discordo, com a devida *venia*, do entendimento da ilustre relatora, visto que o próprio recorrente, na condição de Empresa de Pequeno Porte (EPP) do regime SimBahia, reconhece que não poderia estar sujeito às regras das operações realizadas com substituição tributária por diferimento.

Portanto, esclarecida a inaptidão do contribuinte para utilizar-se do regime de diferimento, no caso concreto, só lhe restaria a opção de realizar as operações de aquisições de leite in natura dos produtores rurais não inscritos no Cadastro Estadual do ICMS acompanhadas do recolhimento do imposto, exigido do recorrente por responsabilidade solidária ao ICMS devido pelo produtor rural.

Assim, entendendo impertinente a citação do artigo 348, §3º, do RICMS/BA, citado pela digníssima relatora, por ser relativo ao referido regime de diferimento, o qual não se aplica ao caso.

No tocante ao citado Parecer GECOT, o texto reproduzido não é conclusivo ao deslinde da questão, pois o fato de se afirmar que “...tais operações não estão sujeitas à antecipação do imposto nas saídas do produtor rural...”, não significa dizer que o adquirente não seja responsável solidário pelo imposto devido na operação de aquisição.

Quanto aos itens 2 e 3 do Auto de Infração, são penalidades específicas aplicadas ao contribuinte por descumprir sua obrigação tributária acessória de escriturar o Livro Registro de Inventário e, em substituição à apresentação da escrita mercantil, o Livro Caixa.

Deve-se ressaltar a importância de tais livros para a execução do trabalho de fiscalização. Assim, diante da confissão do próprio contribuinte da infração cometida, como também da essencialidade dos referidos livros à prática dos roteiros de fiscalização, voto pela aplicação das multas, afastando a proposta de cancelamento das penalidades, de forma que seja atingido o seu objetivo disciplinar.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206969.0005/04-9, lavrado contra **MARIUS DAHLER**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$119.820,81**, sendo R\$18.566,50, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios, e R\$101.254,31, acrescido de idêntica multa, e demais acréscimos legais, além das multas no valor total de **R\$920,00**, previstas no art. 42, XV, “i” e “d”, da citada lei.

VOTO VENCEDOR: Conselheiros Fernando Antônio Brito de Araújo, Ciro Roberto Seifert, Marcos Rogério Lyrio Pimenta, Eratóstenes Macedo Silva e Antônio Ferreira de Freitas.

VOTO VENCIDO: Conselheira Rosa Maria dos Santos Galvão.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de outubro de 2004.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

ROSA MARIA DOS SANTOS GALVÃO - RELATORA/VOTO VENCIDO

FERNANDO ANTONIO BRITO ARAÚJO – VOTO VENCEDOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS