

A. I. Nº - 206955.0002/03-9
AUTUADO - CODINE COMERCIAL DISTRIBUIDORA NORDESTE LTDA.
AUTUANTE - MARIA DAS GRAÇAS LEMOS CARVALHO
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 10.06.03

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0198/01-03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BEBIDAS ALCÓOLICAS. VODKA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. PORTARIA 270/93. Não há convênio interestadual para substituição tributária deste tipo de mercadoria. A responsabilidade pela antecipação tributária é do destinatário. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 25/02/2003 exige imposto no valor de R\$ 7.101,92, por falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88.

Consta na descrição dos fatos as seguintes observações:

- a) que o contribuinte adquiriu o produto Vodka, da empresa Distribuidora Serra da Moeda Ltda., localizada em MG, no valor de R\$ 23.864,00, em 04/12/00, devendo recolher o imposto a título de antecipação tributária;
- b) a coordenação de Inteligência Fiscal – CINFI, apurou que o recolhimento do ICMS feito através da GNRE realizada pelo remetente das mercadorias tem autenticação falsa e que o processo foi encaminhado ao Ministério Público para a adoção das medidas que o caso requer, conforme Processo nº 159483/2001-7;
- c) foi lavrado o Auto de Infração nº 206955.0010/02-3, para recuperação do valor do imposto. O CONSEF, na 1^a Instância julgou o Auto procedente; no entanto na apreciação do Recurso Voluntário, mediante Acórdão nº 0374-11/02, o auto foi julgado nulo, por considerar que a fraude fiscal foi de responsabilidade do remetente e o autuado foi considerado vítima;
- d) renovada a fiscalização, com intimação ao contribuinte, tendo encontrado as instalações fechadas, razão pela qual foi realizada a FLC e procedido o refazimento da fiscalização.

O autuado, à fl. 39, apresentou sua impugnação argumentando que não se pode insistir numa autuação que foi baseada em uma fraude fiscal, em que é uma das vítimas desta fraude e que se tem conhecimento do verdadeiro responsável, no caso, a Distribuidora Serra da Moeda Ltda. Afirmou já ter pago o imposto a remetente das mercadorias, entendendo que a ela deveria ser remetido o Auto de Infração.

Concluiu requerendo a improcedência da ação fiscal.

A autuante, às fls. 48 e 49, informou que no decorrer da fiscalização, antes da lavratura do Auto de Infração, a empresa autuada foi intimada a apresentar o DAE que comprovasse o efetivo recolhimento do ICMS devido por antecipação. Não foi localizado o estabelecimento do contribuinte no endereço de sua inscrição no cadastro da SEFAZ. Foi lavrada a FLC que determina

o cancelamento da inscrição cadastral da empresa. Localizado um dos sócios da empresa, este apresentou defesa, sem comprovar o recolhimento do imposto. Restringiu-se em afirmar que a cobrança deveria ser dirigida à Distribuidora Serra da Moeda Ltda.

Esclareceu, a autuante, que neste processo não se está a discutir se houve ou não fraude, já que esta foi considerada pela PROFAZ como de responsabilidade da remetente/vendedora.

Afirmou que a mercadoria não está enquadrada na substituição tributária interestadual, que são regidas por convênios e/ou protocolos, mas estão relacionadas no Anexo 86 do RICMS/97. Assim, o produto Vodca é mercadoria enquadrada na substituição interna (Portaria 270/93).

O sujeito passivo, responsável pelo pagamento do imposto, objeto de antecipação tributária prevista na Portaria 270/93, é o adquirente (autuado), conforme Anexo 88, item 2, do RICMS/97.

Manteve a autuação.

VOTO

Vale observar que anteriormente foi lavrado o Auto de Infração nº 206955.0010/02-3, para recuperação do valor do imposto acima citado. No entanto, como a acusação fiscal dizia respeito a cometimento de fraude em razão de falsificação da GNRE e nos autos estava evidenciado que a responsabilidade pela falsificação era do remetente/vendedor, localizado em outra unidade da Federação, o CONSEF, na apreciação do Recurso Voluntário, mediante Acórdão CJF nº 0374-11/02, considerou Nulo o lançamento tributário.

Para o refazimento do lançamento tributário, o autuado foi intimado, não sendo localizado no endereço de sua inscrição cadastral. Intimou-se um dos sócios da empresa autuada a comprovar o recolhimento do imposto devido por antecipação, relativo à aquisição de Vodkas, mediante nota fiscal nº 004797. Após esgotados todos os procedimentos acima descritos, foi lavrado o presente Auto de Infração. Também, foi emitida FLC e posteriormente publicado Edital de Intimação para cancelamento da inscrição do autuado.

O Auto de Infração aponta a falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação, na condição de sujeito passivo por substituição, em decorrência de aquisições de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. Por inexistir Convênios e/ ou Protocolos com a unidade Federada, a responsabilidade do pagamento do imposto está prevista no art. 125, II, “c”, do RICMS/97, relativamente às mercadorias eleitas pelo Secretário da Fazenda, através da Portaria 270/93.

O Anexo 86 do RICMS/97, além de listar os produtos enquadrados no regime de Substituição Tributária, também indica os Convênios e/ou Protocolos existentes e os Estados Signatários. Assim, no caso em análise, a mercadoria adquirida “VODCA”, não se encontra listada dentre os produtos indicados no Anexo acima referido. Desta maneira, a responsabilidade pelo recolhimento do imposto por antecipação é atribuída ao destinatário das mercadorias, conforme prevê o art. 353, II, item 2, sub-ítem 2.8, do RICMS/97, e o momento de recolhimento do imposto por antecipação é o previsto no 125, II, “c”, item 1, sub-item 1.1, do citado regulamento.

A argumentação do defendant de que já teria repassado o imposto para a empresa remetente das mercadorias e esta por ter emitido GNRE, com autenticação falsa, estaria desobrigado de efetuar o recolhimento, por entender que o Erário Público deveria exigir o tributo do remetente/vendedor, vale ressaltar que não havendo, como não há, Convênios e/ou Protocolos firmados entre o Estado da Bahia e o Estado remetente da mercadoria, não existe previsão legal para que seja responsabilizado o remetente/vendedor, pela retenção e recolhimento do imposto. Assim, tal fato não exclui o autuado, em absoluto, da responsabilidade quanto ao recolhimento do imposto devido por antecipação tributária, referente à aquisição da mercadoria indicada na nota fiscal nº 004797.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, com alteração da multa por infração para 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7014/96.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº 206955.0002/03-9, lavrado contra **CODINE COMERCIAL DISTRIBUIDORA NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 7.101,92**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de junho de 2003.

CLARICE ANÍZIA MAXIMO MOREIRA – PRESIDENTE-RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA