

A. I. N° - 278906.0023/24-1
AUTUADO - WILLIANNE NASCIMENTO ALVES LTDA.
AUTUANTE - GILMAR SANTANA MENEZES
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ OESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 07/07/2025

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0114-04/25-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. RECOLHIMENTO A MENOS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. SIMPLES NACIONAL. Como a empresa sucessora autuada não prosseguiu na mesma atividade comercial da sucedida, a responsabilidade pelo tributo lançado é exclusiva da antecessora, nos termos do art. 133, incisos do CTN configurando, assim, indicação errônea do sujeito passivo da relação tributária. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 18/10/2024, e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$ 119.639,66, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01 - 007.021.003 - Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por 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, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei 7.014/96.

Conforme planilha em anexo, nas aquisições interestaduais de mercadorias.

Infração 02 - 007.021.003 - Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por 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, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei 7.014/96.

Conforme planilha em anexo, nas aquisições interestaduais de bebidas alcóolicas.

O autuado, através de advogado legalmente habilitado ingressa com defesa, fls. 18 a 24, inicialmente falando sobre a tempestividade da apresentação da defesa. A seguir, com base no art. 151, III do CTN requer que seja atribuído o efeito suspensivo da exigibilidade dos créditos até o julgamento.

Passa aos relatos dos fatos dizendo que a impugnante adquiriu a empresa do Sr. NILO BISPO DOS SANTOS FILHO em 12/09/2022 sob registro de n. 29205470658, protocolo 225424185, em forma de transmissão, e em outubro foi notificada para recolhimento de imposto a título de ICMS relativo ao período de 2020 e 2021 ou, querendo, apresentar defesa.

No entanto, entende que a recorrente não deve ser considerada responsável pelos débitos oriundos do representante legal anterior, já que para caracterização de sucessão/responsabilidade empresarial é necessário estabelecer os critérios para sua configuração, o que não é possível no caso em tela estabelecidos no CTN, já que os integrantes não tem relação de grau de parentesco ou já foram sócios, o endereço em que a empresa passou a funcionar é em outra cidade, não existe mão de obra semelhante utilizada anteriormente, a Classificação nacional de Atividades Econômicas - CNAE é totalmente diversa.

Prossegue afirmando que a empresa **NILO BISPO DOS SANTOS FILHO**, tinha / tem sua sede no endereço Distrito de Lagoa do Dionísio s/n, Zona Rural – Ibitiara- Ba CEP 46700-00, já a admissão da sócia Willianne Nascimento Alves passou a exercer atividade no endereço Rua Folk Rocha, 617 Jardim Ouro Branco, Barreiras/BA CEP: 47800-200.

A empresa possuía CNAE diverso da recorrente, bem como no local da empresa existia comércio a RAZÃO SOCIAL MERCADINHO DO NILO, desta feita os critérios que são orientadores para imputação responsabilidade não foram atendidos, devendo então a Secretaria da Fazenda realizar a cobrança em face da empresa NILO BISPO DOS SANTOS FILHO e seu representante legal.

Pelo exposto, nota-se que a intimação destinada a empresa não encontra amparo legal conforme restará esclarecido.

No tópico denominado “**DA SUCESSÃO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO**” diz que no caso em apreço para caracterização da responsabilidade da empresa sucessora é importante demonstrar que o art. 133 do CTN estabelece que para sucessão da empresa é necessário que sejam observados os elementos ensejadores, como é cediço os requisitos são manutenção das atividades no mesmo endereço, utilização de mesma mão de obra e equipamentos.

Nesse passo, as informações extraídas da Junta Comercial da Bahia e demais órgãos de controle, foi possível obter toda a ordem cronológica dos atos, em que a empresa Nilo Bispo funcionava em Ibitiara/Ba com a atividade principal de Mercadinho do Nilo, observa-se que os autos são relativos a mercadorias adquiridas no período de 2020 e 2021, ratificando que foi realizada por esta para sua atividade.

No caso em apreço deve ser trazido os termos do art. 133 do CTN que discorre acerca da responsabilidade tributária;

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

Diante da disposição legal não é devida a imputação da responsabilidade mormente e o que configura na demanda são apenas indícios de reponsabilidades, não é autorizado ao ente atribuir a responsabilidades utilizando de fatos que não validam o ato.

Noutro giro, a recorrente não contribuiu para a origem dos autos de infração e muito menos adquiriu a empresa para a mesma atividade, remarque-se, que instalou-se em outra cidade e com outra natureza de atividade (CNAE 9602501 CABELEREIROS, MANICURE E PEDICURE), já a empresa de origem é com sede em Ibitiara/Ba com o CNAE 4712100 COMÉRCIO VAREJISTA DE MERCADORIAS), Mercadinho do Nilo, logo é notório que não é possível atribuir a responsabilidade a empresa WILLIANNE NASCIMENTO ALVES LTDA já que comprovadamente não é a responsável pelo pagamento do imposto.

A doutrina majoritária no entendimento de Ricardo Alexandre, bem como a jurisprudência entende que no caso de alienação somente em relação a razão social não é capaz de responsabilizar o adquirente, tal entendimento é plenamente cabível na questão.

Assim, a entidade fazendária teria que efetuar a notificação em face do alienante, uma vez, que esse em si é o contribuinte de fato, para afastar de uma vez a responsabilidade da adquirente, e transcreve decisões de diversos tribunais de Justiça, inclusive deste estado da Bahia, neste sentido.

Requer a análise do pedido para que a requerente seja excluída do polo ativo e a notificação do auto de infração seja encaminhada para o devedor de fato NILO BISPO DOS SANTOS FILHO, já que a adquirente não dever ser imputada a responsabilidade em virtude da ausência dos requisitos que são necessários para sucessão.

O autuante presta Informação Fiscal, fl. 43 inicialmente transcrevendo o teor da acusação e em seguida assim se pronuncia:

“Na sua defesa o argumento utilizado pela autuada é de que a empresa não pertencia a mesma, tendo sido adquirida em 12/09/2022, do Sr. NILO BISPO DOS SANTOS FILHO, não faz nenhuma referência as mercadorias e a autuação fiscal.

Diante disse mantenho a autuação e envio ao Consef para deliberação.”

VOTO

O Auto de Infração em epígrafe é composto de duas infrações, ambas decorrentes do recolhimento a menos do ICMS por 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, sendo que a infração 01 corresponde a aquisição de mercadorias e a infração 02 a bebidas alcoólicas.

O defendente suscita a nulidade da presente autuação, alegando não ser a responsável pelo débito ora exigido, pois oriundo do representante legal anterior. Entende que, para caracterização de sucessão/responsabilidade empresarial é necessário estabelecer os critérios para sua configuração, estabelecidos no CTN o que não é possível no caso em tela pois os integrantes não têm relação de grau de parentesco ou já foram sócios, o endereço em que a empresa passou a funcionar é em outra cidade, não existe mão de obra semelhante utilizada anteriormente, e a Classificação nacional de Atividades Econômicas - CNAE é totalmente diversa.

Frisa que, de acordo com as informações extraídas da Junta Comercial da Bahia e demais órgãos de controle, foi possível obter toda a ordem cronológica dos atos, em que a empresa Nilo Bispo funcionava em Ibitiara/Ba com a atividade principal de Mercadinho do Nilo, enquanto que a autuada instalou-se em outra cidade, no caso Barreiras, exercendo outra atividade

Para a análise da questão suscitada pelo defendente se faz necessário traçar os fatos na linha do tempo. Assim é que constato que os fatos geradores se reportam ao período de 2020 e 2022, período em que, de acordo com o “Contrato Social por transformação de Empresário em Sociedade Ltda., unipessoal” fl. 36 a 39, o Sr. Nilo Bispo dos Santos Filho encontrava-se vinculado ao CNPJ nº 37.932.8344/0001-45, atualmente da autuada.

Em 19 de julho de 2022 o registro de “empresário” foi transformado em sociedade empresária unipessoal e ao mesmo tempo o Sr. Nilo Bispo dos Santos Filho retirou-se da sociedade e admitida a Sra. Willianne Nascimento Alves, ora autuada.

De acordo com o referido contrato, clausula 4ª, e informação contidas no sistema INC desta secretaria passou a ter as seguintes atividades:

- Principal: 9602501 - Cabeleireiros, manicure e pedicure;
- Secundárias: 4772500 - Comércio varejista de cosméticos, produtos de perfumaria e de higiene pessoal; 4781400 Comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios; 5611203 - Lanchonetes, casas de chá, de sucos e similares; 8690901 - Atividades de práticas integrativas e complementares em saúde humana e 9602502 - Atividades de estética e outros serviços de cuidados com beleza.

Portanto, não estamos diante de uma sucessão negocial, e neste sentido, o Código Tributário Nacional (CTN), em seu artigo 133 prevê as consequências jurídico-tributária, da questão, conforme transcrevo:

“art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I – integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II -subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de 6 (seis) meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.”

Assim, entende-se que a responsabilidade tributária por sucessão de empresas exige: (a) transferência de fundo de comércio ou estabelecimento comercial, (b) a continuidade na exploração da mesma atividade econômica.

Examinando os autos, nota-se que a empresa unipessoal se estabeleceu em local distinto da sede onde se situava a empresa antecessora e não continuou a explorar a atividade empresarial, até então desenvolvida pela sucedida, no caso comércio varejista de mercadorias, conforme cópias de consulta pelo CNPJ, fl. 33.

Assim, entendo que a autuada não possui legitimidade para responder pelo tributo lançado, sendo forçoso admitir que é NULA a exigência fiscal, com base no art. 18, IV, “b” do RPAF/99.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **278906.0023/24-1**, lavrado contra **WILLIANNE NASCIMENTO ALVES LTDA**.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de junho de 2025.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - RELATORA

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - JULGADOR