

A. I. N ° - 279547.0315/02-6
AUTUADO - RONDOPAR CHUMBO E DERIVADOS LTDA.
AUTUANTES - ARLINDO PALASSI FILHO e MARCO ANTONIO VALENTINO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 31/07/2002

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0243-03/02

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E O CONSEQUENTE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO, RELATIVO ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, NAS VENDAS DE BATERIAS REALIZADAS PARA CONTRIBUINTES LOCALIZADOS NO ESTADO DA BAHIA. O autuado é o contribuinte substituto para a obrigação do recolhimento do imposto em questão, definido através de Protocolo entre os Estados envolvidos na operação. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, foi lavrado em 31/03/02, exigindo ICMS no valor de R\$ 4.300,90, em virtude da falta de retenção do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas de baterias realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

Foi lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências nº 279547.0315/02-6 apreendendo 465 baterias, acobertadas pela Nota Fiscal nº 012312 (fl. 11).

O autuado, em sua impugnação de fls 28 a 34 do PAF, inicialmente afirma que o Auto de Infração não atende aos requisitos de clareza e precisão contidos no art. 39, do RPAF/99, e que a capitulação nele prevista estaria equivocada.

No mérito, alega que as mercadorias estavam sendo remetidas a título de substituição em garantia, e não de venda. Aduz que a Nota Fiscal nº 012312 (fl. 11), comprova que se trata de reposição de mercadorias, e que no campo “dados adicionais” são mencionadas todas as notas fiscais utilizadas para as remessas que foram devolvidas. Afirma que o imposto devido por substituição relativo as mercadorias em lide já foi recolhido no momento da venda em sua remessa original, não tendo havido ressarcimento ou qualquer outra forma de recuperação do imposto quando da devolução das mercadorias. Expõe que o art. 373, do RICMS/97 não se aplica ao presente caso, já que trata de operações de aquisições. Ao final, dizendo que o imposto já foi pago e entendendo que prosperando a autuação haverá uma bitributação, pede a nulidade ou improcedência do Auto de Infração.

A auditora que prestou a informação fiscal (fls. 62 a 63), entende que a nova operação de circulação das mercadorias deve ser tributada normalmente, inclusive com antecipação por substituição do ICMS devido sobre a operação subsequente. Considera que pela não ocorrência do fato gerador presumido (a venda subsequente à primeira operação), decorrente da não concretização da primeira operação onde ficou constatado que as peças estavam defeituosas, cabe ao contribuinte o direito de solicitar restituição do valor que foi antecipado. Ao final, pede a manutenção do Auto de Infração.

VOTO

O presente processo exige ICMS em virtude da falta de retenção do imposto, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas de baterias realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

Inicialmente rejeito as preliminares de nulidade suscitadas, haja vista que o auto de infração está revestido das formalidades legais, não se observando erro ou vício que possa decretar a sua nulidade, de acordo com o que dispõe o art. 18, do RPAF/99. Os elementos constitutivos do PAF descrevem de forma satisfatória a situação verificada, sendo possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, não havendo do que se falar em cerceamento de defesa, haja vista, inclusive, que no prazo legal o autuado manifestou-se, demonstrando ter ciência da exigência fiscal.

No mérito, o autuado alega que as mercadorias estavam sendo remetidas a título de substituição em garantia, e não de venda. Aduziu que a Nota Fiscal nº 012312 (fl. 11), comprova que se trata de reposição de mercadorias, e que o imposto devido por substituição relativo às mercadorias em lide já foi recolhido no momento da venda em sua remessa original.

No entanto, razão não assiste ao autuado, já que como bem ressaltou a auditora que prestou a informação fiscal, a nova operação de circulação das mercadorias deve ser tributada normalmente, inclusive com antecipação por substituição do ICMS devido sobre a operação subsequente, já que não há previsão legal para não incidência do imposto, com base na vinculação sugerida pelo sujeito passivo.

Pela não ocorrência do fato gerador decorrente da não concretização da primeira operação, onde ficou constatado que as peças estavam defeituosas, cabe ao contribuinte o direito de efetuar o ressarcimento do valor que foi anteriormente antecipado, na forma do Convênio 81/93.

Do exposto, sendo o autuado o contribuinte substituto para a obrigação do recolhimento do imposto em questão, definido através de Protocolo entre os estados envolvidos na operação, 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 279547.0315/02-6, lavrado contra

RONDOPAR CHUMBO E DERIVADOS LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 4.300,90**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de julho de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA