

A. I. Nº - 233082.0014/18-6
AUTUADO - PROFISSIONAL CLEAN HIGIENIZAÇÃO PROFISSIONAL EIRELI
AUTUANTE - PAULO CESAR FONTES MATOS
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 25/03/2019

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0005-06/19

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. RECOLHIMENTO A MENOR. Contribuinte recolheu a menor ICMS/Antecipação Tributária, na condição de empresa optante do Simples Nacional, em aquisições interestaduais de mercadorias. As aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização estão sujeitas à antecipação parcial do ICMS, sem encerramento da fase de tributação, independentemente do regime de apuração adotado pelo Contribuinte, conforme o art. 12-A da Lei nº 7.014/1996. Cumprimento da condição para fruição do benefício previsto nos arts. 273 e 274 do RICMS/BA, não comprovada nos autos. 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\$125.197,80 (cento e vinte e cinco mil, cento e noventa e sete reais e oitenta centavos), com a seguinte imputação:

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. Demonstrativos 2 e 2.3 - ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Enquadramento Legal: art. 12-A da Lei nº 7.014/96 c/c art. 321, VII, “b” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/12). Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96.

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. 131/145. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seu representante legal, o qual possui os devidos poderes, conforme instrumento de procuração constante nos autos às fls. 128.

Em sua peça defensiva, a Impugnante inicia arguindo a nulidade do Auto de Infração em questão, declarando que, apesar de zeloso e diligente, não cumpriu o prescrito no inciso III do art. 39 do RPAF/BA, porquanto que não existe clareza quanto aos fatos por ela 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 – 07.21.04, em que a Autoridade Fiscal ao relatar a suposta infração, apresenta alternativas do seu enquadramento quanto à condição da empresa autuada, não sendo precisa na sua determinação, como prevê a legislação pertinente: *“Efetuou o recolhimento a menor do ICMS ... devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte...”*,

dentre outras falhas no processo em apreço.

Questiona se a autoridade fiscal pretendeu indicar uma infração pelo recolhimento a menor “*como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte?*”. Que se trata de dois institutos distintos e regulamentados pela legislação de forma INDEPENDENTES, cada qual com o seu enquadramento legal. Que Microempresa tem um tratamento tributário e Empresa de Pequeno Porte outro.

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 Auto de Infração 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, 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, não esclarecendo se esta infração fora cometida por Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte. E que, tal fato, no seu entender, contraria totalmente a legislação quando esta pede clareza na identificação da infração.

Alega que o Autuante cometeu equívoco quanto aos cálculos apresentados nos demonstrativos por ele juntados ao Auto de Infração porque não observou os benefícios que a própria lei concede à Autuada. Que as planilhas por ela juntadas aos autos comprovam que os cálculos do Autuante estão equivocados. E que, como se pode verificar nos 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, sem precisar a que infração corresponde. E que, desta forma, não deve prosperar esta autuação porque o Autuante não cumpriu o que determina a lei e não constam do processo, as informações necessárias, legalmente exigidas, para sua fundamentação.

Requer que seja acatada a preliminar de nulidade arguida e, se assim não for entendido, que seja julgado improcedente o Auto de Infração.

Em Informação Fiscal prestada às fls. 147/166, 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 com base no suposto descumprimento do inciso III do art. 39 do RPAF/BA e a falta de clareza quanto aos fatos relatados, com destaque para a descrição da Infração 01, que não seria precisa ao apresentar alternativas quanto à condição da Autuada, se esta teria cometido a Infração “*como Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte*”, entendendo se tratar de dois institutos distintos e regulamentados pela legislação de forma INDEPENDENTE, combate as alegações da Impugnante afirmando o que se segue.

Diz que no tocante ao argumento de que não fora cumprido o prescrito no inciso III do art. 39 do RPAF/BA em razão da inexistência de clareza quanto aos fatos relatados, a Autuada demonstra sua total desinformação quanto aos argumentos apresentados, 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. E que não sabe se por ignorância ou má fé, a razão do questionamento da Impugnante acerca da descrição da infração trazida pelo referido Sistema, quando este determina que *“Efetuoou o recolhimento a menor do ICMS ... devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte...”* e interroga se é Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, dando a entender que seriam institutos diferentes.

Aduz que notadamente a autuada confunde instituto com a condição da empresa, já que, tanto a Microempresa quanto a Empresa de Pequeno Porte fazem parte do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional. Tece considerações sobre o Regime do Simples Nacional e os conceitos de Microempresa (ME) e de Empresa de Pequeno Porte (EPP).

Na sequência, complementa registrando que o RICMS/BA, até 31/12/2015, trazia em seu art. 273 uma forma diferenciada para o cálculo da Antecipação Parcial para os contribuintes inscritos na condição de microempresa. Tal regra, que foi revogada a partir de 01/01/16 pelo Decreto nº 16.434/15, previa que no caso de antecipação parcial decorrente de aquisições oriundas de estabelecimentos industriais, de produtos por eles fabricados, realizadas por microempresa, ficava concedida uma redução de 60% do valor do imposto, desde que o contribuinte efetuasse o recolhimento no prazo regulamentar. A partir de 01/01/2016, o citado benefício foi unificado em uma redução de 20% do valor do imposto apurado, tanto para microempresa, quanto para empresa de pequeno porte, consoante o determinado pelo art. 274 do RICMS/BA, que transcreve, mantida a condição do recolhimento ocorrer no prazo regulamentar, para sua fruição.

Consigna que o benefício da redução de 60% do valor do imposto apurado até 31/12/2015 que as microempresas tinham, em nada modifica o cálculo devidamente efetuado para a apuração da infração em tela, pois desde 01/03/2006 a autuada, que estava enquadrada no regime normal passou à condição de Empresa de Pequeno Porte, e até mesmo o benefício da redução de 20% do valor do imposto apurado, não poderia ser aplicado em razão da inoccorrência de pagamento do ICMS/Antecipação Parcial dentro do prazo regulamentar durante os exercícios objeto desta fiscalização (2015 a 2017). Tudo conforme registros de pagamentos encontrados no INC - Informação do Contribuinte e SIGAT, em apenso às fls. 160/165.

Declara que a Defendente foge da realidade, quando também 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 Impugnante 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. O fato é que o Auto de Infração foi assinado pelo senhor Danilo Góes Santos, procurador da empresa (vide fls. 128, 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. 125, mídia contendo:

- DANFE'S recebidos durante o período de 01/01/2015 a 31/12/2017;
- Demonstrativo 2 - Antecipação Parcial;
- Demonstrativo 2.3 - Antecipação Parcial - Pagamento a Menor - Resumo.

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, que gerou o PAF em exame, 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 233082.0015/18-4, referente à falta de pagamento ou pagamento a menor do ICMS Simples Nacional, no valor original de R\$128.345,86.

Aduz que, diante dos argumentos acima expostos, entende cair por terra todas às 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 presente Auto de Infração, 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, o qual apresentou defeito. Cita e reproduz o art. 8º, § 3º do RPÀF/BA, grifando que as peças processuais deverão ser apresentadas em papel e, também, em disco de armazenamento de dados.

Sobre a questão levantada pelo contribuinte a respeito de “*se a infração foi cometida por Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte*” e de serem “*institutos tributários distintos*” consigna que a matéria já fora devidamente explicada quando do exame da nulidade do auto de infração.

No que concerne ao argumento da Autuada dando conta de que os impostos foram pagos conforme comprovam os documentos existentes no auto de infração, inclusive os apresentados pelo próprio Autuante, explica que todos os impostos constantes no Sistema de Informação do Contribuinte - INC foram devidamente lançados no “Demonstrativo 2.1. PAGAMENTOS E CRÉDITOS RELATIVOS À ANTECIPAÇÃO PARCIAL” (fls. 119/121), e exportados para o “Demonstrativo 2 -

ANTECIPAÇÃO PARCIAL”, (fls. 06/118), na coluna “K - ICMS Pago” e na “Linha Pagamentos constantes nos sistemas INC e SIGAT da SEFAZ/BA e valores já lançados em Autos de Infração, Notificações Fiscais, Denúncias Espontâneas e Débitos Declarados”, de cada mês. Que a diferença encontrada é justamente entre o valor devido e o valor recolhido. E que todos os recolhimentos constantes no Sistema INC, os quais apensou às fls. 160/165, 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.

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 as planilhas de apuração do débito, suas razões defensivas não elidem o lançamento tributário, nos termos do Auto de Infração (fls. 01 a 05) e dos demonstrativos e planilhas a ele anexas, vez que não trouxe ao PAF 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/BA.

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, dentre outros); e (ii) levantados nos documentos fiscais emitidos e fornecidos pela própria Autuada, chegando-se ao resultado obtido que resultou na 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\$125.197,80 (cento e vinte e cinco mil, cento e noventa e sete reais e oitenta 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 por ela relatados, 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 no seu direito de defesa, pela imprecisão da acusação fiscal que não definiu “*se a infração foi cometida por Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte*”, considerando que, no seu entender, estes seriam “institutos tributários distintos”, eivando o Lançamento de vícios insanáveis que configuram caso de nulidade, nos termos do § 1º, do art. 18 do regulamento citado linhas acima.

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 compreensível; (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.

Constato que está acostado ao PAF, às fls. 123, 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. 06/122, além de contidos na mídia de CD inserida às fls. 126, e detalham a metodologia aplicada para apuração do valor exigido. Documentos que foram entregues ao contribuinte por ocasião da ciência da autuação (fls. 125).

Nestes demonstrativos, restou evidenciado que a autuação se deu em razão da constatação de recolhimento a menor do ICMS/Antecipação Parcial, na condição de empresa optante do Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, 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 PAF às fls. 131/145, 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: (i) 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; (ii) que este não informa com clareza e precisão, o que, efetivamente e supostamente a Autuada infringiu, não esclarecendo se esta infração fora cometida por Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte; e (iii) a Fiscalização não observou os benefícios que a lei lhe concede.

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 apresenta em sua Peça Impugnatória nenhum comprovante de recolhimento capaz de atribuir veracidade a tal argumento. Constato também que o “DEMONSTRATIVO 2 – ANTECIPAÇÃO PARCIAL”, de fls. 06 a 118, que respalda a exigência fiscal, consigna em sua coluna “K – ICMS Pago”, na “Linha Pagamentos constantes nos sistemas INC e SIGAT da SEFAZ/BA e valores já lançados em Autos de Infração, Notificações Fiscais, Denúncias Espontâneas e Débitos Declarados”, valores de imposto recolhido que foram considerados pelo Autuante. Assim, não acolho este argumento defensivo.

Ressalto que a diferença no montante de R\$83.618,31, entre o valor “Total Geral” de R\$208.816,11, apurado e registrado na coluna “L – ICMS a Pagar” do “DEMONSTRATIVO 2 – ANTECIPAÇÃO PARCIAL”, acima referenciado e o valor de R\$125.197,80, relativo ao presente Lançamento de Ofício, foi devidamente lançado por intermédio do Auto de Infração nº 233082.0013/18-0, lavrado na mesma data da lavratura do presente Auto de Infração, contra a Impugnante.

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.

Ademais, julgo que o questionamento da Impugnante acerca da suposta falta de clareza e precisão na descrição da infração cujo texto não teria deixado claro se esta infração fora cometida por Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, dando a entender que seriam institutos diferentes, não procede, vez que, ambas, Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, fazem parte do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições, devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, regulamentado pelos arts. 319 a 329 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/12).

Observe que na dicção do art. 12-A da Lei nº 7014/1996, as aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização ficam sujeitas à antecipação parcial do ICMS, sem encerramento da fase de tributação, independentemente do regime de apuração adotado pelo Contribuinte:

“Lei nº 7014/1996

(...)

Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

§ 1º A antecipação parcial estabelecida neste artigo não encerra a fase de tributação e não se aplica às mercadorias, cujas operações internas sejam acobertadas por:

I - isenção;

II - não-incidência;

III - antecipação ou substituição tributária, que encerre a fase de tributação.

(...)

Art. 23. Para fins de substituição tributária, inclusive a título de antecipação, a base de cálculo é:

(...)

III - em relação à antecipação parcial do imposto, estabelecida no art. 12-A, o valor da operação interestadual constante no documento fiscal de aquisição.

(...)”

Verifico, ainda, que até 31/12/2015, o art. 273 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), estabelecia uma forma diferenciada para o cálculo da Antecipação Parcial para as microempresas. Que tal regra, foi revogada a partir de 01/01/16, pelo Decreto nº 16.434/15, previa que no caso de antecipação parcial decorrente de aquisições oriundas de estabelecimentos industriais, de produtos por eles fabricados, ficava concedida uma redução de 60% do valor do imposto, desde que a microempresa efetuasse o recolhimento no prazo regulamentar. Que a partir de 01/01/2016, o art. 274 do mesmo diploma legal, unificou o citado benefício estabelecendo uma redução de 20% do valor do imposto apurado, tanto para microempresa, quanto para empresa de pequeno porte, mantendo o recolhimento no prazo regulamentar, como condição para sua fruição:

“RICMS/BA - Decreto nº 13.780/2012

(...)

“Art. 273. No caso de antecipação parcial decorrente de aquisições oriundas de estabelecimentos industriais, de produtos por eles fabricados, realizadas por contribuinte inscrito na condição de microempresa, fica concedida uma redução de 60% (sessenta por cento) do valor do imposto, na hipótese de o contribuinte efetuar o recolhimento no prazo regulamentar. (Efeitos até 31/12/15)”.

“Art. 274. No caso de antecipação parcial decorrente de aquisições efetuadas por contribuintes enquadrados na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, independentemente da receita bruta, fica concedida uma redução de 20% (vinte por cento) do valor do imposto apurado, na hipótese de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, não cumulativa com a redução prevista no art. 273.”

(...)”

Neste diapasão, não acolho o argumento defensivo de que a Autoridade Fiscal não observou o benefício que a lei concedera à Autuada, vez que, por ocasião da ocorrência dos fatos geradores objeto da autuação, este era inaplicável ao caso seja porque: (i) havia sido revogado (art. 273); ou (ii) o Sujeito Passivo não satisfazia as condições para a sua fruição, especialmente a exigência de

que o recolhimento do ICMS/Antecipação Parcial ocorresse no prazo regulamentar (arts. 273 e 274). O cumprimento desta condição não está comprovado nos autos. 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/Antecipação Parcial, 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. 131/145, capaz de dar sustentação à argumentação defensiva apresentada pela Impugnante, considero 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 **233082.0014/18-6**, lavrado contra **PROFISSIONAL CLEAN HIGIENIZAÇÃO PROFISSIONAL EIRELI**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$125.197,80**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de Janeiro de 2019.

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ANTONIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA – RELATOR

EDNA MAURA PRATA DE ARAÚJO – JULGADORA