

**A. I. N °** - 299164.0206/03-6  
**AUTUADO** - ELITELUX COM E IMP DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA.  
**AUTUANTES** - CARLOS RIZÉRIO FILHO E OSVALDO CÉSAR RIOS FILHO  
**ORIGEM** - IFMT-DAT/SUL  
**INTERNET** - 04/03/2005

#### **1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACORDÃO JJF N° 0048-01/05**

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LÂMPADAS. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Ficou comprovado nos autos que as mercadorias estavam se destinando a não contribuinte, não se aplicando a substituição tributária a esta operação. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 10/02/2003, exige ICMS no valor de R\$1.030,12, com aplicação da multa de 60%, imputando ao autuado a infração de ter deixado de efetuar a retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

Foi lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências de nº 299164.0212/03-6 (fls. 06 e 07), apreendendo diversas lâmpadas constantes das Notas Fiscais nºs 011.845 e 011.846 (fls. 04 e 05), as quais estão destinadas a Compacta Engenharia Ltda., com inscrição estadual nº 27.306.345-NO, com endereço à Rua das Carmelitas, nº 55, Dom Avelar, Salvador-BA.

O autuado apresentou defesa tempestiva (fl. 11), na qual alegou que efetuou venda comercial através das Notas Fiscais nºs 011.845 e 011.846 ao cliente Compacta Engenharia Ltda., com inscrição estadual nº 27.306.345-EP, onde não constam destacados nem recolhidos os impostos referentes à substituição tributária, porque a empresa Compacta Engenharia Ltda. é consumidora final construtora civil e possui Regime Especial concedido pelo Estado da Bahia, ficando isenta do pagamento do imposto, e requereu a suspensão do imposto e da multa.

Auditora Fiscal designada, em informação fiscal (fl. 27), afirmou que, da leitura dos autos e da pesquisa no sistema de informações da SEFAZ, depreende-se que assiste razão ao autuado, pois embora conste na Nota Fiscal nº 011.846 que o destinatário das mercadorias possua condição normal, este está inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado da Bahia como não contribuinte, tendo adquirido as mercadorias na qualidade de consumidor final, com aplicação da alíquota integral de 18% na operação. Disse que não há imposto a ser retido e recolhido em favor do Estado da Bahia já que não haverá outra etapa de tributação, pois o produto não será revendido, e opinou pela improcedência do Auto de Infração.

Consta dos autos que a empresa F. Guras & Cia. Ltda. (fl.72), ao efetuar o pagamento integral do Auto de Infração nº 299164.0216/03-1, indicou equivocadamente no campo 04, “N° do Documento de Origem”, da GNRE o nº 299164.0206/03-6, que é o número do Termo de Apreensão e Ocorrências associado àquele Auto de Infração, sendo coincidentemente o número do presente Auto de Infração. Tal fato causou a baixa do Auto de Infração em tela por pagamento, com indicação de que o autuado teria direito à restituição no valor de R\$ 6.031,88, o qual foi intimado

para pleitear tal restituição (fls. 40 e 41), o que efetuou (fl. 43), mas foi indeferido após a constatação do equívoco (fls. 85 e 86).

## VOTO

O presente processo exige ICMS sob alegação de que o autuado não efetuou a retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

O autuado, por ocasião de sua peça defensiva, alegou que efetuou venda comercial mediante a emissão das Notas Fiscais nºs 011.845 e 011.846 ao cliente Compacta Engenharia Ltda., com inscrição estadual nº 27.306.345-EP, que é empresa de construção civil.

Auditora Fiscal designada, em sua informação fiscal, afirmou que efetuou pesquisa, verificando que o destinatário das mercadorias está inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado da Bahia como não contribuinte e que adquiriu as mercadorias na qualidade de consumidor final, com aplicação da alíquota integral de 18% na operação, não havendo imposto a ser retido e recolhido em favor do Estado da Bahia já que não haverá outra etapa de tributação, pois o produto não será revendido.

Verifico que as mercadorias apreendidas, lâmpadas, estão sujeitas à substituição tributária por força do Protocolo ICMS nº 17/85, sendo o remetente o responsável pelo pagamento do imposto relativo à substituição tributária somente nas vendas interestaduais destinadas a contribuintes do ICMS, conforme dispõe a sua cláusula primeira, transcrita abaixo:

“Cláusula primeira Nas operações interestaduais com lâmpada elétrica e eletrônica, classificada nas posições 8539 e 8540, reator e “starter”, classificados nas posições 8504.10.00 e 8536.50.90, respectivamente, todos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias – Sistema Harmonizado - NBM/SH -, realizadas **entre contribuintes** situados nos Estados signatários deste protocolo, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, relativo às saídas subseqüentes, bem como à entrada destinada a uso ou consumo do estabelecimento destinatário, exceto em relação às operações que destinem o produto ao Estado de São Paulo.” (grifo nosso)

Contudo, conforme pesquisa efetuada pela Auditora Fiscal designada para prestar a informação fiscal, a qual confirmei no *site* da SEFAZ/BA, o destinatário das mercadorias não é contribuinte do ICMS, estando inscrito no Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia na condição especial, não se aplicando a substituição tributária a esta operação. Portanto, entendo que a infração não ficou caracterizada.

Quanto ao pagamento do Auto de Infração e posterior pedido de restituição, constato que ocorreu um equívoco da empresa F. Guras & Cia. Ltda., que efetuou o pagamento do Auto de Infração nº 299164.0216/03-1, indicando o número do presente Auto de Infração na GNRE, por ser igual ao número do Termo de Apreensão e Ocorrências associado àquele Auto de Infração. Desta forma, entendo que tal fato não tem influência sobre a autuação em tela, tendo sido devidamente corrigido o equívoco.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **299164.0206/03-6**, lavrado contra **ELITELUX COM E IMP DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA..**

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de fevereiro de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR