

N. F. Nº - 211318.0036/18-0

NOTIFICADO - EDILENE EVANGELISTA DA SILVEIRA CUNHA

NOTIFICANTE - JOSÉ SANTOS DA INVENÇÃO

ORIGEM - INFAS BARREIRAS

PUBLICAÇÃO - INTERNET: 08/04/2021

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0029-04/21NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO. Apesar da condição de contribuinte optante do regime do Simples Nacional, como Microempreendedor Individual – MEI, e perante a legislação estadual se encontrar inscrito como Microempresa, a legislação tributária estadual, em consonância com a Lei Complementar nº 123/06, estabelece que está obrigado ao recolhimento do ICMS Antecipação Parcial, independente do regime de apuração e da sua condição de contribuinte, é o que se extrai da leitura do Art. 12-A da Lei nº 7.014/96. Não acolhida a arguição de decadência. Notificação Fiscal **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos, de Notificação Fiscal expedida em 13/09/2018, objetivando reclamar crédito tributário no valor histórico de R\$8.123,42, mais acréscimos moratórios no valor de R\$3.763,99, e multa na quantia de R\$4.874,04, totalizando o valor reclamado o montante de R\$16.761,45, em face da seguinte acusação: *“Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de 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, relativamente ao período de janeiro/2013 até junho/2016”.*

O sujeito passivo, por intermédio de sua representante legal, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 13 a 16, onde após efetuar uma síntese dos fatos, passou, em preliminar, a arguir, com base no art. 174 do CTN, a “prescrição” do crédito tributário.

Em seguida se reportou ao art. 173, I do CTN que trata da extinção do crédito tributário no prazo de 5 anos contado do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Após citar o art. 150, III da Constituição Federal e o art. 144 do CTN, pontuou que somente em 12 de dezembro de 2018 fora notificado do lançamento, apesar do lançamento ter sido efetuado em 13 de setembro de 2018, razão pela qual arguiu se encontrarem prescritos as cobranças relacionadas aos períodos de janeiro/2013 até 31/12/2013.

Passo seguinte pontuou que apesar da autuação lhe classificar como Microempresa e Empresa de Pequeno Porte – Simples Nacional, está cadastrada como Microempreendedor Individual, conforme certificado anexo, fl. 20.

Neste sentido citou o Art. 18-A da Lei Complementar nº 123/06 para asseverar que descabe a exigência tributária, em face da sua condição de Microempreendedor Individual.

Não consta Informação Fiscal prestada pelo autuante.

VOTO

Incialmente, me reportarei ao argumento defensivo apresentado pela ilustre representante da

notificada, relativamente à ocorrência de prescrição, em relação à cobrança do imposto exigido através da Notificação Fiscal em tela.

Em verdade, houve um equívoco por parte da defendant ao se referir a prescrição, que não é o caso a ser aqui apreciado, vez que esta ocorre em relação ao ato da cobrança de crédito tributário, o que aqui não sucedeu. O argumento defensivo, em verdade, se refere a decadência, que é o que se aplica em relação ao ato de lançamento para efeito de exigência de crédito tributário, situações estas distintas, onde a prescrição está prevista pelo Art. 174 do CTN, enquanto que a decadência está prevista pelo CTN em duas situações, uma no art. 150, § 4º e a outra pelo art. 173, I.

Assim é que, naquilo que diz respeito à preliminar de mérito, onde o notificado arguiu a extinção parcial do lançamento, referente aos fatos ocorridos a partir de janeiro/13 até dezembro/13, em razão de, ao seu argumento, já ter operado a decadência relativamente a estes períodos, com fulcro no Art. 173, I do CTN, se trata de um argumento que não pode ser acolhido.

A este respeito, vejo que o CTN define dois critérios distintos para efeito de contagem do prazo decadencial: o primeiro com base no art. 150, § 4º, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, porém efetua o pagamento em montante inferior aquele que foi declarado e o segundo, com fundamento no art. 173, inciso I, com a contagem se iniciando a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nas situações em que a) o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido mas não efetua o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, omitindo a realização da operação ou prestação tributável e c) o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, efetua o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente o Fisco verifica que o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido em virtude da configuração de dolo, fraude ou simulação.

Isto posto, observo que na situação sob análise, a exigência tributária recaiu sobre falta de pagamento do ICMS a título de antecipação parcial. Neste caso, como não houve o pagamento do imposto, mesmo que parcialmente, deve ser aplicado o regramento previsto pelo art. 173, I do CTN, cujo prazo “a quo” ou inicial tem contagem a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado.

Portanto, nessa linha de entendimento, considerando que a Notificação Fiscal foi lavrada em 13/09/2018, com ciência pelo notificado em 05/12/2018, conforme Aviso de Recebimento de fl. 10, a contagem do prazo de decadência em relação aos fatos geradores verificados no exercício de 2013 teve início em 01/01/2014, encerrando-se em 31/12/18, de forma que não se encontrava extinto o direito do fisco de exigir o tributo a título de antecipação parcial para os fatos ocorridos no exercício de 2013.

Do exposto, concluo que o lançamento se encontra respaldado na norma prevista pelo Art. 173, I do CTN, e não estão alcançadas pela decadência, razão pela qual não acolho o argumento defensivo.

Quanto ao mérito, o notificado arguiu que apesar da autuação lhe classificar como Microempresa e Empresa de Pequeno Porte – Simples Nacional, está cadastrado como Microempreendedor Individual, conforme certificado anexo, fl. 20, acrescentando que, com base no Art. 18-A da Lei Complementar nº 123/06, descreve a exigência tributária, em face da sua condição de Microempreendedor Individual.

De acordo com a legislação tributária estadual, estão obrigados ao recolhimento do ICMS Antecipação Parcial o adquirente localizado neste Estado, independente do regime de apuração e da sua condição de contribuinte, seja NO, ME, EPP e MEI, é o que se extrai da leitura do Art. 12-A da Lei nº 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.

Nota: O art. 12-A foi acrescentado pela Lei nº 8.967, de 29/12/03, DOE de 30/12/03, efeitos a partir de 01/03/04.

§ 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.

§ 2º O regulamento poderá fazer exclusões da sistemática de antecipação parcial do imposto por mercadoria ou por atividade econômica.

§ 3º Nas operações com álcool poderá ser exigida a antecipação parcial do imposto, na forma que dispuser o regulamento.

Nota: O § 3º foi acrescentado ao art. 12-A pela Lei nº 9.159, de 09/07/04, DOE de 10 e 11/07/04, efeitos a partir de 10/07/04.

Já o Art. 2º do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 13.780, de 16 de março de 2012 prevê que:

Art. 2º Inscrever-se-ão no Cadastro de Contribuintes, antes de iniciarem suas atividades:

(...)

§ 3º O MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL - MEI, definido como tal nos termos do § 1º do art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, inscrever-se-á na condição de MICROEMPRESA.

Por sua vez, o Art. 18-A da Lei Complementar nº 123/06 estabelece:

Art. 18º-A. O Microempreendedor Individual - MEI poderá optar pelo recolhimento dos impostos e contribuições abrangidos pelo Simples Nacional em valores fixos mensais, independentemente da receita bruta por ele auferida no mês, na forma prevista neste artigo.

Entretanto, o Art. 13, § 1º, inciso XIII da mesma Lei, prevê que o recolhimento do imposto com base nos critérios estabelecidos no regime do Simples Nacional, não exclui a incidência do imposto nas situações que indica, onde deverá ser observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, consoante se verifica abaixo:

Art. 13º O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

g) nas operações com bens ou mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, nas aquisições em outros Estados e Distrito Federal:

1. com encerramento da tributação, observado o disposto no inciso IV do § 4º do art. 18 desta Lei Complementar;

2. sem encerramento da tributação, hipótese em que será cobrada a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sendo vedada a agregação de qualquer valor;

h) nas aquisições em outros Estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;

Isto posto, e à luz da interpretação levada a efeito na legislação acima posta, entendo que, consoante já dito linhas acima, o contribuinte inscrito como MEI estadual está obrigado ao recolhimento do ICMS Antecipação Parcial, independente do regime de apuração e da sua condição de contribuinte, é o que se extrai da leitura do Art. 12-A da Lei nº 7.014/96.

Em conclusão, voto pela PROCEDÊNCIA da presente Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº 211318.0036/18-0, lavrada contra **EDILENE EVANGELISTA DA SILVEIRA CUNHA**, devendo ser intimado o notificado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.123,42**, acrescido da multa de 60%, prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de fevereiro de 2021.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA

ANTÔNIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA - JULGADOR