

A. I. Nº - 232957.0003/11-1
AUTUADO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LOPES LTDA.
AUTUANTE - CARLOS ANTONIO ALVES NUNES
ORIGEM - INFAS SERRINHA
INTERNET 29.02.2012

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0035-05.12

EMENTA: ICMS. REGIME DE APURAÇÃO EM FUNÇÃO DA RECEITA BRUTA. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. O sujeito passivo recolheu imposto com base no regime de receita bruta, nos termos do art. 505, RICMS/BA, estando, ainda enquadrado no regime de apuração normal. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 29/09/2011, para exigência do valor de R\$ 29.209,84, acrescido da multa de 60%, tendo em vista que foi constatado o recolhimento a menor do ICMS no prazo regulamentar referente à comercialização de calçados, apurado com base no Regime de Apuração em Função da Receita Bruta, nos meses de agosto e setembro de 2007.

Consta ainda que no período de janeiro a junho 2007, o contribuinte encontrava-se cadastrado como “empresa de pequeno porte”. No mês de julho apurou corretamente o ICMS na forma de conta corrente fiscal, código 0806 – ICMS Regime Normal – Indústria. No mês de agosto solicitou à Receita Federal do Brasil alteração para o regime de Receita Bruta. Contudo, somente a partir do dia 17/10/2007 houve de fato permissão por parte da RFB para mudança da forma de apuração e recolhimento do imposto de C/Corrente Fiscal para Receita Bruta, conforme consta no “histórico de dados cadastrais” da empresa no INC da SEFAZ. Entretanto o contribuinte escriturou e apurou nos livros fiscais próprios o imposto nos meses de agosto e setembro de 2007 na forma de Normal - C/Corrente Fiscal, e equivocadamente, recolheu o ICMS apurado neste período como se já estivesse inscrito na condição de Receita Bruta (código 0830 – ICMS Regime de Receita Bruta), o que resultou na constituição do crédito tributário exigido nesta infração.

O autuado, representado por advogado legalmente constituído, em sua defesa às fls. 94 a 99, esclarece que exerce a atividade de industrialização e comercialização de calçados.

Diz que a pretensão da fiscalização não tem como prosperar, tendo em vista a legislação do ICMS (art. 505), que transcreve e ressalta a previsão contida no art. 387, RICMS: As microempresas e empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão às normas de tributação aplicáveis aos demais contribuintes do ICMS, podendo, se for o caso, optar pelo regime de apuração em função da receita bruta.

Explica que até a data de 30/06/2007 estava cadastrada na Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia como Empresa de Pequeno Porte - SimBahia. A partir de 01/07/2007, diante da extinção do Sistema SimBahia, todos os contribuintes que pertenciam ao sistema SimBahia e que não se cadastraram no sistema chamado de Simples Nacional tiveram sua alteração cadastral realizada ex-ofício pela Secretaria da Fazenda para Empresa Normal.

Diz que recolheu o ICMS referente às operações do mês de julho de 2007, como Contribuinte Normal com o código 0806 – Regime Normal – Indústria. Diz, ainda, que já neste mês de julho de 2007 poderia ter feito a opção pelo regime de apuração em função da receita bruta, conforme está previsto no art. 387 do RICMS acima citado, sem precisar nenhum tipo de formalidade.

Aduz que no dia 15/08/2007 formalizou a sua opção pelo tratamento previsto no art. 505, VI do RICMS, mediante solicitação de alteração cadastral à Receita Federal do Brasil para que fosse feita a alteração da condição do Porte da Empresa e a alteração do Regime de Apuração do pagamento do Imposto. Afirma que não houve cometimento da infração arguida pelo autuante, pois a alteração de condição do Porte da empresa e a alteração do Regime de Apuração do pagamento do imposto é uma mera formalidade de opção.

Entende que não existe no RICMS, ou em qualquer outra legislação fiscal vigente no Estado da Bahia que esta mera formalidade de opção, para ser empregada pelo contribuinte, só tenha efeitos, após pronunciamento por parte da Receita Federal do Brasil ou do Estado da Bahia ou alguma norma que determine que o contribuinte somente deva alterar a forma de apuração do imposto de conta corrente fiscal e pagamento sob o Regime Normal para a forma de pagamento do ICMS sob a forma de receita bruta, após o processamento do documento no sistema da Secretaria da Fazenda.

Defende que não depende de deferimento por parte da Receita Federal do Brasil e/ou da Secretaria da Fazenda; que a opção do autuado é na data do protocolo do documento enviado para a Receita Federal.

Esclarece ainda que, mesmo não estando obrigada a escriturar todos os livros fiscais, continuou escriturando-os, para fins de controle e comparação do valor do ICMS devido das duas formas de apuração (pagamento do ICMS sob regime normal ou pagamento do ICMS em função da receita bruta) para analisar qual a mais viável para o autuado.

Pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuado formulou sua informação fiscal às fls.104 a 106, nos seguintes termos.

Esclareceu que o contribuinte autuado atua no ramo de fabricação de calçados e que pode fazer a opção pelo regime de apuração Receita Bruta, discorda, contudo do autuado, ao defender que a Receita Federal do Brasil ou a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia não precisam interferir nos eventos solicitados pelo contribuinte junto ao Cadastro Sincronizado Nacional – CADSINC, afirmando tratar de simples formalidade o pedido de mudança de regime de apuração do ICMS, não carecendo da permissão ou da aprovação dos órgãos.

Explica que o CADSINC foi criado pela Emenda Constitucional nº 42. Diz que não se trata de um cadastro único, mas uma sincronização de informações entre cadastros dos órgãos convenentes, que continuam ter autonomia e gestão sobre os respectivos cadastros e bancos de dados. O Estado da Bahia aderiu ao CADSINC, através de Convênio celebrado com a União, no dia 12.09.05.

Aduz que o autuado solicitou alteração do regime de pagamento através conta corrente fiscal para o regime de receita bruta, no dia 15.08.07. Apesar de o evento ser registrado nessa data, as alterações somente foram feitas posteriormente, observando que até 09 de outubro de 2007, o autuado ainda se encontrava inscrito na condição de normal e forma de apuração conta corrente fiscal, conforme documentos às fls. 85/86. Conclui que a alteração somente ocorreu em 17.10.07 (documentos fls. 89/90).

Ensina que na existência de pendências, somente após sanadas pelo requerente, o processo será deferido. Conclui que, provavelmente, a empresa possuía pendência dificultando o deferimento imediato do pedido. Não sendo suficiente apenas que o contribuinte faça a opção pela mudança do regime, mas também que se cumpram as formalidades inerentes do evento.

Pede a manutenção integral do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado em decorrência da constatação de recolhimento de ICMS efetuado a menos, em agosto e setembro de 2007, referente à receita da venda de produtos

industrializados (calçados), apurada de acordo com o Regime de Apuração em Função da Receita Bruta, quando deveria ser apurado através do Regime de Conta Corrente Fiscal, de acordo com demonstrativo de fl. 08, cópias dos livros fiscais e demais documentos acostados aos autos, fls. 08/76.

O lançamento de ofício foi impugnado sob a arguição de que o contribuinte estava cadastrado como Empresa de Pequeno Porte - SimBahia. Com sua extinção, a partir de 01/07/2007, houve alteração ex-ofício para o cadastro normal de contribuintes. Explica o sujeito passivo que recolheu o ICMS referente às operações de julho de 2007, no Regime Normal – Indústria (código de receita 0806) e, em 15/08/2007 formalizou a sua opção pelo tratamento previsto no art. 505, VI, RICMS BA.

Garante que não cometeu a infração arguida pelo Auditor Fiscal, posto que a alteração de Regime de Apuração do pagamento do imposto é uma mera formalidade de opção, independe do deferimento por parte da Receita Federal do Brasil e/ou da Secretaria da Fazenda; que vale a data de protocolo enviado para a Receita Federal.

A legislação do ICMS do Estado da Bahia admitiu entre as operações realizadas por contribuintes optantes pelo pagamento do imposto em função da receita bruta, aquelas realizadas pelas indústrias do ramo de vestuário, calçados e artefatos de tecidos, conforme se examina do art. 505, RICMS BA.

No entanto, a opção feita por tal regime de pagamento do ICMS é condicionada à observação de uma série de requisitos, entre outras que o contribuinte sujeito ao regime normal de apuração do imposto que pretender optar pelo tratamento previsto no regime deverá formalizar a sua opção mediante solicitação de alteração cadastral (inciso VI) e a vedação de utilização de quaisquer créditos fiscais por parte do contribuinte que optar pelo regime (inciso XII).

Vale ressaltar que apenas os contribuintes industriais do ramo de vestuários, calçados e artefatos de tecidos, que exerçam unicamente a atividade relativa a um dos CNAEs mencionados e cuja receita bruta mensal média não ultrapasse o valor de R\$ 1.200.000,00 poderão optar pelo pagamento do ICMS mediante o regime de apuração em função da receita bruta.

Nessa quadra, a opção pelo regime de apuração em função da receita bruta é regra excepcional ao pagamento normal do ICMS e, portanto, trata-se de uma faculdade, não sendo a Pessoa Jurídica obrigada a ingressar no regime.

A partir do enquadramento no regime, o cálculo do imposto deve ser feito de acordo com os critérios do art. 505 do RICMS, mais especificamente de acordo com o inciso VIII, segundo o qual o imposto deve ser calculado de acordo com os percentuais progressivos ali estabelecidos, alcançando 4% do valor da receita bruta.

Diante de tais pressupostos, entendo que o direito assiste à fiscalização. A alteração no regime de apuração do pagamento do ICMS não é uma mera formalidade de opção, posto que implica mudança de porte e com repercussão jurídica, inclusive no que se refere ao valor dos impostos a ser recolhido aos cofres públicos.

Ainda que o tratamento em apreço não constitua propriamente um benefício fiscal, tendo em vista que, se de um lado, o dispositivo reduz o percentual da alíquota, por outro lado veda a utilização de quaisquer créditos fiscais vinculados às prestações objeto do regime de apuração, ali disciplinado, tratando-se de critério de apuração do imposto opcional, necessários que as partes acordem os termos dessa excepcionalidade.

Justamente por isso, a norma fala em “enquadramento no regime” (art. 505, inciso II, RICMS BA) e que o contribuinte sujeito ao regime normal de apuração do imposto que pretender optar pelo esse tratamento deverá formalizar a opção mediante solicitação de alteração cadastral (inciso VI).

Reclama ainda o autuado que não precisaria de aprovação da Receita Federal do Brasil ou a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia na formalização do pedido de mudança de regime de

apuração do ICMS.

Aqui também não logra êxito o sujeito passivo. Os procedimentos de inscrição e de alteração de dados cadastrais de contribuintes do Estado da Bahia, após a implantação do Cadastro Sincronizado Nacional, sistema de compartilhamento de cadastro com a Receita Federal, são feitos de forma sincronizada; as informações circulam nos ambientes dos órgãos convenentes, SRF, SEFAZ, que recebem, validam, aprovam, conformam ou não a solicitação.

O sistema de compartilhamento de cadastro cumpre determinação da Emenda Constitucional 42, sancionada em dezembro de 2003, que estabelece o compartilhamento de informações econômico-fiscais entre as três esferas do governo.

Posto isso, caracterizada está à infração de recolhimento a menor de ICMS nos meses de agosto e setembro de 2007, conforme entendeu a fiscalização, considerando que, não obstante o sujeito passivo ter formalizado o pedido para mudança de regime em agosto de 2007, a efetivação da alteração no cadastral somente ocorreu em outubro de 2007.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, no valor de R\$ 29.209,84.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232957.0003/11-1, lavrado contra **INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LOPES LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$29.209,84**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de fevereiro de 2012.

FERNANDO ANTONIO BRITO ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - RELATOR

TERESA CRISTINA CARVALHO - JULGADORA