

A. I. Nº - 233082.0015/18-2
AUTUADO - PROFISSIONAL CLEAN HIGIENIZAÇÃO PROFISSIONAL EIRELI
AUTUANTE - PAULO CESAR FONTES MATOS
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 25/03/2019

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0001-06/19

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE RECOLHIMENTO OU RECOLHIMENTO A MENOR. Contribuinte omitiu receita, apurada através de levantamento fiscal, efetuado mediante o confronto do valor das operações discriminadas em notas fiscais emitidas, com o valor do faturamento declarado nas DASN/DEFIS e no PGDAS/PGDAS-D. Não há nos autos quaisquer elementos probatórios, capazes de obliterar a imputação fiscal. Não elidida a presunção de legitimidade da autuação prevista no Art. 143 do RPAF/BA. Arguição de nulidade não acolhida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 30/05/2018, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$128.345,86 (cento e vinte e oito mil, trezentos e quarenta e cinco reais e oitenta e seis centavos), com a seguinte imputação:

INFRAÇÃO 01 – 17.03.12: Omissão de receita apurada através de levantamento fiscal - Sem dolo. Fatos geradores ocorridos nos meses de Janeiro, Março a Junho e Agosto a Dezembro, de 2015; Janeiro a Dezembro, de 2016 e Janeiro a Dezembro, de 2017. Enquadramento Legal: art. 319 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/12), c/c arts. 18, 21, 25 e 26, da LC nº 123/06, c/c a Resolução CGSN nº 94/11. Multa de 75%, prevista nos arts. 34 e 35, da LC nº 123/06 e art. 44, I da Lei Federal nº 9.430/96 com a redação dada pela Lei Federal nº 11.488/07.

Complementarmente, o A.I. apresenta a seguinte descrição dos fatos: “*Contribuinte deixou de pagar ou pagou a menor o ICMS - Simples Nacional. Omitiu receitas de operações tributadas pelo ICMS, fato evidenciado ao se confrontar o valor das operações discriminadas em notas fiscais emitidas, com o valor do faturamento declarado nas DASN/DEFIS e no PGDAS/PGDAS-D - Extrato do Simples Nacional, conforme DEMONSTRATIVO C1 - DEMONSTRATIVO DA FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS DEVIDO SOBRE O FATURAMENTO - SIMPLES NACIONAL, referente aos exercícios de 2015 a 2017, no valor de R\$ 128.345,86.*”

O Contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 05/06/2018 e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 03/08/2018, peça processual que se encontra anexada às fls. 156/170. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seu representante legal, o qual possui os devidos poderes, conforme instrumento de procura constante nos autos às fls. 168.

Em sua peça defensiva, a Impugnante inicia arguindo a nulidade do Auto de Infração em questão, declarando que, apesar de zeloso e diligente, o Autuante não cumpriu o prescrito no inciso III do art. 39 do RPAF/BA, porquanto que não existe clareza quanto aos fatos por ele relatados, em consonância com as planilhas elaboradas, enquadramento legal, infração aplicada e os fatos verdadeiros constantes da documentação apresentada pela Autuada.

Nesse sentido, cita a redação da Infração 01 – 17.03.02, em que a Autoridade Fiscal, ao relatar a suposta infração, não informa, com precisão, qual o tipo de “levantamento fiscal” foi efetuado, não sendo, portanto, precisa, na sua determinação, conforme a seguir transcrita, como prevê a legislação pertinente: “*Omissão de receita apurada através de levantamento fiscal*”, dentre

outras falhas no processo em apreço.

Alega que o § 1º do art. 39 do Decreto nº 7.629/99 exige que a autoridade fiscal lavre o Auto de Infração no estabelecimento do infrator, o que não foi efetuado. E que somente tomou conhecimento do mesmo no momento da visita do Auditor Fiscal para proceder a sua assinatura.

Afirma que os fatos relatados caracterizam caso de nulidade da autuação, nos termos do § 1º do art. 18 do citado regulamento, pelos vícios insanáveis constantes no Auto de Infração acima citado, entendendo que esta infração deverá ser excluída do processo em apreço, já que os fatos e fundamentos do processo são divergentes, contraditórios, imprecisos, portanto, nulo de pleno direito.

Alega ainda que o Autuante, em seus demonstrativos, não informa a que infração esses demonstrativos se referem. E que caberia ao Autuante explicar, no processo em apreço, em que se baseou para identificar que a infração corresponde a determinado “demonstrativo” e que o determinado “demonstrativo” se refere a uma determinada infração.

Argui que a clareza e precisão que se exige no Processo Administrativo Fiscal deixa a desejar, caracterizando o cerceamento do seu direito de defesa. Conclui, afirmando ser nula a autuação, nos termos do § 1º do art. 18 do citado regulamento, pelos vícios insanáveis constantes no Auto de Infração em questão.

Ultrapassada a arguição de nulidade acima relatada, a Impugnante adentra as questões de mérito, registrando que o Autuante juntou ao Auto de Infração, demonstrativos e planilhas com valores de ICMS supostamente devidos. Que não indicou a real infração supostamente cometida pela Empresa, pois não informou o tipo do levantamento fiscal efetuado. E que, tal fato, no seu entender, contraria totalmente a legislação quando esta pede clareza na identificação da infração.

Alega que o Autuante não abateu os valores relativos aos impostos cobrados por ele mesmo nos PAFs nºs 2330820013180 e 2330820014186, relativos à Antecipação Tributária (Substituição Total). Que os cálculos apresentados nos demonstrativos por ele juntados ao A.I. estão incorretos porque não observou o que a própria lei determina, ou seja, não retirou os valores já pagos como Antecipação Tributária Total. Que as planilhas por ela juntadas aos autos comprovam que os cálculos do Autuante estão equivocados. E que, como se pode constatar dos seus registros fiscais, todos os impostos relativos a esta infração foram pagos conforme comprovam os documentos constantes nos autos (DAEs e Notas Fiscais), inclusive aqueles apresentados pelo próprio Autuante.

Aduz que o valor recolhido foi o efetivamente devido e não aquele constante da autuação e dos demonstrativos juntados ao Auto de Infração, principalmente porque não foram deduzidos os valores constantes dos PAFs acima referidos. E que, desta forma, não deve prosperar esta autuação porque estará sendo cobrado em duplicidade o imposto exigido em outro processo conforme acima citado.

Requer que seja acatada a preliminar de nulidade arguida e, se assim não for entendido, que seja julgado improcedente o Auto de Infração ou ainda que, no caso deste CONSEF não decidir pela nulidade ou improcedência do Lançamento de Ofício, em exame, que seja determinada a retirada dos valores correspondentes ao imposto cobrado nos PAFs acima citados por tratar-se de Antecipação Tributária (Substituição Total), com encerramento da fase de tributação, não podendo haver duas cobranças do mesmo imposto.

Em Informação Fiscal prestada às fls. 172/191, o Autuante inicia fazendo um breve relato dos fatos e do quanto arguido pela Impugnante em sua defesa, e passa a fazer as suas considerações sobre os pontos tocados.

Sobre a nulidade arguida, combate as alegações da Impugnante afirmando que esta foge da realidade, quando traz à baila o pedido de nulidade do Auto de Infração, se baseando no § 1º do art. 39 do RPAF/BA, sob o argumento de que o Decreto nº 7.629/99 exige que a autoridade fiscal

lavre o Auto de Infração no estabelecimento do infrator, o que, segundo afirmou, não foi efetuado, e que somente tomou conhecimento do Auto de Infração no momento da visita do Auditor Fiscal, para proceder a sua assinatura. Diz que a Defendente esqueceu-se de ler e transcrever todo o parágrafo citado, o qual prevê que “*o Auto de Infração será lavrado no estabelecimento do infrator, na repartição fazendária ou no local onde se verificar ou apurar a infração*”.

Observa que a Autuada falta ainda com a verdade quando diz que somente tomou conhecimento do Auto de Infração quando recebeu a visita do Auditor Fiscal, para proceder com a sua assinatura. Que o Auto de Infração foi assinado pelo Senhor Danilo Góes Santos, procurador da empresa (vide fls. 153, do PAF) na sede da Inspetoria Fazendária, em Itabuna, na presença do Autuante, do supervisor e de vários colegas que ali exerciam a sua atividade fiscalizadora.

Ademais, utilizando as palavras da própria Autuada, quando se refere ao Autuante como zeloso e diligente, informa que foi explicado ao representante da empresa, no momento da assinatura do Auto de Infração, como ocorreu todo o processo de fiscalização, as infrações cometidas pelo contribuinte, o seu enquadramento legal quanto às penalidades, os demonstrativos utilizados na auditoria, o prazo de defesa e as reduções das multas, caso optasse pelo pagamento integral ou parcelasse.

Informa ainda que, além da cópia do Auto de Infração, também foi entregue ao mesmo, conforme Termo de Entrega de fls. 151, mídia contendo:

- DANFEs relativos às operações de saídas;
- Demonstrativo 3A-Cálculo do Índice de Proporcionalidade;
- Demonstrativo 3B-Cálculo do Índice de Proporcionalidade;
- Demonstrativo C1-Falta de Pagamento do ICMS do Simples Nacional em Virtude de Presunção de Omissão de Receitas;
- Demonstrativo C2-Falta de Pagamento do ICMS do Simples Nacional por Erro na Determinação da Base de Cálculo e Alíquota;
- Demonstrativo Y2-Vendas por Meio de NF-e e/ou Documentos Fiscais Não Eletrônicos com Indicação do Valor Total Recebido;
- Demonstrativo U - OMISSÃO DE RECEITAS.

Esclarece que também foi explicado que foram lavrados 03 (três) autos sendo que o de nº 2330820013/18-0 teve duas infrações, a primeira em razão de ter recolhido a menor o ICMS devido por antecipação ou substituição tributária e a segunda por ter deixado de efetuar o recolhimento do ICMS da Antecipação Parcial, tendo como valor total do débito (valor histórico) de R\$85.399,92. Que, ainda em razão da Antecipação Parcial, como o valor histórico do débito do ICMS foi superior a R\$200.000,00, o próprio sistema SLCT desdobrou o Auto de Infração, seguindo as normas da SEFAZ para facilitar a defesa do Contribuinte e, por isso, foi gerado um segundo Auto de Infração de nº 233082.0014/18-6, também referente ao recolhimento a menor do ICMS devido por Antecipação Parcial, no montante original de R\$125.197,80; e, também, um terceiro A.I. de nº 2330820015/18-2, que gerou o PAF em exame, referente à falta de pagamento ou pagamento a menor do ICMS Simples Nacional, no valor original de R\$128.345,86.

Quanto ao requerimento de NULIDADE do Auto de Infração sob a argumentação de que não fora cumprido o prescrito no inciso III do art. 39 do RPAF em razão da inexistência de clareza quanto aos fatos relatados pelo Autuante, defende a total desinformação da Autuada quanto aos argumentos apresentados em sua Impugnação, haja vista que o próprio Auto de Infração emitido pelo Sistema de Lançamento de Crédito Tributário - SLCT, já traz a infração, seu enquadramento legal e o enquadramento legal para a multa aplicada. Tudo de acordo com o art. 39 do RPAF/BA, seus incisos e parágrafos.

Consigna não saber, se por ignorância ou má fé, a razão do questionamento da impugnante acerca da descrição da infração trazida pelo Sistema de Lançamento de Crédito Tributário - SLCT, quando este determina a “Omissão da receita apurada através de levantamento fiscal - sem dolo”,

considerando que o próprio Auto de Infração, logo na sua abertura, trás a seguinte descrição dos fatos:

"Contribuinte deixou de pagar ou pagou a menor o ICMS - Simples Nacional. Omitiu receitas de operações tributadas pelo ICMS, fato evidenciado ao se confrontar o valor das operações discriminadas em notas fiscais emitidas, com o valor do faturamento declarado nas DASN/DEFIS e no PGDAS/PGDAS-D - Extrato do Simples Nacional, conforme DEMONSTRATIVO C1 - DEMONSTRATIVO DA FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS DEVIDO SOBRE O FATURAMENTO - SIMPLES NACIONAL, referente aos exercícios de 2015 a 2017, no valor de R\$ 128.345,86."

Aduz que, diante dos argumentos acima expostos, entende cair por terra todas as alegações de nulidade e de cerceamento do direito de defesa apresentadas na Impugnação.

Sobre as razões de mérito, o Autuante informa que todo o levantamento fiscal foi efetuado utilizando a ferramenta conhecida na Sefaz como PRODIFE - Processador de Documentos Fiscais Eletrônicos, que foi criado visando suprir a carência de ferramenta, no âmbito da Sefaz, para desenvolvimento de fiscalizações a partir da utilização de Notas Fiscais Eletrônicas, especialmente em relação às empresas optantes pelo Simples Nacional. Tece considerações sobre as funcionalidades e vantagens da citada ferramenta.

Menciona que foram apresentados ao contador da empresa, na sede da Infaz Itabuna, antes da lavratura do Auto de Infração, todos os demonstrativos que fazem parte do mesmo, tendo ele informado que o resultado da fiscalização estava correto. Que a empresa estava passando por grande dificuldade financeira. Que, desde o início de 2015, estava com todos os seus impostos atrasados. E que ficara surpreso ao ver o contribuinte exercendo o seu direito constitucional de defesa, apresentando informações inverídicas, como se estivesse falando de outro processo e não do presente Auto de Infração.

Diz acreditar que a Autuada colou a defesa de algum outro processo porque ela fala sobre planilhas que teriam sido juntadas e que, supostamente, comprovariam que os cálculos apresentados no Auto de Infração estão equivocados, sendo que, em todo o PAF não existe uma única planilha com um único cálculo apresentado pela Impugnante que contradiga os demonstrativos juntados ao Auto de Infração pelo Autuante.

Registra que verificou a mídia apresentada pela Defendente e constatou que só constam dois arquivos, ambos contendo a defesa. Um em formato PDF e o outro em formato Word. Cita e reproduz o art. 8º, §3º do RP&F/BA, grifando que as peças processuais deverão ser apresentadas em papel e, também, em disco de armazenamento de dados.

Sobre a alegação defensiva de que *"o autuante não informa, com precisão, conforme pede a lei, o que efetivamente e supostamente a autuada infringiu, porque não retirou a cobrança da Antecipação Tributária Total e com isso tem a base de cálculo diferente"*, esclarece que, de acordo com as atividades econômicas que constam no seu cadastro, o Contribuinte trabalha exclusivamente com material de limpeza. Que, até 31/01/2015, Material de Limpeza fazia parte do Anexo 01, Item 25 do RICMS/BA, o qual foi revogado pela Alteração nº 28, Decreto nº 15.807, de 30/12/14, DOE de 31/12/14, com efeitos a partir de 01/02/15. Que, desta forma, as aquisições de mercadorias (material de limpeza) para comercialização ocorridas a partir de FEV/2015, não teriam, na sua saída, a segregação dos respectivos valores da base de cálculo para a apuração do Simples Nacional, em razão de não fazerem mais parte do rol de mercadorias sujeitas à Substituição ou Antecipação Tributária.

Complementa asseverando que no PAF constam os Demonstrativos 3A (fls. 96 e 97) e 3B (fls. 98 a 103), que tratam do cálculo do índice de proporcionalidade, que é o percentual da receita de vendas de mercadorias tributadas pelo Simples Nacional, obtido tomando por base os valores de vendas declarados pelo contribuinte no PGDAS/PGDAS-D - Extrato do Simples Nacional e, também, obtido tomando por base os valores constantes em Documentos Fiscais emitidos pelo contribuinte (NF-e constantes de fls. 09 a 95). E que 100% (cem por cento) das mercadorias vendidas pelo Contribuinte não faziam parte da Substituição ou Antecipação Tributária, conforme

se pode comprovar através dos CFOP's destacados nas notas fiscais eletrônicas.

No que concerne ao argumento da Autuada de “*que todos os impostos relativos a esta infração foram pagos conforme comprovam os documentos existentes no auto de infração, inclusive os que foram apresentados pelo próprio autuante*”, explica que todos os impostos declarados nos PGDAS - Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório, acostados às fls. 106 a 129, foram considerados no DEMONSTRATIVO C2 (DEMONSTRATIVO DA FALTA DE PAGAMENTO OU PAGAMENTO A MENOR DO ICMS DEVIDO SOBRE O FATURAMENTO - SIMPLES NACIONAL), na coluna “N - ICMS Declarado”, de fls. 08. Que, somente o exercício/2015 foi declarado com movimento. Que para os demais exercícios (2016 e 2017), os PGDAS foram transmitidos sem movimentação, omitindo a receita bruta de vendas auferida para: (i) 2016, em R\$2.084.871,91; e (ii) 2017, em R\$1.688.481,89. Que, tudo está conforme as notas fiscais eletrônicas emitidas e constantes nos DEMONSTRATIVO Y2 (fls. 09 a 95) e DEMONSTRATIVO U - DA OMISSÃO DE RECEITAS (fls. 104 a 105). E que todos os recolhimentos constantes no INC, os quais apensou às fls. 186/190, se referem a parcelamentos de ICMS de períodos que não fazem parte desta fiscalização, ou seja, anteriores a JAN/2015, com o código de receita 1.802 - ICMS PARCELAMENTO, ou pagamentos do Simples Nacional, com o código de receita 709 - ICMS SIMPLES NACIONAL, também referentes a exercícios anteriores ao período fiscalizado.

Ademais, registra que a Impugnante não juntou nenhuma planilha ou demonstrativo impressos, como também não juntou nenhuma Nota Fiscal com o seu respectivo DAE para comprovar o recolhimento, devidamente lançado e cobrado nesse Auto de Infração. Que a Defendente deveria cumprir o que prescreve o disposto no art. 123 do RPAF/BA, o qual transcreve, cujo comando garante ao Sujeito Passivo o direito de apresentar a impugnação do lançamento, acompanhada das provas que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, no prazo de 60 (sessenta) dias. E que, tendo o Sujeito Passivo recebido às planilhas de apuração do débito, suas razões defensivas não elidem o lançamento tributário, nos termos do Auto de Infração de fls. 01 a 05, e dos demonstrativos e planilhas a ele anexas, vez que não trouxe ao processo as provas necessárias e indispensáveis à sua defesa, limitando-se a alusões genéricas destituídas de provas documentais, o que contraria o disposto no art. 143 do mesmo RPAF/99.

Menciona que, ao simples exame dos demonstrativos e planilhas por si elaborados, constata-se que estes foram produzidos tomando-se por base os dados: (i) constantes dos arquivos da SEFAZ (INC-Arrecadação, NF-e, PGDAS, dentre outros); e (ii) levantados nos documentos fiscais emitidos e fornecidos pela própria Autuada, chegando-se ao resultado obtido que resultou a lavratura do presente Auto de Infração. Que o débito relativo à infração acima referida está devidamente demonstrado através dos citados demonstrativos. E que a autuação está fundamentada na legislação que regulamenta a matéria enfocada.

Ratificando os fatos e fundamentos constantes da autuação (fls. 01/05), requer o não acatamento da preliminar de nulidade arguida e, no mérito, que o Auto de Infração seja julgado totalmente procedente.

VOTO

O Auto de Infração em lide, totalizou o valor principal de R\$128.345,86 (cento e vinte e oito mil, trezentos e quarenta e cinco reais e oitenta e seis centavos), e é composto de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

Na peça defensiva, a Autuada impugna o lançamento, arguindo preliminarmente a nulidade da autuação em razão: (i) da inexistência de clareza quanto aos fatos relatados no A.I., em consonância com as planilhas elaboradas, enquadramento legal, infrações aplicadas e os fatos constantes da documentação por ela apresentada, implicando no descumprimento do inciso III, do art. 39 do RPAF/BA (Decreto nº 7629/99); (ii) da autoridade fiscal não ter lavrado o Auto de Infração no estabelecimento do infrator, conforme determina o § 1º, do art. 39 do mesmo diploma legal; e

(iii) de ter sido cerceado o seu direito de defesa, entendendo que o que consta do Auto de Infração deixa a desejar, eivando o Lançamento de vícios insanáveis que configuram caso de nulidade da autuação, nos termos do § 1º, do art. 18 do citado regulamento.

Após análise dos elementos que compõem o presente PAF, não acolho a preliminar de nulidade apresentadas na Impugnação, pois entendo que: (i) a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma comprehensível; (ii) foram determinados, com segurança, a infração e o infrator; (iii) foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas; e (iv) não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. Portanto, o mesmo está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados nos incisos I a IV, do Art. 18 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

Constatou que está acostado ao PAF, às fls. 149, o competente Termo de Intimação para apresentação de livros e documentos, dando início à ação fiscal, na forma do art. 26, III do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99).

Os demonstrativos que embasaram o lançamento estão apensados às fls. 06/105, além de contidos na mídia de CD inserida às fls. 152, e detalham a metodologia aplicada para apuração do valor exigido. Documentos que foram entregues ao contribuinte por ocasião da ciência da autuação (fls. 151).

Nestes Demonstrativos, restou evidenciado que a autuação se deu em razão da constatação de falta de pagamento ou pagamento a menor do ICMS/Simples Nacional, decorrente da omissão de receita apurada através de levantamento fiscal, efetuado mediante o confronto do valor das operações discriminadas em notas fiscais emitidas pelo Contribuinte, com o valor do faturamento por ele declarado nas DASN/DEFIS e no PGDAS/PGDAS-D - Extrato do Simples Nacional, caracterizando a existência de motivação necessária para a efetuação do Lançamento de Ofício pelo Autuante.

Observo que o Sujeito Passivo produziu sua Peça Defensiva, conforme acostada ao processo às fls. 156/170, na qual abordou questões de mérito, sem esbarrar em obstáculos que pudessem impedi-lo de desenvolver sua tese defensiva, não havendo, portanto que se falar em ausência de descrição clara e precisa da infração, e consequentemente, em ausência de contraditório e cerceamento do direito de defesa.

Ademais, saliento que eventuais omissões ou incorreções e a não observância de exigências formais da legislação não acarretam nulidade desde que seja possível se determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, conforme dispõe o § 1º, do art. 18 e o “caput” do art. 19 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Na sequência, em relação ao mérito, a Impugnante se defende alegando que todos os impostos relativos a esta autuação, foram pagos conforme comprovam os documentos existentes no Auto de Infração, os quais foram apresentados pelo próprio Autuante, e que este: (i) não informa com precisão, o que, efetivamente e supostamente a Autuada infringiu; e (ii) não abateu os valores relativos aos impostos cobrados nos PAFs nºs 2330820013180 e 2330820014186, relativos à Antecipação Tributária (Substituição Total).

Passo então ao exame dos argumentos acima colocados, mediante as considerações a seguir consignadas.

Sobre a assertiva da Impugnante de que todos os impostos relativos à autuação foram pagos, conforme comprovariam os documentos existentes no Auto de Infração, verifico que o Contribuinte não acosta em sua Peça Defensiva nenhum comprovante de recolhimento capaz de legitimar sua afirmação. Assim, não acolho este argumento defensivo.

Não acolho também o argumento apresentado na defesa, de imprecisão e falta de clareza na

descrição da infração, pois entendo que a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, conforme já abordado nas considerações preliminares relacionadas ao exame da arguição de nulidade, consignadas parágrafos acima.

No que tange ao argumento defensivo de que a Autoridade Fiscal não abateu os valores relativos aos impostos cobrados nos PAFs nºs. 2330820013180 e 2330820014186, relativos à Antecipação Tributária (Substituição Total), verifico, conforme descrito nas Infrações neles arroladas e abaixo transcritas, que apenas o PAF nº 233082.0013/18-0 (Infração 01), exige imposto no valor histórico de R\$1.781,62, em decorrência de recolhimento a menor do ICMS por antecipação ou substituição tributária, com encerramento da fase de tributação, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, com fatos geradores ocorridos nos meses de Fevereiro, Março, Julho, Agosto e Dezembro de 2015 e Março a Julho e Outubro, de 2016.

“PAF nº 233082.0013/18-0

INFRAÇÃO 01 – 07.21.02: Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Fatos geradores ocorridos nos meses de Fevereiro, Março, Julho, Agosto e Dezembro, de 2015 e Março a Julho e Outubro, de 2016. Valor histórico de R\$1.781,62. Demonstrativos 1 e 1.3 - ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 02 – 07.21.03: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Fatos geradores ocorridos nos meses de Fevereiro a Abril, Setembro e Outubro, de 2015; Fevereiro, Maio, Junho, Agosto, Setembro e Novembro, de 2016 e Janeiro, Março e Agosto, de 2017. Valor histórico de R\$83.618,31. Demonstrativos 2 e 2.2 - ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.”.

“PAF nº 233082.0014/18-6

INFRAÇÃO 01 - 07.21.04: Efetuou o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Fatos geradores ocorridos nos meses de Janeiro, Maio a Agosto, Novembro e Dezembro, de 2015; Janeiro, Março, Abril, Julho, Outubro e Dezembro, de 2016 e Fevereiro, Abril a Julho e Setembro a Dezembro, de 2017. Valor histórico de R\$125.197,80. Demonstrativos 2 e 2.3 - ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.”.

Contudo, verifico ainda que não há nos autos quaisquer documentos e/ou elementos, mesmo que por amostragem, competentes para vincular as mercadorias objeto da exigência fiscal concretizada na Infração 01 (recolhimento a menor do ICMS/Antecipação Tributária Total) do PAF nº 233082.0013/18-0, com aquelas cujas operações de saída promovidas pela Autuada deram origem ao presente Lançamento de Ofício.

Neste Diapasão, não acolho também o argumento defensivo de que a Autoridade Fiscal não abateu os valores relativos aos impostos cobrados nos PAFs nºs 2330820013180 e 2330820014186, relativos à Antecipação Tributária (Substituição Total).

No que se refere às planilhas que a Defendente afirma constar de sua Defesa, e com as quais pretendia demonstrar os equívocos existentes nos cálculos promovidos pelo Autuante para a apuração do *quantum* exigido neste Auto de Infração, constato que as mesmas não se encontram acostados ao PAF.

Concluo, portanto, que no presente caso está caracterizada a imputação fiscal e a responsabilidade do Contribuinte, em especial pelo fato deste não ter trazido aos autos provas do pagamento do ICMS/Simples Nacional referente aos períodos de ocorrência consignados no Auto de Infração em lide, ou quaisquer documentos e/ou outros elementos probatórios, capazes de obliterar a acusação fiscal, descrita parágrafos acima, vez que, na dicção do Art. 123, §5º do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), abaixo reproduzido, caberia à Autuada apresentar provas capazes

de elidir a exigência fiscal, na fase de Impugnação do Lançamento.

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 123. É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração no prazo de sessenta dias, contados da data da intimação.

(...)

§ 5º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-la em outro momento processual, a menos que:

I - fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

II - se refira a fato ou a direito superveniente;

III - se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

(...)"

Destarte, considerando que nenhuma prova documental foi apresentada na Peça de Defesa interposta às fls. 156/170, capaz de dar sustentação à argumentação defensiva apresentada pela Impugnante, julgo que houve apenas a negativa de cometimento da infração, fato que, à luz do disposto no Art. 143 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), não desonera o Contribuinte de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 143. A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

(...)"

Pelas razões acima expostas, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 233082.0015/18-2, lavrado contra **PROFISSIONAL CLEAN HIGIENIZAÇÃO PROFISSIONAL EIRELI**, devendo ser intimado o Autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$128.345,86**, acrescido da multa de 75%, prevista nos Arts. 34 e 35 da LC nº 123/2006, c/c 44, I da Lei Federal nº 9.430/96, com redação dada pela Lei Federal nº 11.488/07, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de Janeiro de 2019.

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ANTONIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA – RELATOR

EDNA MAURA PRATA DE ARAUJO – JULGADORA