

PROCESSO - A. I. Nº 03506305/97
RECORRENTE - J & J HOTÉIS E TURISMO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF Nº 2057-03/01
ORIGEM - INFAZ SEABRA
INTERNET - 31.01.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0017-12/02

EMENTA: ICMS. BASE DE CÁLCULO. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. APURAÇÃO PELO REGIME SIMPLIFICADO EM FUNÇÃO DA RECEITA BRUTA. O contribuinte não formalizou sua opção pelo Regime Simplificado, em função da receita bruta. Trata-se de um benefício fiscal onde condiciona o contribuinte ao atendimento dos pressupostos para a sua concessão. Redução do valor exigido em razão do direito ao crédito fiscal no Regime Normal de Apuração do imposto. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão Recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo com respaldo no art. 169, I, “b”, do RPAF/99, em face da decisão proferida na 3ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão Nº 2057-03/01, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração acima referido.

A autuação resultou da exigência de imposto em razão do contribuinte ter utilizado indevidamente o benefício não formalizando a opção na forma prevista no artigo 505 inciso II do RICMS/96 e art. 504, II do RICMS/97, resultando em recolhimento a menor de imposto nos meses de setembro e dezembro de 1996 e janeiro a agosto de 1997, conforme está demonstrado à fl. 03 dos autos.

A decisão proferida na 1ª Instância considerou que não tendo o contribuinte formalizado a opção do recolhimento mensal do imposto com base apenas na receita bruta, conforme dispõe a legislação estadual, incidiria o imposto com a alíquota de 17%, uma vez que não tendo o recorrente feito a opção, estaria o mesmo enquadrado no Regime Normal de Apuração de imposto, pois é a regra geral para todos os contribuintes, e a excepcionalidade deve ser declarada.

Considerou que o contribuinte fazia jus ao crédito fiscal correspondentes as notas fiscais de aquisição.

Inconformado com a decisão da 1ª Instância, ao tomar ciência do Acórdão, conforme documento de fl. 13, datado de 06/11/2001, no prazo regular interpôs Recurso Voluntário, onde argui como se fosse um Pedido de Reconsideração, alegando que atua no ramo de hotel e restaurantes, e tinha permissão para apurar o imposto com a alíquota de 5% sobre a receita bruta.

Alega ainda, que foram realizadas diversas diligências e nenhuma vez foi exigida qualquer parcela de imposto.

Acrescenta que esta matéria já teve outra posição no CONSEF, e cita a Resolução nº 0050/99 de Junta de Julgamento Fiscal, anexando cópia da mesma.

Pede ao final que seja reformada a Decisão Recorrida para aplicar a multa de 1 UPF-BA, porque não teria havido dolo nem prejuízo para o Erário Público.

A PROFAZ, à fl. 151 exarou o Parecer nº 1066/01, e fundamentando a apreciação do Pedido de Reconsideração como Recurso Voluntário com base no Princípio da Fungibilidade dos Recursos.

Adentra ao mérito, considera que diante da não formalização da opção para o cálculo do imposto, em função da receita bruta, entende que a adoção do Regime Simplificado como procedeu o recorrente não era possível. Opinou pelo Improvimento do Recurso.

VOTO

Da análise levada a efeito nos documentos que compõem este processo e das razões arguidas pelo recorrente no presente Recurso interposto à fl. 141, diante da irresignação em face do julgamento proferido na 1ª Instância, conclui que não assiste razão ao recorrente e os seus argumentos são insuficientes para alterar o julgado ora em questão.

Trata-se de empresa que operando no ramo de prestação de serviço de hotéis, a legislação faculta a simplificação da forma de apuração do imposto, consoante o disposto no caput do art. 505 do RICMS/96, e seus incisos I a XII. Onde disciplina esta modalidade de recolhimento do imposto.

Verifico que o Inciso II do artigo acima referido, claramente determina a obrigatoriedade do contribuinte requerer o benefício em questão, qual seja: pagar o imposto com a alíquota de 5%, sobre o montante da receita bruta.

A dicção da regra citada não deixa dúvida de que o contribuinte deverá formalizar a sua opção mediante o preenchimento e entrega do DIC (Documento de Informação Cadastral).

Assim, o não cumprimento impõe ao contribuinte ora recorrente, que pague o imposto pelo Regime Normal de Apuração (débito e crédito), com a alíquota interna normal de 17%.

Considero correta a autuação e a Decisão Recorrida que concedendo os créditos devidos, uma vez que os mesmos na apuração normal do imposto seriam abatidos do valor do imposto a recolher, pois decorre do Princípio da Não Cumulatividade do ICMS, reduzindo o valor originalmente apurado, julgou o Auto de Infração em lide, Procedente em Parte.

Por todo o exposto, acorde com o opinativo da Douta PROFAZ, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **nº 03506305/97**, lavrado contra **J & J HOTÉIS E TURISMO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$700,57**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista nos arts. 61, II, “d”, da Lei nº 4.825/89 e 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de janeiro de 2002.

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS - RELATORA

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. DA PROFAZ