

A. I. N.º - 281240.0055/07-0
AUTUADO - PROSOLAR SISTEMAS DE AQUECIMENTO LTDA.
AUTUANTE - AURELINO ALMEIDA SANTOS
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 06/11/2007

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N.º 0357-03/07

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 23/04/2007, reclama ICMS no valor de R\$ 4.024,95, com aplicação da multa de 50%, em razão de o autuado ter recolhido a menos o ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte, enquadrada no regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), nos meses de 12/2004, 10/2005, 11/2005, 12/2005.

O autuado apresenta impugnação, às folhas 36/39, discorrendo inicialmente sobre a infração imputada. Na sua defesa diz que tem como objeto a comercialização de equipamentos destinados ao aquecimento de água via sistema de energia solar e, eventualmente, de forma a viabilizar a venda dos ditos equipamentos, presta de serviços de instalação, e que desta forma obtém receitas decorrentes de tais serviços. Salaria que, todavia, deve-se esclarecer, de pronto, que a instalação de equipamentos comercializados diretamente pelo autuado não é a única fonte de receita de serviços. Acrescenta que tendo adquirido vasta experiência no seu ramo de atividade, proferindo palestras e encontros profissionais junto a engenheiros e construtoras, divulgando a viabilidade econômica e a preservação da natureza proporcionada pelo sistema de aquecimento comercializado, passou a ser referência no setor, sendo, constantemente, requisitado para prestar assessoria e consultoria em projetos de clientes que adquirem diretamente da fábrica os equipamentos de aquecimentos solar. Declara que o recolhimento a menor do ICMS, segundo o representante do fisco, teve por fundamento a obtenção de receita (nos exercícios - 2004 e 2005) superior ao patamar estabelecido para a categoria de enquadramento fiscal da empresa - Microempresa, sendo considerada, para tal, a totalidade da receita proveniente da comercialização de equipamentos e a da prestação de serviços. Entende equivocado o procedimento adotado pelo representante do fisco quando da apuração da receita do exercício de 2004, por não perceber que a receita considerada da atividade de prestação de serviço, em quase sua totalidade foi a do exercício de 2005, e que tal equívoco pode ser constatado na planilha de apuração do imposto elaborado pelo auditor, uma vez que nos meses de fevereiro e de abril a dezembro de 2004, constam as receitas auferidas nos mesmos meses do exercício de 2005. Aduz que mesmo considerando como base de cálculo do ICMS a totalidade da receita auferida pelo autuado (comercialização de equipamentos e prestação de serviços), não há que se falar em excesso de receita para a categoria fiscal do autuado e consequentemente, recolhimento a menor do ICMS. Quanto ao exercício de 2005, entende, também, equivocado o procedimento adotado pelo representante do fisco quando considerou a totalidade de receita advinda da prestação de serviços como base de cálculo do ICMS, pois, não atentou, quando do manuseio das notas fiscais de prestação de serviços, que diversas notas fiscais tiveram como fato gerador a prestação de serviços de consultoria técnica e outros serviços não vinculados com a comercialização de equipamentos (instalação), portanto, não sendo obrigadas a integrar a base de cálculo do ICMS,

sob pena de bi tributação –ISS e ICMS, elemento nefasto e condenado pelas normas do Direito Tributário brasileiro. Assevera que se excluindo os valores das notas fiscais de prestação de serviços que, efetivamente, não integram a base de cálculo do ICMS e adotando, sob protesto, o procedimento defendido pelo representante do fisco estadual, o ICMS devido passa a ser da ordem de R\$1.712,96. Acrescenta que cumpridor das suas obrigações fiscais sempre recolheu o ICMS nas datas estabelecidas e nos valores determinado de ofício, tendo recolhido no período de janeiro - abril/2004, o valor mensal de R\$460,00 e no período de maio/2004 a agosto/2005 a quantia de R\$270,00, e ficou surpreso quando notificado, também de ofício, que a partir de mês de setembro/2005, passaria a recolher mensalmente a quantia de R\$190,00, em face do seu enquadramento fiscal. Diz que diante do recolhimento nos meses que antecederam a setembro/2005, requer que seja efetuada análise dos valores recolhidos e, se comprovado recolhimento a maior, o justo acerto de contas com o fisco. Finaliza, requerendo a procedência parcial da exigência fiscal, e a devida compensação.

O autuante, por sua vez, presta informação fiscal à folha 63, discorrendo sobre as alegações defensivas e que analisou os documentos de registros fiscais de compras e vendas acumuladas e constatou que foi omitido o nº. de funcionários da empresa, conforme folhas 05/06 deste PAF, que reduz o valor do ICMS devido. Alega que refez a planilha e concorda com os argumentos do sujeito passivo.

VOTO

O Auto de Infração em lide foi lavrado para exigência de ICMS relativo ao seu recolhimento a menos, na condição de Empresa de Pequeno Porte, enquadrada no regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).

Da análise das peças processuais, verifico que o autuado acostou ao processo cópias de notas fiscais de prestação de serviços às folhas 43/53, e contrato social às folhas 54/60, comprovando que desenvolve atividades mistas sujeitas à incidência do ISS e ICMS, fato que foi acatado pelo autuante na sua informação fiscal, concordando em reduzir o débito imputado neste Auto de Infração para R\$1.712,96.

Com efeito, comprovado pelo impugnante que desenvolve atividades sujeitas a ambos os tributos, de competências tributárias distintas, sendo sujeito ativo da relação jurídico tributária tanto o Estado quanto o Município, não há que se falar em agregar como receita bruta do defendente os valores que foram recebidos a título de prestação de serviços, apesar de tal fato não estar prelecionado no RICMS-BA.

Ante o exposto, acato as alegações defensivas que foram corroboradas pelo autuante, e julgo parcialmente subsistente a infração imputada, devendo ser reduzido o débito apurado para R\$1.712,96, conforme demonstrativo à folha 64.

Quanto ao pedido de compensação requerido pelo autuado, não pode ser apreciado nesta fase processual, devendo o contribuinte solicitar à Inspetoria Fazendária do seu domicílio fiscal que analise tal pleito, por de sua competência administrativa.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº.281240.0055/07-0, lavrado contra **PROSOLAR SISTEMAS DE AQUECIMENTO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para

efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$1.712,96**, acrescido da multa de 50%, prevista no artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 3, da Lei nº. 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de outubro de 2007.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA