

A. I. Nº - 929422-8/03
AUTUADO - MG INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A
AUTUANTE - WALTER LÚCIO CARDOSO DE FREITAS
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 21.10.04

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0391-03/04

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PNEUMÁTICOS. OPERAÇÕES DE SAÍDAS INTERESTADUAIS DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO RETIDO. O Protocolo ICMS nº 85/93 atribui ao fabricante de pneus a condição de sujeito passivo por substituição, relativamente ao imposto a ser retido nas operações de saídas interestaduais que efetuar, para fins de antecipação do tributo referente à operação ou operações subsequentes a serem realizadas pelos adquirentes neste Estado. A cópia da GNRE apresentada posteriormente pelo contribuinte não comprova que o imposto pago se refere à operação de circulação de mercadorias objeto da presente autuação. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 03/09/03, para exigir o ICMS no valor de R\$404,28, acrescido da multa de 60%, em decorrência da “falta de retenção do ICMS incidente sobre operação interestadual com mercadorias enquadradas em convênio oriundas de empresa com inscrição cancelada no CAD-ICMS, sem GNRE”, conforme o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 112793 acostado à fl. 4 dos autos.

O autuado foi intimado através dos Correios (fls. 23 e 24) e apresentou defesa (fl. 30) alegando que já havia efetuado o pagamento do imposto, conforme a Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE) anexa. Pede o arquivamento do Auto de Infração.

Em 13/02/04 foi lavrado um Termo de Revelia (fl. 36), pelo fato de o autuado não ter apresentado defesa, nem ter quitado o débito exigido na autuação, e o PAF foi enviado para a DARC/GECOB/DÍVIDA ATIVA.

Em 10/07/04 a DARC/GECOB/DÍVIDA ATIVA exarou despacho (fl. 41) devolvendo os autos para a IFMT/METRO, a fim de que o autuante prestasse a sua informação fiscal, “considerando que o Contribuinte apresentou Impugnação ao Auto de Infração no prazo legal, fls. 29 e seguintes do PAF”.

O autuante, em sua informação fiscal (fl. 44), inicialmente ressalta que o § 2º da Cláusula Sétima do Convênio ICMS 81/93 determina que o sujeito passivo por substituição, não inscrito no cadastro da SEFAZ do Estado destinatário, deverá recolher o ICMS por meio de GNRE, devendo uma via acompanhar o transporte das mercadorias.

Na situação em análise, afirma que não havia nenhuma GNRE acompanhando “a documentação fiscal das mercadorias apreendidas”. Quanto à cópia do documento de arrecadação apresentada pelo autuado em sua peça defensiva, alega que, embora a data de pagamento e o valor pago coincidam com os dados constantes na Nota Fiscal nº 8309 (fl. 6), “na cópia da GNRE apresentada vê-se claramente que o campo 04 ‘Nº do Documento de Origem’ está preenchido datilograficamente diferenciando-o dos demais campos preenchidos de forma informatizada, comprovando que o preenchimento deste campo foi feito em data posterior a data de emissão da GNRE, adulterando-a e permitindo que aquela GNRE correspondesse, antes do preenchimento do campo 04, a qualquer nota fiscal que tivesse o mesmo valor de ICMS substituição a pagar a Bahia”.

Prosegue dizendo que “analisando o extrato do SICRED constante na folha 29 do PAF observo que o campo de Documento de Origem não estava preenchido também por ocasião do pagamento no banco, confirmando a adulteração da GNRE cuja cópia foi apresentada pelo autuado em sua defesa”.

Conclui afirmado que o documento acostado pelo contribuinte é “imprestável para comprovação de pagamento do ICMS substituição correspondente à Nota Fiscal nº 8309” e que esse fato “assemelha-se ao caso em que uma nota fiscal tem o campo ‘Data de Emissão’ preenchido posteriormente, para que o emitente possa utilizá-la repetidas vezes antes do preenchimento do referido campo, sonegando o pagamento do ICMS das operações em que não houve a efetiva emissão de nota fiscal”. Por fim, pede a procedência do lançamento.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS em decorrência da falta de pagamento do imposto retido pelo autuado, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, na venda realizada para contribuinte localizado no Estado da Bahia, por meio da Nota Fiscal nº 8309, emitida em 25/08/03, e acostada à fl. 6 do PAF.

Da análise dos autos, constata-se que o lançamento foi efetuado contra empresa industrial, situada no Estado do Rio Grande do Sul, que remeteu pneumáticos a um estabelecimento localizado no território baiano, tendo sido o imposto apurado, pela fiscalização, no trânsito de mercadorias, uma vez que os produtos não se faziam acompanhar da Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE) que comprovaria o efetivo recolhimento do tributo, considerando que o autuado não é inscrito no cadastro de contribuintes da Bahia.

Nas operações interestaduais com pneus devem ser aplicadas as regras previstas no Convênio ICMS nº 85/93, o qual estabelece, em sua Cláusula primeira, que “nas operações interestaduais com pneumáticos, câmaras de ar e protetores de borracha, classificados nas posições 4011 e 4013 e no código 4012.90.0000 da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM-SH, fica atribuída ao estabelecimento importador e ao estabelecimento industrial fabricante a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS devido nas subsequentes saídas ou entradas com destino ao ativo immobilizado ou ao consumo dos produtos mencionados nesta cláusula”.

Quanto à base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária, o Convênio ICMS nº 85/93 estabelece, no § 1º da Cláusula terceira, que deve ser o preço praticado pelo substituto, incluídos o IPI, frete e as demais despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, acrescido de 42% no caso

de pneus utilizados em automóveis de passageiros (não havendo preço de venda a consumidor constante de tabela estabelecida por órgão competente para venda a consumidor).

Como o sujeito passivo não é inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, o § 2º da Cláusula Sétima do Convênio ICMS nº 81/93 (que prevê normas gerais a serem aplicadas a regimes de substituição tributária instituídos por Convênios ou Protocolos) determina que o ICMS deverá ser recolhido por meio de GNRE, devendo uma via acompanhar o transporte das mercadorias, o que não ocorreu neste caso.

O autuado cingiu a sua impugnação ao argumento de que já havia efetuado o pagamento do imposto, conforme a cópia da GNRE juntada à fl. 25, a qual não foi aceita pelo autuante, sob a alegação de que, embora a data de pagamento e o valor pago coincidam com os dados constantes na Nota Fiscal nº 8309 (fl. 6), “na cópia da GNRE apresentada vê-se claramente que o campo 04 ‘Nº do Documento de Origem’ está preenchido datilograficamente diferenciando-o dos demais campos preenchidos de forma informatizada, comprovando que o preenchimento deste campo foi feito em data posterior a data de emissão da GNRE”.

O preposto fiscal chamou a atenção, ainda, para o fato de que “analisando o extrato do SICRED constante na folha 29 do PAF observo que o campo de Documento de Origem não estava preenchido também por ocasião do pagamento no banco, confirmando a adulteração da GNRE cuja cópia foi apresentada pelo autuado em sua defesa”.

Concordo com os argumentos do autuante, de que a GNRE juntada pelo contribuinte não se presta a comprovar o pagamento do imposto referente à operação em tela, haja vista que: a) as mercadorias apreendidas pela fiscalização não se faziam acompanhar de nenhuma GNRE; b) na cópia da GNRE apresentada pelo autuado por ocasião de sua defesa pode-se ver claramente que o número da Nota Fiscal nº 8309 foi inserido em data posterior à emissão da GNRE, o que foi confirmado pelo extrato do SICRED (fl. 28), em que não consta o número do “Documento de Origem”; c) não se pode afirmar, com segurança, que a GNRE apresentada se refere à operação de saída promovida por meio da Nota Fiscal nº 8309 (objeto da presente autuação), e não a uma outra operação de circulação de mercadorias realizada pelo autuado.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 929422-8/03, lavrado contra **MG INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$404,28**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de outubro de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR