

**A.I. Nº** - 192128.0106 /19-5  
**AUTUADO** - CALÇADOS TALISSON  
**AUTUANTE** - GLICIA COELHO DE SOUZA  
**ORIGEM** - INFAZ COSTA DO CACAU  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 04/09/2020

## **2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO JJF Nº 0125-02/20-VD**

**EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA TOTAL. a) FALTA DE RECOLHIMENTO. b) RECOLHIMENTO A MENOS.** Infrações não contestadas. **2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL.** Sem provar nos termos do § 5º do art. 123, do RPAF, a alegação defensiva é de possuir prova de pagamento dos valores exigidos. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

Lavrado em 30/12/2019, o Auto de Infração formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$65.822,26, em decorrência das seguintes infrações:

**01 – 07.21.01** – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidas pelas Microempresas e Empresa de Pequeno Porte (Simples Nacional), referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Valor: R\$19.339,12. Período: Maio, Junho, Dezembro 2016, Fevereiro, Julho, Agosto e Dezembro 2017, Janeiro a Abril, Julho e Novembro 2018. Enquadramento legal: Art. 34, III, da Lei 7.014/96 C/C art. 289, § 1º, III, “b” do RICMS-BA/2012. Multa: 60%, conforme previsto na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

**02 - 07.21.02.** Efetuou recolhimento a menor de ICMS por antecipação ou substituição tributária na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidas pelas Microempresas e Empresa de Pequeno Porte (Simples Nacional), referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Valor: R\$29.142,57. Período: Janeiro a Dezembro 2015. Enquadramento legal: Art. 34, III, da Lei 7.014/96 C/C art. 289, § 1º, III, “b” do RICMS-BA/2012. Multa: 60%, conforme previsto na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

**03 - 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 devidas pelas Microempresas e Empresa de Pequeno Porte (Simples Nacional) referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Valor: R\$17.340,57. Período: Fevereiro a Outubro 2015, Janeiro a Setembro e Dezembro 2016, Janeiro, Março a Maio e Setembro 2017.

O autuado apresenta Defesa datada de 07.02.2020 (fl. 34). Nela o Impugnante diz discordar do demonstrativo da Infração 1.2 (fl. 21) que se refere à falta de pagamento de ICMS devido por antecipação tributária, pois, diz ter os seus pagamentos, razão pela qual, escreve que “diante do exposto e fundamentado, requer se digne Ilmo. Inspetor, a verificar as devidas indicações em planilhas anexas em mídia digital para julgar devidamente o Auto de Infração supramencionado, a fim de que a empresa seja devidamente onerada”.

À fl. 42, consta petição protocolada em 13.01.2020, em que a empresa autuada requer à Inspeção “a retificação de informação relativa ao demonstrativo das máquinas de cupom fiscal”.

A autuante presta Informação Fiscal à fl. 48. Resumindo a peça defensiva, diz que analisando a planilha de dados constante na mídia digital apresentada pelo Impugnante junto à peça de defesa

(fl. 40), percebeu nela constar apenas cópia da planilha anexa ao processo à fl. 21 (demonstrativo suporte da Infração 01) e que o documento de fl. 41, relativo ao processo SIPRO 004258/2020-9, não se relaciona a matéria veiculada neste Auto de Infração, razões pelas quais pede que ele seja julgado procedente.

## VOTO

Conforme acima relatado, o AI processado exige o valor de R\$65.822,26, referente a três infrações (07.21.01, 07.21.02 e 07.21.04).

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme documentos de fls. 04, 07, 11, 13, 19, 22, 24 e 29, bem como o teor da manifestação defensiva (incluindo o CD que aportou à fl. 40, contendo o demonstrativo da Infração 01) que confirma a regular ciência do AI, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto nos artigos 15, 19, 26, 28, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e § 1º), 41, 42, 44, 45 e 46, do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) as infrações estão claramente descritas, corretamente tipificadas e têm suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 05-29 e CD de fl. 32); e) a infração está determinada com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

Tratando-se de contribuinte que na época dos fatos geradores era EPP optante do Simples Nacional, a exação fiscal decorre de obrigação tributária liquidada por Autoridade Fiscal então competente do Ente tributante (COTEB: art. 107, §3º), mediante regular procedimento administrativo, cujos elementos determinantes previstos no art. 142 do CTN (ocorrência do fato gerador; determinação da matéria tributável, cálculo do montante do tributo devido, identificação do sujeito passivo e multa proposta) constam claramente identificados nos autos.

Ressalto tratar-se de tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

Vê-se nos autos que, sem objetivamente contestar os dados das infrações e os demonstrativos suportes em que as NFs objeto da autuação estão identificadas (fls. 12-13, 23-25 e arquivos no CD fl. 32), a exação fiscal se refere a falta de recolhimento (Infração 01) e recolhimento a menos (Infração 02) de ICMS por antecipação ou substituição tributária na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidas pelas Microempresas e Empresa de Pequeno Porte (Simples Nacional), bem como recolhimento a menos de ICMS devido por antecipação parcial (Infração 03), referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, cuja obrigação tributária consta tipificada na legislação tributária da Bahia:

Lei 7.014/96:

*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.*

*Art. 34. São obrigações do contribuinte:*

...

*III - pagar o imposto devido na forma, local e prazo previstos na legislação estadual;*

RICMS-BA/2012:

*Art. 289. Ficam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, que encerre a fase de tributação, as mercadorias constantes no Anexo 1 deste regulamento.*

*§ 1º Os contribuintes atacadistas, revendedores e varejistas, deverão, a fim de ajustar os estoques de mercadorias por ocasião de inclusões no regime de substituição tributária, adotar as seguintes providências:*

...

*III - apurar o imposto a recolher aplicando sobre a base de cálculo prevista no inciso II:*

*b) tratando-se de contribuinte optante pelo simples nacional, a alíquota prevista na legislação para cada mercadoria, compensando-se com o crédito destacado na nota fiscal de aquisição ou, de forma simplificada, o percentual de 5% (cinco por cento) sem a utilização de qualquer crédito;*

*Art. 321. O recolhimento na forma do Simples Nacional não exclui a incidência do ICMS devido:*

*“VII - nas operações com bens ou mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, nas aquisições em outros estados e Distrito Federal”:*

Registre-se que anexando à peça de defesa um CD contendo, além do escrito da defesa, cópia de uma procuração e documento de identidade, apenas há uma cópia do demonstrativo suporte da Infração 03, a Impugnação se limita a discordar com o demonstrativo da Infração 1.2 (fl. 21) que se refere à falta de pagamento de ICMS devido por antecipação tributária, pois, diz ter os seus pagamentos, razão pela qual, requer verificar os dados da planilha para julgar devidamente o Auto de Infração, a fim de que a empresa seja devidamente onerada.

Neste contexto, é também de se observar que, como bem já pontuado pela autuante na Informação Fiscal, a petição protocolada em 13.01.2020, em que a empresa autuada requer à Inspetoria “a retificação de informação relativa ao demonstrativo das máquinas de cupom fiscal”, por veicular matéria estranha ao Auto de Infração não serve à lide administrativa em apreço.

Portanto, considerando que ainda que o protesto do Impugnante tenha se limitado à Infração 03, alegando possuir provas do pagamento do ICMS nela exigido, não as trazendo aos autos, neste caso, além do disposto no artigo 123, §5º, é de incidir as disposições dos artigos 140 a 143, todos do RPAF:

*Art. 123. É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do auto de infração ou da notificação fiscal no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data da intimação.*

*§ 1º A matéria relacionada com a situação que constitua o objeto da lide deverá ser alegada de uma só vez.*

...

*§ 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.*

*Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.*

*Art. 141. Se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.*

*Art. 142. A recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.*

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

Voto, pois, pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 192128.0106/19-5, lavrado contra

**CALÇADOS TALISSON LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$65.822,26**, acrescido da multa de 60% prevista na alínea “d”, do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais previstos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF à distância, 21 de julho de 2020.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ ADELSON MATOS RAMOS – JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR