

A. I. Nº - 207106.0021/04-7
AUTUADO - NUZELI MARQUES SILVA
AUTUANTE - CHARLES BELINE CHAGAS OLIVEIRA
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 25. 10. 2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0404-04/04

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. 1. IMPOSTO NÃO RECOLHIDO. A comprovação da paralisação das atividades desobriga o contribuinte de efetuar o recolhimento do imposto, independentemente de haver a comunicação do fato. Infração elidida. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. DME. FALTA DE ENTREGA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Imputação não elidida. Entretanto a penalidade cobrada é pela natureza da irregularidade e não por exercício. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/7/2004, exige imposto no valor de R\$175,00 acrescido da multa de 50%, mais a penalidade no valor de R\$460,00 em decorrência:

1. Falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, na condição de microempresa enquadrada no Simbahia, no período de setembro a dezembro de 2002 e março a maio de 2003 - R\$175,00;
2. Falta de apresentação das DME (2002 e 2003). Multa no valor de R\$460,00.

O autuado apresentou defesa (fl. 16), informando que iniciou suas atividades comerciais em 9/4/2002, porém por permanecer sem movimentação, baixou sua inscrição na Junta Comercial e na Receita Federal, conforme documentos que anexou aos autos.

Solicitou que tais razões de defesa fossem apreciadas por este Colegiado e que o auto de infração fosse anulado.

O autuante (fls. 23/24) informou que não havia, na Secretaria da Fazenda, qualquer registro de compra ou venda efetuado pelo autuado, somente o recolhimento do imposto referente aos meses de maio a agosto de 2002. De igual maneira, no dossier do sujeito passivo, não encontrou qualquer requisição para confecção de talonários. Entendeu lógico presumir que ninguém recolhe imposto qual não deve ou quando a empresa não funciona. Portanto, presumia sem qualquer prova, que empresa no período encontrava-se em atividade. Na situação, deixou para este Colegiado a decisão final do julgamento.

VOTO

Verifica-se dos autos que o contribuinte foi autuado por ter deixado de recolher o imposto, na condição de microempresa enquadrada no SimBahia, nos meses de setembro a dezembro de 2002 e abril a maio de 2003.

O impugnante como razão de defesa disse que embora tenha iniciado suas atividades comerciais em 9/4/2002 não a exerceu, tanto que já havia requerido a baixa de sua inscrição junto a Junta Comercial e na Receita Federal. Para comprova o fato, trouxe aos autos cópias destas baixas. O autuante, por sua vez, informou que não existe registro, na Secretaria da Fazenda, de qualquer movimentação comercial (compras e vendas, inclusive pesquisou junto ao sistema CFAMT) do sujeito passivo, nem requisição para confecção de qualquer talonário.

Inicialmente observo que apesar do regime do SimBahia ser uma técnica de apuração diversa da normal, o tributo cobrado não deixa de ser ICMS incidente sobre operações relativas a circulação de mercadorias. Assim, se não há operações, inexiste fato gerador e, por conseguinte não há imposto a ser exigido. Entendo, ainda, que a finalidade do regime do SimBahia é o de trazer benefícios ao microempresário e não o de apená-lo. Se, comprovadamente, o estabelecimento não se encontrava em funcionamento, não haverá o porquê de ter que recolher imposto seja de qual forma for, mesmo a parcela fixa de R\$25,00 mensais.

Analisando os documentos trazidos pela defesa constato:

1. No recibo de entrega da Declaração Anual Simplificada do Imposto de Renda, pessoa jurídica, (entregue em 1/1/2003) consta que a empresa permaneceu inativa durante todo o ano de 2002. A própria Receita Federal, desde 12/11/2003, já havia cancelado o seu CNPJ, tendo como motivo a extinção da empresa por encerramento de liquidação voluntária (fls. 17 e 18).
2. Embora o autuante tenha afirmado que não houve confecção de qualquer talonário, este fato não é verdadeiro. Houve sim, porém nenhuma nota fiscal foi utilizada, conforme consta á fl. 19 dos autos. Houve a entrega, em 22/9/2003, á Secretaria da Fazenda, do talonário, modelo C-2, série D-I de numeração 0001 a 0250, impresso em três vias. Ressalto que o sujeito passivo não utilizava ECF, tendo a atividade de lanchonete, casa de chá, sucos e similares (fl. 6).
3. Consultando o sistema informatizado desta Secretaria da Fazenda, o autuado teve sua situação modificada para "suspenso - baixa regular" em 12/8/2003 e a Ordem de Serviço que culminou com o presente auto de infração decorreu deste pedido de baixa conforme Termo de Início de Fiscalização.
4. A empresa requereu sua baixa perante a Junta Comercial em 19/9/2003 e foi baixada em 12/11/2003 (fl. 20).
5. A empresa recolheu o valor de R\$25,00, como imposto devido dos meses de maio a agosto de 2002 e janeiro, fevereiro, junho e julho de 2003.
6. Todas as comunicações feitas pela Secretaria da Fazenda quando utilizou o endereço do estabelecimento autuado foram devolvidas pelos correios. A proprietária do estabelecimento somente foi encontrada quando a correspondência foi enviada ao seu endereço residencial.

Assim, diante destas comprovações, embora algumas a partir de agosto de 2003, época que não mais existe cobrança do ICMS, aliadas as afirmativas do autuante de não haver, inclusive através do CFAMT, qualquer movimentação econômica do estabelecimento comercial durante todo o período

fiscalizado, entendo que as ponderações defensivas são verdadeiras. O fato de ter recolhido o imposto nos meses acima mencionados, não suplanta as outras provas do não exercício de suas atividades desde 2002. Entendo que neste caso a lide deve ser decidida pelo bom senso. Para que provas mais precisas viessem aos autos seria necessária diligência: fiscal, que poderia, inclusive, resultar infrutífera. Assim, diante das determinações do § 1º do art. 2º, do RPAF/99, meu voto é pela improcedência da autuação em relação à infração primeira do presente auto.

A segunda infração trata da falta de entrega das DME dos exercícios de 2002 e 2003. Embora o impugnante não tenha exercido sua atividade comercial, estava obrigado, perante a legislação tributária estadual, a entregar, anualmente, a DME, mesmo que sem qualquer movimentação. Não o fazendo resta caracterizada infringência a norma regulamentar e a autuação está correta. No entanto, a multa aplicada é pela natureza da irregularidade e não por exercício. No caso, mantenho a autuação no valor de R\$230,00.

Voto pela procedência em parte da autuação para cobrança da penalidade no valor de R\$230,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207106.0021/04-7, lavrado contra **NUZELI MARQUES DA SILVA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$230,00**, prevista no art. 42, XVII, da Lei nº 7014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de outubro de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR