

A. I. Nº - 110526.0003/07-0  
AUTUADO - EUROVIA AUTOMÓVEIS E UTILITÁRIOS S/A.  
AUTUANTE - ANTONIO ARAÚJO AGUIAR  
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO  
INTERNET - 04. 07. 2007

## 1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0187-01/07

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL DE MERCADORIAS (VEÍCULO) TENDO COMO DESTINATÁRIO CONTRIBUINTE LOCALIZADO NESTE ESTADO. FALTA DE RETENÇÃO E DO CONSEQUENTE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. O autuado é contribuinte substituto por força do convênio ICMS 132/92. Não é inscrito no cadastro de contribuintes deste Estado, devendo na operação em questão, fazer circular a mercadoria acompanhada da GNRE, com a retenção e recolhimento do imposto devido por substituição tributária, conforme §2º da Cláusula 7º do Convênio 81/93, ainda que se trate de operação de transferência entre estabelecimentos comerciais da mesma empresa, situados em unidades federativas distintas. Infração comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 05/01/2007, exige ICMS no valor de R\$ 10.391,40, acrescido da multa de 60%, em razão da falta de retenção e do consequente recolhimento do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, na transferência de um veículo marca Nissan, modelo Frontier XE 4x4 DTE, realizada para sua filial localizada no Estado da Bahia, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 210943.0001/07-0 (fl. 09).

O autuado, através de advogado legalmente constituído, impugnou o lançamento fiscal às fls. 21 a 25, suscitando em preliminar a inexistência de intempestividade da apresentação de sua defesa, face aos festejos carnavalescos e a suspensão do expediente das repartições do poder Executivo Estadual no dia 21/02/2007, conforme Decreto nº 10.221/2077.

Relata o autuado que transferiu o veículo novo da sua matriz em Pernambuco para sua filial no Estado da Bahia e foi autuada no montante de R\$ 10.391,40, acompanhada da multa de 60%.

Para a apuração do referido imposto, continua o autuado, o Estado utilizou a base de cálculo de R\$ 86.595,00, quando o valor da nota fiscal é de R\$ 72.180,16. Além da multa e do imposto o estado aplicou um margem de lucro de 20%.

Entende que a autuação carece de fundamento legal devendo ser anulada. Trás o §2º do art. 155 da CF e o art. 93 do RICMS/BA, para procurar demonstrar que deveria ser concedido a ele o crédito da operação própria, pois do contrário estaria o Estado violando o princípio da não cumulatividade próprio do ICMS.

Alega que a operação foi de transferência de mercadoria entre a matriz e filial, não havendo, inclusive, de se falar em margem de lucro.

Insurge-se contra a multa de 60%, sob a alegação de tal penalidade somente ser aplicável se não tivesse ocorrido o recolhimento do tributo, o que não aconteceu no presente caso, pois já adquiriu a mercadoria com o imposto pago através do regime de substituição tributária.

Pede, por fim, que seja julgado o presente Auto de Infração improcedente, caso não seja esse o entendimento, pede que o crédito da operação própria seja aproveitado.

O autuante, através de sua informação fiscal às fls. 51 a 55 dos autos, alega que amparado nas Cláusulas primeira e segunda do Convênio 132/93, o autuado deveria reter e recolher o imposto na condição de contribuinte por sujeição passiva relativa ao ICMS devido ao Estado onde se localiza o estabelecimento destinatário do contribuinte que realizará a subsequente operação de saída ou a operação de entrada do veículo no seu ativo fixo.

Sustenta que a base de cálculo por ele aplicada está amparada no §2º da cláusula primeira do Convênio 132/93 (preço constante da tabela sugerida pelo fabricante), que regula a matéria. Tendo em vista erro de interpretação da codificação do veículo não foi adequadamente situado na faixa de preço sugerido pela montadora. O erro só foi possível identificar através da nota de venda da montadora ao remetente, constante à fl. 46 dos autos.

O preço correto sugerido pelo fabricante diante das características (Pacote Confort, pintura metálica) indicada na referida nota fiscal nº 04671(fl. 46) é de R\$ 89.692,00, conforme tabela de preço sugerida pelo fabricante à fl. 15.

Alega que não cabe o aproveitamento do crédito para cálculo do imposto devido pelo autuado, tendo em vista a inexistência de destaque do imposto da operação própria, conforme determina o art. 357 do RICMS/BA.

## **VOTO**

Após analisar os elementos trazidos aos autos, cabe, inicialmente, esclarecer que na forma da cláusula primeira do Convênio 132/93, as operações interestaduais com veículos novos classificados no referido acordo (que inclui o veículo em questão), é 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 Prestação de Serviço de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS devido nas subsequentes saídas até e inclusive à promovida pelo primeiro estabelecimento revendedor varejista ou entrada com destino ao ativo imobilizado.

O parágrafo segundo da cláusula primeira do referido acordo, estabelece que “O disposto na cláusula anterior, aplica-se, no que couber, a estabelecimento destinatário que efetuar operação interestadual para fins de comercialização ou integração no ativo imobilizado.”.

As situações em que não se aplica a exigência para a substituição tributária constante do Convênio 132/93, estão alinhadas no §3º de sua cláusula primeira, e entre elas não está consignada a transferência entre matriz e filial, conforme ocorreu no presente caso.

Diante destes elementos, posso assegurar que o autuado deveria ter efetuado a retenção e recolhimento do imposto na condição de substituto tributário, na forma do Convênio ICMS 132/93.

O § 2º da cláusula 7ª do Convênio 81/93, que trata das normas gerais sobre substituição tributária interestadual, determina que se não for concedida a inscrição ao sujeito passivo por substituição ou esse não providenciá-la nos termos desta cláusula, deverá ele efetuar o recolhimento do imposto devido ao Estado destinatário, em relação a cada operação, por ocasião da saída da mercadoria de seu estabelecimento por meio de GNRE, devendo uma via acompanhar o transporte da mercadoria.

O autuado não é inscrito no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, conforme exige a cláusula sétima do Convênio 81/93, razão pela qual deveria fazer circular a mercadoria acompanhada da GNER, com o imposto pago antecipadamente a este Estado, na forma do Convênio 132/93.

Procedeu corretamente o autuante ao reclamar o imposto devido ao Estado da Bahia, tendo em vista que a mercadoria (veículo) estava circulando desacompanhada do referido documento de arrecadação (GNRE).

A base de cálculo para apuração do imposto devido através do regime de substituição tributária interestadual para veículos de quatro rodas é o preço de tabela sugerido pelo fabricante, conforme estabelece a cláusula terceira do Convênio 132/93, acrescido do valor do frete, do IPI e dos acessórios referidos pelo §2º desta mesma cláusula.

O autuante para apurar a base de cálculo utilizou o preço sugerido pelo fabricante constante da tabela à fl. 15 dos autos. Observo que o referido preço foi inicialmente identificado incorretamente pelo autuante, pois não dispunha de outras características do veículo (pacote confort, pintura metálica). Caberia, portanto, a correção do seu valor de R\$ 86.595,00 para R\$ 89.692,00. A referida correção da base de cálculo da substituição tributária, entretanto, não é possível, tendo em vista que resultaria em modificação para maior do elemento quantitativo do fato gerador, o que descharacterizaria o presente lançamento de ofício. Restando este procedimento para uma nova ação fiscal.

Quanto à questão do aproveitamento do crédito fiscal, como bem lembra o autuante, este é utilizado para compensar o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher é o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos, conforme estabelece o inciso I do art. 93 do RICMS/97. Ocorre que não houve cobrança do imposto da operação própria do autuado, pois o imposto não foi destacado na nota fiscal.

A falta do referido destaque do imposto viola, também, o disposto no art. 357 do RIMCS/97, uma vez que exige o destaque na documentação fiscal do imposto referente à operação própria para que seja aproveitado no cálculo do imposto a ser pago por substituição ou antecipação tributária.

É importante lembrar, que na forma da Cláusula Segunda do Convênio 132/93, o autuado em razão da transferência para a Bahia e de posse do presente auto de infração pago, poderá se ressarcir do imposto retido e recolhido pelo fabricante, relativos às operações subsequentes do autuado, uma vez que o fabricante, na condição de substituto tributário, poderá aproveitar como crédito o referido imposto nas operações posteriores que realizar com o Estado de Pernambuco.

Caso, eventualmente, o autuante concedesse o crédito fiscal ao autuado na operação em lide, teríamos o imposto das operações subsequentes do autuado resarcido, conforme mencionado no parágrafo anterior, além da transferência do veículo para sua filial no Estado da Bahia, em questão, sem destaque do imposto da operação própria e sem o seu respectivo pagamento.

Diante do exposto, concluo pela pertinência do valor reclamado, sem o aproveitamento do crédito fiscal relativo ao imposto devido na operação própria do autuado, tendo em vista a não existência de seu destaque no documento fiscal em questão.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 115026.0003/07-0 lavrado contra **EUROVIA AUTOMÓVEIS E UTILITÁRIOS S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o

pagamento do imposto no valor de **R\$ 10.391,40**, 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, 18 de junho de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR