

**PROCESSO** - A. I. Nº 151301.0005/07-1  
**RECORRENTE** - LAYS COSMÉTICA LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0332-01/08  
**ORIGEM** - INFAS CRUZ DAS ALMAS  
**INTERNET** - 19/03/2009

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0032-12/09**

**EMENTA:** ICMS. SIMBAHIA. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. Infração comprovada. Decisão recorrida mantida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Tratam os autos de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou o Auto de Infração em lide totalmente procedente.

O Recurso Voluntário em análise, apenas se insurge contra a infração 2 do Auto de Infração, na qual se imputa ao recorrente o recolhimento a menos de ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia), referente aos exercícios de 2004 e 2005 e nos meses de janeiro a julho de 2006, totalizando um débito no valor histórico de R\$44.021,89, acrescido de multa no percentual de 50%.

A Junta de Julgamento Fiscal, ao analisar a impugnação interposta pelo Autuado, não acolheu os argumentos defensivos, e julgou o Auto de Infração procedente aduzindo em apertada síntese que o autuante apurou os valores devidos pelo Sujeito Passivo de forma correta, conforme se observa nos demonstrativos de fls. 13, 15 e 17. Diz que no período indicado no lançamento de ofício o contribuinte apresentou faturamento que implicava seu reenquadramento como EPP, razão pela qual cabia ao mesmo ter solicitado, tempestivamente, a alteração de sua faixa de enquadramento.

Assevera que os arts. 404-A, 405-A e 406-A do RICMS, vigentes à época da ocorrência dos fatos, previam que o sujeito passivo deveria necessariamente ter requerido junto a Repartição Fazendária, o seu recadastramento, que seria analisado, e no caso de ser deferido, se daria na forma de alteração cadastral e não tendo o contribuinte tomado as providências legais, coube à fiscalização exigir as diferenças através do lançamento de ofício acompanhada da multa correspondente.

Inconformado com a Decisão proferida pelos julgadores de Primeira Instância administrativa, o recorrente ingressou com Recurso Voluntário, requerendo a improcedência da infração 2, sustentando que vinha pagando os seus impostos conforme era enquadrado pela própria SEFAZ e quando o órgão fazendário anunciou, em agosto de 2006, que o mesmo seria enquadrado como EPP passou a pagar o novo valor.

Diz que a empresa, nos exercícios de 2004 e 2005 não ultrapassou em 20% o valor da receita bruta ajustada prevista em lei para as microempresas, e que a obrigação do contribuinte de requerer o seu enquadramento como EPP apenas iniciaria em abril de 2005, ou seja, dois meses após a entrega da DME.

Ao final do seu Recurso Voluntário, solicita a reconsideração da Decisão proferida pela JJF, tendo em vista a boa fé objetiva do contribuinte em todo o período em que teria pago valores a menor de ICMS, levado a este possível pagamento a menor pela própria SEFAZ. Na hipótese de não ser acolhido o pedido supra, requer a exclusão dos meses compreendidos de janeiro de 2004 a março de 2005.

A PGE/PROFIS ao analisar o Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo, assevera que o recorrente não apresentou argumentos nem provas, capazes de comprovar de que não ultrapassou os limites legais para o enquadramento como microempresa e que o autuante elaborou planilhas demonstrando, de forma clara, que o autuado ultrapassou o limite de faturamento anual de R\$240.000,00.

Diz que afasta a alegação de que apenas a partir de 2005 deveria ser enquadrada como EPP, já que as referidas planilhas comprovam que desde 2003 a empresa já havia ultrapassado em mais de 20% o limite para microempresa, devendo ter requerido o seu enquadramento como EPP, portanto, desde 2004, o que não ocorreu.

Ao final opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

### VOTO

Tratam os autos de Recurso Voluntário visando reformar a Decisão proferida pelos julgadores *a quo*, no qual julgou a infração 2 do lançamento de ofício procedente. Consta nos autos que o recorrente, durante os exercícios de 2004 e 2005, e nos meses de janeiro a julho de 2006 recolheu ICMS a menos na condição de EPP enquadrada no regime simplificado de apuração do ICMS (SimBahia), totalizando um débito no valor de R\$44.021,89, acrescido de multa de 50%.

O sujeito passivo, em ambas as instâncias administrativas, vem negando a ocorrência do cometimento da infração, aduzindo, em apertada síntese, que sempre recolheu o imposto conforme o enquadramento imposto pela SEFAZ, e que, a partir do momento que deveria recolher o imposto como EPP, em agosto de 2006, passou a fazê-lo de forma correta. Na hipótese de não serem acolhidos os argumentos supra, requer sejam afastados os períodos anteriores ao mês de abril de 2005, ou seja, dois meses após a entrega da DME do exercício de 2004.

Compulsando os autos, entendo que as razões de defesa sustentadas pelo recorrente não merecem ser acolhidas. Conforme restou demonstrado, nas planilhas elaboradas pelo autuante, a receita bruta ajustada do sujeito passivo ultrapassou o limite de 20% previsto em lei, o que obrigaria o mesmo requerer junto à repartição fazendária o seu enquadramento como EPP.

Conforme bem destacaram os julgadores de Primeira Instância, os arts. 404-A, 405-A e 406-A do RICMS, vigentes a época da ocorrência dos fatos, previam que o sujeito passivo deveria comunicar e requerer o reenquadramento do regime do SimBahia de acordo com a sua faixa de contribuição.

Tendo em vista que o recorrente não adotou as providências previstas nos artigos acima citados, justifica-se o lançamento de ofício para exigir o imposto que não foi recolhido devidamente. Desta forma, entendo estar correta a imputação descrita na infração 2, inclusive com a exigência da multa legal, uma vez que o contribuinte não recolheu o imposto na forma prevista em Lei.

O requerimento para serem excluídos os meses de janeiro a abril de 2005 da autuação, também não merece prosperar, pois conforme se verifica nos autos, o recorrente desde o exercício de 2003 já houvera ultrapassado o limite de faturamento de microempresa em mais de 20%, devendo ter requerido o seu enquadramento para EPP desde 2004, o que incorreu no presente caso, e justificou o reenquadramento de ofício nos termos do art. 406-A do RICMS.

Diante todo o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

### 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 o Auto de Infração nº 151301.0005/07-1, lavrado contra LAYS COSMÉTICA LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$44.031,89, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, item 3, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de fevereiro de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

MÁRCIO MEDEIROS BASTOS - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. DA PGE/PROFIS