

A. I. N ° - 124157.1201/12-7  
AUTUADO - F1 AUTOMÓVEIS LTDA.  
AUTUANTE - ANTONIO JOSÉ DOS SANTOS  
ORIGEM - IFMT/METRO  
INTERNET - 23.09.2013

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0183-02/13

**EMENTA:** ICMS. REMESSA INTERESTADUAL DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO EM EXPOSIÇÃO OU FEIRA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. O autuado comprovou que as mercadorias foram enviadas a título de demonstração, com suspensão do ICMS. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 09/11/2012, exige ICMS no valor de R\$14.877,72, acrescido de multa de 60% em decorrência da falta de recolhimento do ICMS até a data estabelecida na autorização do evento, sobre mercadorias procedentes de outra unidade da Federação e destinadas à comercialização em exposições ou feiras.

O autuado impugnou o lançamento tributário, fls. 51 a 65, frisando que não possui inscrição no Cadastro de Contribuinte do Estado da Bahia, sendo que recebeu a intimação para pagamento do Auto de Infração, mediante intimação remetida via correios, requerendo que todas as demais intimações sejam realizadas da mesma forma, sob pena de cerceio ao direito constitucional da ampla defesa, principalmente com relação ao julgamento da presente defesa.

Argui nulidade da autuação a qual foi baseada em meros indícios, partindo de presunções e conclusões arbitrárias e injustificadas, e lavrado com diversos erros, vícios e imperfeições, em total desrespeito aos direitos do autuado.

Destaca que a autuação em questão pretende a cobrança do ICMS sobre operação de demonstração, sendo tal lavratura fruto de um lamentável equívoco, já que a operação realizada foi **“remessa para demonstração nos termo do art. 278, § único cumulado com o art. 280, inciso V, do Decreto nº 13.780/2012, operação registrada sob o CFOP 6912”**. Ocorre que a fiscalização relacionou operações como tributadas, como se fosse remessa para comercialização em feiras ou exposições (CFOP 6914), nos termos do art. 419 do Decreto nº 13.780/2012, ou seja, houve claro equívoco na identificação da operação e em consequencia a tipificação realizada foi totalmente equivocada, gerando assim vício de objeto na lavratura do Auto de Infração.

Destaca que a operação realizada estava e ainda está perfeitamente prevista na legislação do Estado da Bahia, ou seja, não há qualquer conduta da impugnante passível de lavratura de Auto de Infração, conforme pode ser observado nas disposições do Decreto nº 13.780/2012, transcrevendo os artigos 278, 280, inciso V e 279, Parágrafo Único.

Pede vênua para transcrever o art. 419 do RICMS/12, onde claramente há tratamento de operação diferente da operação objeto da autuação fiscal, para demonstrar que na realidade a SEFAZ da Bahia classificou de forma equivocada a operação como se fosse remessa para comercialização em feira ou exposição, ou seja, operação com o CFOP 6.914.

Destaca que as próprias notas fiscais acostadas ao Auto de Infração trazem a destinação: **“NATUREZA OPERAÇÃO = DEMONSTRAÇÃO JET SKY”**, que conforme destacado acima, corresponde à operação com o ICMS suspenso.

Frisa que o Estado deve fundamentar suas alegações e não simplesmente imputar os fatos de qualquer maneira, transferindo para o contribuinte o ônus de provar sua inocência, citando doutrina sobre o tema.

Argui ainda como preliminar a existência de vício na apuração da Base de Cálculo, ressaltando que a autuação foi fundamenta nos DANFE's nºs 003.520 e 003516, cujo somatório dos valores é R\$74.930,00, sendo que o valor lançado no Auto de Infração foi de R\$87.516,00.

Assegura que o valor atribuído à base de cálculo não goza de liquidez e certeza, já que não corresponde ao declarado dos bens constantes dos documentos fiscais, bem como não há qualquer menção no Auto de Infração sobre a majoração da base de cálculo, o que caracteriza um vício que determina a nulidade do mesmo, quer pela utilização de base de cálculo equivocada, quer pela falta de descrição da majoração da base de cálculo, o que caracteriza o cerceio ao direito constitucional da ampla defesa.

Ao tratar do mérito da autuação, folhas 65 e seguintes, reitera que a fiscalização considerou, equivocadamente, as operações de remessa para demonstração como fato gerador para o recolhimento antecipado de ICMS incidente sobre produtos para comercialização em feiras ou eventos, transcrevendo os art. 278, Parágrafo único; 279, Parágrafo único e 280, incisos I, II, III, IV e V, todos do RICMS/BA.

Ressalta que, conforme já afirmou em preliminar, a SEFAZ da Bahia classificou de forma equivocada a operação como se fosse remessa para comercialização em feira ou exposição, ou seja, operação com o CFOP 6914, quando na realidade a operação era de demonstração registrada no CFOP 6912.

Sustenta que as mercadorias ou bens remetidos para demonstração, sob o CFOP 6912, não são tributadas, de modo que não é cabível a cobrança de ICMS antecipado sobre elas. De fato, tais operações não estão previstas nos dispositivos supostamente infringidos, apontados pelo fisco.

Observa que, no Estado de Pernambuco, origem da remessa dos bens para demonstração, após Ajuste SINIEF Nº 8/2008, publicado no DOU de 08/07/2008, que disciplinou a matéria sobre demonstração, através da edição do Decreto nº 32.652/2008, incorporou tais inovações à legislação do ICMS. Logo, há expressa autorização para operação de demonstração.

Destaca, mais uma vez, que nas notas fiscais relacionadas pela própria fiscalização, a operação resguardada era remessa para demonstração, onde consta de forma expressa tal afirmação e ainda o registro correto do CFOP 6912. Restando claro que neste aspecto o Auto de Infração deve ser rechaçado de plano, com o afastamento da respectiva cobrança.

Ao final, requer que sejam acatadas as razões apresentadas e seja o Auto de Infração anulado de plano, ou, caso assim não se entenda, seja ele julgado improcedente. Protesta, ainda, pela produção de todas as provas em direito admitidos, inclusive sustentação oral.

Na informação fiscal, fls. 81 a 88, o autuante salienta que o autuado efetuou remessa de mercadorias tributadas pelo ICMS, contemplando diversos veículos automotores (Jet Sky) originários do Estado de Pernambuco, com a finalidade de promover vendas através de exposição em eventos realizados em Salvador/Ba, descumprindo exigência da legislação pertinente, pelo fato de não ter recolhido antecipadamente o imposto correspondente aos produtos a serem exibidos em exposição, como também, pelo fato do promotor do evento não possuir o credenciamento junto à SAFAZ/BA, condição necessária para realização do mesmo, conforme exige a legislação do ICMS.

Às folhas 82 a 87, transcreve diversos dispositivos da legislação estadual.

Conclui que o autuado em momento algum em sua defesa justificou a falta de credenciamento por parte dos responsáveis pela realização do evento, junto à SEFAZ do Estado da Bahia, condição para que o autuado pudesse participar de forma legalizada da referida exposição, fato que motivou o Auto de Infração.

Destaca que nesse caso o ordenamento tributário não deixa dúvidas, exige que os contribuintes do imposto, interessados em participar de exposições ou feiras recolham o imposto dos seus produtos antes de ingressarem no território baiano, art. 417, III.

Reitera que o autuado deixou de atender a exigência fiscal no tocante a antecipação tributária do ICMS, opinando pela manutenção da autuação.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela Fiscalização de Trânsito, sob a alegação de falta de recolhimento do ICMS em decorrência da falta de recolhimento do ICMS até a data estabelecida na autorização do evento, sobre mercadorias procedentes de outra unidade da Federação e destinadas à comercialização em exposições ou feiras.

Analizando os elementos acostados aos PAF observo que o Auto de Infração foi lavrado contra o remetente das mercadorias, localizado em outra unidade da Federação, não existindo acordo interestadual e nem se trata de importações submetidas ao princípio do destino físico.

Nos julgamentos reiterados do CONSEF, constantes das Resoluções nº 4126/98, 0421/99, 1336/99 e 1356/99, e Acórdãos CJF 0087/99, 0177/00, 1081/00, 1092/00, 1399/00, 1621/00, 1767/00, 0157/01 e 2054-11/00, acerca da matéria sob apreciação, têm-se fixado no entendimento de que os lançamentos fiscais que exijam ICMS de remetentes de mercadorias estabelecidos em outras unidades da Federação são nulos de pleno direito, por ilegitimidade passiva, tendo em vista a obediência ao princípio da territorialidade, que limita a aplicação e eficácia, neste caso, da lei tributária estadual ao território da unidade federativa que lhe deu vigência. Matéria que foi objeto da Súmula CONSEF Nº 3, *in verbis*:

“SÚMULA CONSEF Nº 3

*É nulo, por ilegitimidade passiva, o lançamento fiscal que exija o imposto do remetente da mercadoria, quando estabelecido em outra unidade da Federação, salvo norma expressa com determinação em contrário, a exemplo das operações sujeitas ao regime de substituição tributária por força de acordo interestadual e das importações submetidas ao princípio do destino físico.”*

Entretanto, apesar de restar clara a nulidade, com base no artigo 155, Parágrafo único, do RPAF/BA, o qual estabelece que quando houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta, passo a analisar o mérito da infração.

No mérito, em sua defesa o autuado diz que a infração descrita na autuação relacionou operações como tributadas, como se fosse remessa para comercialização em feiras ou exposições (CFOP 6914), nos termos do art. 419 do Decreto nº 13.780/2012, ou seja, houve claro equívoco na identificação da operação e em consequência a tipificação realizada foi totalmente equivocada, gerando assim vício de objeto na lavratura do Auto de Infração. Sustenta que a operação realizada foi **“remessa para demonstração nos termo do art. 278, § único cumulado com o art. 280, inciso V, do Decreto nº 13.780/2012, operação registrada sob o CFOP 6912”**. Acrescenta que tais operação as mercadorias ou bens remetidos para demonstração, sob o CFOP 6912, não são tributadas, de modo que não é cabível a cobrança de ICMS antecipado sobre elas, transcrevendo os artigos 278, 280, inciso V, 279, Parágrafo Único, do RICMS/12, do Estado da Bahia. Observa que, no Estado de Pernambuco, origem da remessa dos bens para demonstração, após Ajuste SINIEF Nº 8/2008, publicado no DOU de 08/07/2008, que disciplinou a matéria sobre demonstração, através da edição do Decreto nº 32.652/2008, incorporou tais inovações à legislação do ICMS. Logo, há expressa autorização para operação de demonstração.

Na informação fiscal o autuante reitera que o autuado efetuou remessa de mercadorias tributadas pelo ICMS, contemplando diversos veículos automotores (Jet Sky) originários do Estado de Pernambuco, com a finalidade de promover vendas através de exposição em eventos realizados na cidade de Salvador/BA.

Entendo que os documentos fiscais que embasaram a autuação comprovam que o autuado realizou operações relativas a remessa para demonstração, não havendo nos autos nenhuma prova de que as remessas fossem para venda, como entendeu a fiscalização. Caberia ao preposto fiscal comprovar sua alegação, fato que não ocorreu no caso em lide.

Tratando-se de remessa para demonstração, conforme art. 280, inciso V, do RICMS/2012, quer seja nas operações internas ou interestaduais, a operação ocorre com a suspensão da incidência do ICMS. Para uma melhor análise da questão, transcrevo os citados dispositivos:

*Art. 280. É suspensa a incidência do ICMS:*

...

*V - nas saídas internas e interestaduais de mercadorias para simples exposição ao público em feira de amostra, bem como nos respectivos retornos, reais ou simbólicos;*

Entretanto, recomendo à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal, visando verificar se houve o efetivo retorno das mercadorias dentro do prazo legal.

Ante ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **124157.12011/12-7**, lavrado contra **F1 AUTOMÓVEIS LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de setembro de 2013.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR