

N.F. Nº - 010492.0017/19-2
NOTIFICADO - BORGES & COELHO LTDA.
NOTIFICANTE - ELIZABETE VIANA DA SILVA SOBRINHO
ORIGEM: - DAT SUL / INFAZ EXTREMO SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01/12/2023

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0235-02/23NF-VD

EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. Provas autuadas informam o descumprimento da obrigação tributária acusada. Rejeitada a nulidade suscitada. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal lavrada em 19/02/2019, às 08h:35m, formaliza a exigência de ICMS em decorrência da seguinte 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 devidas pelas Microempresas e Empresa de Pequeno Porte (Simples Nacional) referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Valor histórico: R\$4.580,25. Período: janeiro, fevereiro, abril a novembro 2015, janeiro, fevereiro, abril a dezembro 2016. Acresce-se correção monetária e multa, previstos na legislação.

De tão divaga e confusa é a peça de defesa de fls. 21-28 que, para lhe ser fiel, faz-se necessário reproduzi-la na integridade:

“A NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0104920017/19-2, fazendo-o pelas razões tributárias abaixo exponenciadas, em observância aos ditames legais aplicáveis à espécie, esperando ao final seu provimento e deferimento.

2. – TEMPESTIVIDADE

A presente Defesa Escrita, inibidora dos andamentos do Auto de Infração, é no rigor da legislação tributária tempestiva em todos os seus efeitos e pretensões, haja vista os fatos abaixo narrados.

Comprovada assim a tempestividade da presente defesa, passa-se a discorrer sobre as razões de fato e de direito que tornam nulo a NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0104920017/19-2, nos termos abaixo alinhavados.

3. – FATOS NECESSÁRIOS

A notificada é empresa constituída no Estado do Bahia há vários anos e sempre procurou, apesar das várias dificuldades que assomam aos empresários de nosso País, cumprir corretamente com suas obrigações fiscais, tendo as infrações, oras alvos de. Defesa Escrita, incorrido em erro que as tornam nulas de todos os efeitos, seja fiscal ou legal.

Assim, entende-se suprida de razões para comparecer perante o Órgão Administrativo competente para apresentar suas motivações de inconformismo, esperando ao final, ver providas suas razões de ingresso.

Entende a Impugnante que as notificações não têm esteio tributário e ainda, que as multas exponenciadas significam um enriquecimento ilícito do Estado, em ofensiva à igualdade das partes, sendo tal igualdade garantida pela Constituição Federal Brasileira

E ainda, o valor amostrado por estas, obrigaram-no à apresentação da Defesa Escrita, para perfeição de suas razões, que serão abaixo alinhavadas.

4. - DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO E DA MULTA ADVINDA DO AUTO DE INFRAÇÃO

A exigibilidade do tributo enfocado pela NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0104920017/19-2 restará suspensão visto o disciplinado, quer pela legislação Estadual, quer pelo Art. 151 do CTN, este ainda em vigor:

Art.151: Suspendem-se a exigibilidade do crédito tributário:

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

*Ainda além observando o brocardo *accessorium sequitur principale*, estando suspensa e exigibilidade do tributo e em face de interposição da presente defesa, a NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0104920017/19-2 deve necessariamente permanecer com a exigibilidade suspensão, sendo vedada sua inscrição em dívida ativa.*

5. - DAS INFRAÇÕES

Trata-se de NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0104920018/19-9 lavrado em face da IMPUGNANTE para exigir-lhe, equivocadamente, o recolhimento do Imposto sobre a Circulação de Mercadoria e a Prestação de serviços de Transporte Intermunicipal, Interestadual e de Comunicação (“ICMS”), Antecipação Parcial.

INFRAÇÃO 07.21.04 – *Efetou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação parcial, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional referente as aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.*

6 – PRELIMINARMENTE DA NULIDADE DAS INFRAÇÕES

Conforme será adiante demonstrado, a IMPUGNANTE requer a NULIDADE da NOTIFICAÇÃO FISCAL Nº 0104920017/19-2, a fim de se reconhecer improcedência in totum do AUTO, e o consequente cancelamento do crédito tributário nele exigido. É o que se requer.

A INFRAÇÃO 07.21.04 resta eivada de nulidades, em conformidade com o que preconiza nosso ordenamento jurídico, o demonstrativo elaborado pela Sra. Agente Fiscalizadora eiva-se de vícios e defeitos inquestionáveis e irreparáveis, que passaremos a demonstrar a seguir, de forma que padecerá esta, de autenticidade legal para a sua exigibilidade.

A Sra. Agente fiscalizadora alega o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da feral, fatos que não correspondem o a verdade pois os ICMS foram sim recolhidos de conforme, conforme DAE’S recolhidos aos cofres públicos, nos prazos regulamentares de acordo o que preconiza o RICMS/BA.

Demonstrando total insegurança jurídica por parte do Sra. Agente Fiscalizador, não fazendo nenhum sentido a cobrança de tais valores de ICMS uma vez que os mesmo já foram recolhidos os cofres públicos com os cálculos corretos e nos prazos determinados pelo RICMS/BA.

E ainda, a Impugnante vendo-se cercada do seu direito líquido e certo e de prejuízo material irreparável a sua atividade econômica e por ser penalizada por valores totalmente fora da realidade do nosso país, e dos seus padrões econômicos, causando assim sérios danos e até mesmo comprometendo a continuidade de suas atividades, motivo

*que levou a Impugnante recorrer a esse r colegiado pleiteando assim a **NULIDADE TOTAL** da presente **NOTIFICAÇÃO FISCAL**.*

*Em vista dos fatos acima alocados, torna-se primordial a declaração de nulidade da **NOTIFICAÇÃO FISCAL** e consequente inexigibilidade das multas aplicadas para a perfeita observação dos ditames legais e jurisprudenciais.*

7. - NO MÉRITO

Apesar de confiante no acolhimento da preliminar acima pleiteada, permite-se a Impugnante adentrar no mérito da questão face ao princípio da eventualidade.

7.1 - DAS MULTAS E DOS JUROS

Já são várias as agruras sofridas pelas empresas nacionais devido à pesada carga tributária a elas imposta.

Ademais, habitualmente as leis são confusas e obscuras, ou ainda são apenas mais uma bandeira da burocracia que destrói nosso País.

Tal fato pode ser observado no tumulto legislativo ao qual estão submetidas as empresas nacionais e consequente sujeição a tributação do não menos confuso ICMS.

7.1. - REQUERER

*Seja regularmente distribuída e conhecida a presente DEFESA ESCRITA, sendo processada pelo órgão competente, e após, seja, face a nulidade das Infrações pelos motivos acima desfilados, declarada a **NULIDADE** das Infrações objeto do **NOTIFICAÇÃO FISCAL N° 0104920017/19-2**, destinando-a ao arquivo administrativo.*

*Assim, por entender a impugnante não haver cometido qualquer ato lesivo aos cofres públicos, e ainda confiada na alta sensibilidade e no espírito elevado de justiça dos nobres julgadores, espera que a presente autuação seja **JULGADA IMPROCEDENTE** uma vez que padece a mesma de embasamento jurídico, por ser de **DIREITO E DE JUSTIÇA**".*

Não Informação Fiscal nos autos.

VOTO

Os autos estão assentes com o RICMS/2012 e com o RPAF-BA/99, pois a descrição dos fatos e sua capitulação legal são condizentes com o direito aplicável. O ato administrativo está motivado, pois indicadas as suas razões, bem como as normas jurídicas que autorizaram a sua prática.

Assim, considerando que: **a)** conforme documentos autuados e do que se depreende das manifestações defensivas, cópia da Notificação Fiscal e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do AI foram entregues ao contribuinte; **b)** na sua lavratura se cumpriu o disposto no art. 142 do CTN, bem como no Regulamento Administrativo Fiscal da Bahia – RPAF; **c)** a infração está claramente descrita, corretamente tipificada e tem suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 03-18), bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise, de modo que ainda que nele não se tenha indicado objetivamente qualquer dos vícios que genericamente cita, afasto a nulidade suscitada.

A Notificação Fiscal tem suporte probatório nos demonstrativos impressos de fls. 07-17 e constantes na mídia CD de fl. 18, identificando analiticamente as operações objeto da exação (NF-e, CNPJ emitente, UF de origem, data de emissão, Descrição da mercadoria, Vlr NF, IPI, BCicms, alíquotas interna e interestadual, crédito fiscal, ICMS, % de redução, diferença a recolher, Vlr pago, Vlr reclamado).

Observe-se que sendo o contribuinte autuado empresa inscrita no SIMPLES NACIONAL, em conformidade com o art. 12-A da Lei 7.014/96 c/c art. 321, VII, "b" do RICMS-BA, relacionando operações com mercadorias normalmente tributáveis, adquiridas em outras UFs para

comercialização pelo estabelecimento autuado, não se encerrando a fase de tributação, cobra-se nos períodos compreendidos pela autuação, apenas a diferença entre o ICMS devido e o equivocadamente calculado devido e oportunamente recolhido pelo sujeito passivo no curso dos períodos.

É que, em casos tais, para efeito homologatório do recolhimento do imposto devido, inclusive do seu *quantum*, cujos prévios procedimentos relativos à apuração a legislação entrega ao contribuinte, cabe à Fiscalização verificar e apurar se na entrada das referidas mercadorias o imposto foi pago por antecipação tributária parcial, a partir, repito, dos documentos fiscais de entrada no estabelecimento.

Para exercício do direito de defesa, o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF dispõe:

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.

...

§ 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 trazidas aos autos.

Como se vê na confusa peça de defesa integralmente reproduzida no relatório, a Impugnação apresentada não logra seu objetivo (elidir a acusação fiscal) pelas seguintes razões:

Primus, porque ainda que contendo uma infração, fala de “infrações” e, como já expresso para afastamento do argumento de nulidade, sem objetivamente apontá-los, a Impugnante apenas escreve “...tendo as infrações, oras alvos de. Defesa Escrita, incorrido em erro que as tornam nulas de todos os efeitos, seja fiscal ou legal”... “A **INFRAÇÃO 07.21.04** resta eivada de nulidades, em conformidade com o que preconiza nosso ordenamento jurídico, o demonstrativo elaborado pela Sra. Agente Fiscalizadora eiva-se de vícios e defeitos inquestionáveis e irreparáveis, que passaremos a demonstrar a seguir, de forma que padecerá esta, de autenticidade legal para a sua exigibilidade”.

Secundos, porque apesar de prometer (como indica o § 5º, do art. 123 do RPAF), escrevendo “...A Sra. Agente fiscalizadora alega o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da feração, fatos que não correspondem o a verdade pois os ICMS foram sim recolhidos de conforme, conforme DAE’S recolhidos aos cofres públicos, nos prazos regulamentares de acordo o que preconiza o RICMS/BA”, não aportou qualquer prova documental requerida pelo citado dispositivo legal.

Assim, tendo em vista que: **a)** os pormenorizados/detalhados elementos de prova da acusação (demonstrativos de fls. 07-17) foram extraídos dos registros efetuados pelo próprio contribuinte e confrontados com a legislação a respeito; **b)** o sujeito passivo ainda que possuindo todos os elementos documentais suficientes e necessários para confrontar os dados do procedimento fiscal em lide nada aportou em socorro às suas alegações, é de incidir sobre o caso as regras insertadas nos arts. 140, 141 e 143, do RPAF:

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

Portanto, tenho por confirmado o cometimento da infração acusada.

Por ser a legalmente prevista para sancionar a infração cometida, confirmo a pertinência da multa sugerida.

Voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **010492.0017/19-2**, lavrada contra **BORGES & COELHO LTDA.**, devendo ser intimada a notificada para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 4.580,25**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.01496, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 23 de novembro de 2023.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR