

PROCESSO - A. I. Nº 093310.1103/07-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ENGETRA INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0132-04/08
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 23/12/2008

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0391-12/08

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **a)** IMPOSTO NÃO RECOLHIDO. **b)** IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. Comprovado nos autos que o autuado extrapolou em mais de 20% o limite da faixa em que estava enquadrado, mas seu procedimento está em conformidade com o previsto na legislação. Atendeu às disposições regulamentares ao comunicar que a receita bruta acumulada havia sido ultrapassada, condicionada a mudança de faixa ao deferimento do Inspetor Fazendário, na forma da legislação. Infração não caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso de Ofício, interposto pela 4ª JJF, nos termos do art. 169, I, alínea “a”, item 1 do RPAF. O Auto de Infração em lide, foi lavrado para exigir ICMS e multas, com valor histórico de R\$ 58.243,05, decorrente das seguintes infrações:

1. Deixou de recolher ICMS no prazo regulamentar, na condição de EPP enquadrada no regime simplificado de apuração (SimBahia);
2. Recolhimento a menor de ICMS na condição de EPP, enquadrada no regime simplificado de apuração (SimBahia);

A 4ª JJF, ao analisar a impugnação interposta pelo sujeito passivo, após relatar os fatos ocorridos na autuação, bem como descrever a legislação pertinente à matéria, chegou à conclusão que o contribuinte cumpriu o quanto previsto na legislação, no que se refere à mudança de faixa e para a determinação de novo valor mensal devido de ICMS, não cabendo, portanto a exigência do imposto, antes do deferimento da autoridade fazendária de forma a surtir os efeitos tributários como preconiza a norma, nem tampouco, a cobrança de tributo mediante Auto de Infração, antes de esgotada a fase de recolhimento do imposto de forma espontânea, mediante comunicação ao autuado do débito e determinação de prazo para o seu pagamento espontâneo, sobretudo porque o contribuinte novamente cumpriu o prazo da espontaneidade, recolhendo o imposto novo a partir do primeiro dia do mês subsequente ao deferimento do inspetor fazendário.

Assim, por entender que o contribuinte procedeu de forma correta, julgou o Auto de Infração improcedente, e recomendou à autoridade competente efetuar a cobrança do mês de outubro de 2006, uma vez que ficou comprovado que o sujeito passivo não efetuou o pagamento da referida obrigação tributária.

Por fim, diz que deixa de declarar a nulidade do Auto de Infração, em decorrência da elaboração do cálculo do imposto exigido não ter sido elaborado por auditor fiscal, em virtude da Decisão de mérito em favor do sujeito passivo.

VOTO

O presente Recurso de Ofício, visa reexaminar a Decisão proferida pelos julgadores da 4ª JJF, uma vez que o referido Acórdão guerreado proferiu um julgamento desfavorável à Fazenda Pública Estadual, em valor que se enquadra na norma prevista pelo art. 169, inciso I do RPAF/BA.

Consta no Auto de Infração que o recorrido praticou as seguintes irregularidades: contra a lei do ICMS: deixou de recolher ICMS, no prazo regulamentar na condição de EPP enquadrada no regime SimBahia; e recolheu imposto a menor na condição de EPP enquadrada no regime simplificado de apuração do ICMS.

Analisando todo o *in fôlio*, entendo que a Decisão hostilizada não merece qualquer reforma, isto porque, conforme restou devidamente comprovado, nos autos, o sujeito passivo ao tomar conhecimento de que o faturamento havia superado o limite previsto para as microempresas, comunicou o ocorrido para a autoridade fazendária, dentro do prazo legal, não havendo cometido qualquer infração legal.

Conforme bem destacou no Acórdão guerreado, o Autuado estava regularmente escrito no Cadastro de Contribuintes do SimBahia, na condição de microempresa. Ao verificar o excesso do limite de receita para a faixa que estava enquadrado, comunicou a alteração ao fisco, nos termos dos arts. 386-A, parágrafo único, e 405-A, ambos do RICMS, tendo a referida alteração sido deferida pela Autoridade Fazendária no mesmo dia, ou seja, 10.11.2006, com a observação de que a mudança de condição só seria efetivada no 1º dia seguinte ao deferimento do pedido.

Assim, tendo em vista que o contribuinte requereu a alteração do seu enquadramento dentro do prazo legal, ou seja, antes quinze dias do mês subsequente em que se verificou que houvera ultrapassado, em mais de 20% do limite de faixa em que estava enquadrado, considerou que não era cabível a exigência do imposto antes do deferimento da autoridade fazendária, tampouco com a lavratura do Auto de Infração, antes de esgotada a fase de recolhimento na forma espontânea, mediante a comunicação ao autuado do débito e a determinação de prazo para o seu pagamento voluntário.

Diante de todo o exposto, entendo estar correta a Decisão proferida em Primeira Instância administrativa, motivo pelo qual voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo, ainda, a recomendação contida no julgamento *a quo*, isto é, que seja exigido o imposto pertinente ao mês de outubro/2006.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **093310.1103/07-0**, lavrado contra **ENGETRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de dezembro de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

MÁRCIO MEDEIROS BASTOS – RELATOR

ALINE SOLANO CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS