

**A. I. Nº** - 110429.0028/04-8  
**AUTUADO** - MIORD JÓIAS LTDA.  
**AUTUANTE** - VENÂNCIO JOÃO DE OLIVEIRA  
**ORIGEM** - INFAZ SANTO ANTONIO DE JESUS  
**INTERNET** - 23. 02.2005

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0033-04/05

**EMENTA. ICMS. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração caracterizada. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão unânime.**

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 9/8/2004, cobra ICMS, no valor de R\$1.700,00 acrescido da multa de 50% em decorrência falta de recolhimento do imposto, nos prazos regulamentares e na condição de microempresa enquadrada no Simbahia.

O autuado (fl. 42/43) apresentou defesa, trazendo aos autos cópia de requerimento feito à Inspeção em 12/6/2003, através do processo nº 4422009/2003-9, onde informa que foi enquadrado erroneamente na faixa de microempresa 3, com a obrigação de recolher o ICMS no valor de R\$100,00. Em sendo assim, solicitava que os valores recolhidos e corrigidos monetariamente fossem abatidos nos exercícios de 2000, 2001, 2002 e 2003. Disse, ainda, que os valores nominais a serem abatidos seriam de R\$250,00 para o ano de 2000, R\$850,00 para 2001, R\$600,00 em 2002 e R\$50,00 referente a 2003.

Prosseguindo com seu arrazoado, ressaltou que ao constatar esta realidade, oficiou a Coelba a suspensão dos lançamentos dos débitos do ICMS em sua conta de energia elétrica e providenciou o levantamento do seu crédito junto à Secretaria da Fazenda que, entendeu, deveria ser compensado ao longo do tempo com os seus débitos.

Pelo exposto, entendeu insubsistente a ação fiscal.

O autuante (fls. 59/60) afirmou que ao apensar aos autos o seu pedido de enquadramento como microempresa 1, o impugnante ratificou a irregularidade constatada. Evidenciou, primeiramente, que o contribuinte, por livre e espontânea vontade, sem nenhum despacho da Repartição, parou de recolher os valores mensais devidos a partir de fevereiro de 2003, o que originou o Auto de Infração. Em seguida, informou que o Inspetor Fazendário encaminhou o processo para exame da fiscalização. Nesta análise, tendo inclusive efetuado levantamento das despesas mensais do contribuinte, com elaboração de planilha, o pleito do contribuinte foi indeferido, com a manutenção do autuado na faixa de Microempresa 3, conforme documento que anexou aos autos.

Nos documentos acostados pelo preposto fiscal, consta o motivo deste indeferimento, conforme abaixo transcrito (fl. 85):

*Constatamos o seguinte:*

1 - *A empresa foi monitorada pelo Auditor Fiscal Samuel Pedro E. Rios, em 08/2000, O.S. 508740/00, onde o roteiro aplicado foi exclusivamente para efeito de reenquadramento simbahia, logo após esta ação fiscalizadora empresa passou de ME -1 para ME - 3, de acordo com DIC assinado pela Sra. Maria Inês de Rosa Oliveira Dantas, de 31/07/2000 (anexo).*

2 - *Através do levantamento dos gastos de implantação e manutenção de negócio para microempresas, verificamos que a receita bruta ajustada compatível para suas despesas seria necessário um faturamento ano acima de R\$ -100.000,00 (ME -4, R\$ - 150,00), (planilha e cálculo em anexo).*

3 - *O pagamento do ICMS-SIMBAHIA incide durante todo período em que a empresa estiver com a situação ATIVA e não há esta opção para compensar ou dispensar o pagamento do mesmo.*

4 - De ante do exposto acima constatamos que há indícios de omissão de receita, onde seu faturamento ano não daria nem para arcar com as despesas de manutenção.

5 - Sugerimos intimar imediatamente esta empresa para recolher os ICMS SIMBAHIA que se encontram omissos de pagamentos.

*Opino pelo INDEFERIMENTO.*

O Inspetor Fazendário indeferiu o pedido do impugnante em 14/7/2004 (fl. 85), o qual foi arquivado em 15/7/2004 (fl. 61).

Chamado para conhecer o teor da informação fiscal, o sujeito passivo manifestou-se (fls. 97/98) ratificando a sua discordância quanto ao seu desenquadramento da faixa 1 do SimBahia. Observou, nesta oportunidade, que seu requerimento foi realizado em 11/6/2003 e somente concluído em 15/7/2004.

Afirmou, em seguida, que a fundamentação da autoridade fiscal se encontrava no documento intitulado "Levantamento dos Gastos de Implantação e Manutenção de Negócio" datado de novembro de 2003, ao passo que a sua discordância quanto ao enquadramento remontava aos anos de 1999 a janeiro de 2003. Além do mais, o autuante, para justificar o arbitramento, se baseou em dois fatos ocorridos em datas muito distantes uma da outra, ou seja: no DIC assinado pela sócia Maria Inês de Rosa Oliveira Dantas, datado de 31/7/2000 e no Levantamento dos Gastos de Implantação e Manutenção de Negócio, datado de novembro 2003, e como tal, correspondente á aquele ano, não podendo retroagir no tempo para alcançar os faturamentos de anos anteriores. Que se prevalecesse este levantamento para o ano 2003 e em conformidade com o art. 938, do RICMS/97, o total das despesas lançadas no formulário "Cálculo do Faturamento da Microempresa", anexado ao processo pelo autuante, não alcançaria a receita bruta ajustada.

Requeru, novamente, a improcedência da autuação.

## **VOTO**

O Auto de Infração trata da cobrança do ICMS devido mensalmente por microempresa enquadrada no SimBahia e não recolhido, entre fevereiro de 2003 a junho de 2004.

O contribuinte impugnou o lançamento fiscal entendendo que como havia sido erroneamente enquadrado no SimBahia na faixa 3 e não na faixa 1, conforme DME apresentadas tempestivamente, deixou de recolher o valor devido mensalmente a partir de fevereiro de 2003, pois as quantias recolhidas, conforme disse, indevidamente, nos anos de 2000 a janeiro de 2003 deveriam ser compensadas, com tais valores corrigidos monetariamente. Nestes termos, ingressou nesta Secretaria de Fazenda com o processo nº 4422009/2003-9 em junho de 2003, com tal solicitação. O processo foi indeferido em julho de 2004, ou seja, o autuado continuou enquadrado no SimBahia na faixa 3, devendo recolher o tributo no valor de R\$100,00. Quando de sua nova manifestação, o defendente continuou a seu posicionamento de que não poderia estar enquadrado como microempresa recolhendo o valor de R\$100,00.

Este assunto, no momento, entendo que não deve continuar como discussão. Se a empresa não concordou com o indeferimento de seu pedido, inclusive por entender não ser plausível que os gastos de implantação e movimentação dos negócios informados no ano de 2003 não poderiam retroagir para 1999, deveria ter questionado antes da ação fiscal, inclusive podendo haver recurso a este Colegiado na forma do art. 386-A, Parágrafo único, "e", do RICMS/97. O que agora estar em discussão é a validade ou não da cobrança conforme realizada. Apenas adianto que da análise dos documentos acostados pelo autuante, o indeferimento do desenquadramento do autuado da faixa 3 de microempresa tem pertinência e os gastos de implantação, mesmo sendo assinado em 2003, somente podem ser considerados quando da instalação da empresa.

Isto posto, o sujeito passivo, diante da norma tributária, não poderia ter, unilateralmente, deixado de

recolher o imposto, conforme realizado e diante das determinações do art. 386-A, Parágrafo único, II, do RICMS/97. Ele se encontra na situação de “ativo”, com movimentação comercial contínua. No caso, se seu pedido tivesse sido deferido, o Estado deveria, de igual forma e diante do art. 33, § 1º, da Lei nº 7.014/96, proceder à restituição do indébito em dinheiro e não através de compensação.

Por fim quanto ao fato de que a Secretaria da Fazenda demorou um ano para concluir pelo indeferimento do pleito, observo que este procedimento não deveria ter acontecido. Porém não refletiu na irregularidade constatada, além de que o Auto de Infração somente foi lavrado no mês seguinte a este indeferimento.

Diante do exposto, voto pela procedência da ação fiscal no valor de R\$1.700,00.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **110429.0028/04-8**, lavrado contra **MIORD JÓIAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.700,00**, acrescido da multa 50%, prevista no art. 42, I, “b”, 3, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de fevereiro de 2005

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR