

**A. I. Nº** - 269130.7111/04-3  
**AUTUADO** - SOUZA NUNES COMERCIAL LTDA.  
**AUTUANTE** - MIRIAM BARBOSA BARTHOLO  
**ORIGEM** - IFMT/SUL  
**INTERNET** - 20. 04. 2005

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0117-04/05

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Para a mercadoria (tintas) somente cabe a responsabilidade do fornecedor pelo pagamento do ICMS quando ele for industrial ou importador, conforme estabelecido no Convênio ICMS nº 74/94 e posteriores alterações. No caso, a mercadoria foi adquirida junto a uma empresa comercial varejista. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 14/8/2004, exige o imposto no valor de R\$510,53, acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação.

O autuado (fl. 15) declarou que não tinha interesse pelas mercadorias apreendidas na transportadora Transgrapiúna Transportes Ltda. Em seguida, informou que o imposto deveria ser cobrado do seu fornecedor que não o destacou no documento fiscal.

Solicitou a anulação do Auto de Infração.

Auditora fiscal chamada para contra arrazoar a impugnação (fls. 25/26 do PAF), entendeu ser o lançamento fiscal insubsistente tendo em vista que como as mercadorias adquiridas estão enquadradas no Convênio ICMS nº 76/94, do qual é signatário o Estado de Goiás, caberia ao fornecedor, neste estado localizado, a retenção e recolhimento do imposto, conforme art. 372 a 377, do RICMS/97. Não possuindo o fornecedor inscrição no Estado da Bahia, as mercadorias deveriam ter se feito acompanhar de GNRE para comprovação do recolhimento do imposto. Assim não acontecendo, caberia a autuação contra o fornecedor e não contra o adquirente, no caso o autuado. Observou que o tributo em questão somente poderia ser exigido do destinatário através de notificação fiscal, e sem cobrança de multa, nos termos do art. 125, § 1º, I, II e II, do RICMS/97, depois de esgotadas toas as possibilidades de sua exigência.

Opinou pela improcedência da autuação e pela lavratura de novo Auto de Infração em nome da empresa remetente.

#### VOTO

O Auto de infração exige o ICMS por antecipação tributária sobre mercadorias (tintas) adquiridas em outra unidade da Federação. O autuado as adquiriu da empresa Everestplast Com. E Repres. de Tintas, Solvestes e Vernizes Ltda, empresa situada no Estado de São Paulo, que emitiu, para acobertar o trânsito das mercadorias em 4/8/2004, a Nota Fiscal nº 000042.

O autuante indicou como dispositivos infringidos a Cláusula Primeira, Terceira, Quarta e Quinta do Convênio ICMS nº 74/94 e alterações posteriores. A fiscal que prestou informação, entendeu que com

a existência deste Convênio, houve erro na indicação do responsável tributário, pois e no caso, esta responsabilidade era do fornecedor e não do adquirente das mercadorias. Inclusive, este foi o entendimento exposto pela defesa.

Tinta é mercadoria enquadrada no regime da substituição tributária. Os Estados da Federação firmaram o Convênio ICMS nº 74/94, com posteriores alterações, que dispõe sobre o regime de substituição tributária nas operações com tintas, vernizes e outras mercadorias da indústria química. Em sua Cláusula primeira, este convênio determina que nas operações interestaduais com as mercadorias nele elencadas, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas subseqüentes saídas, ou na entrada para uso ou consumo do destinatário. Inclusive, na sua Cláusula oitava, os Estados signatários do referido Convênio adotarão o regime de substituição tributária também para as operações internas, inclusive de importações. A adoção deste tratamento tributário e os procedimentos a serem realizados se encontram nos art. 373 a 377, do RICMS/97.

Analizando o citado Convênio, observo que a retenção e recolhimento do tributo somente serão feitos pelo fornecedor se ele for industrial ou importador. No caso a mercadoria foi adquirida junto a uma empresa comercial varejista de material para pintura, conforme pesquisa que realizei no sistema Sintegra. Ou seja, não é empresa industrial nem importadora. Em sendo assim, a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido, por substituição tributária, é do comprador na primeira repartição fiscal de fronteira, conforme determina o art. 125, II, “b”, do RICMS/97, a não ser que o contribuinte possua regime especial para postergação do imposto, não sendo este fato acusado nos autos.

Pelo exposto, voto pela procedência da ação fiscal.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269130.7111/04-3**, lavrado contra **SOUZA NUNES COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$510,53**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de abril de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO- PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR