

A. I. N° - 298624.0055/13-1
AUTUADO - VALE ENERGIA S/A.
AUTUANTE - WAGNER RUY DE OLIVEIRA MASCARENHAS e JOSÉ MACEDO DE AGUIAR
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 02/04/2014

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0013-06/14

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ENERGIA ELÉTRICA. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. É devido à retenção do ICMS, pelo estabelecimento gerador ou distribuidor, inclusive o agente comercializador de energia elétrica, situados em outras unidades federadas, na condição de substitutos tributários, relativamente à venda de energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização, para o Estado da Bahia, conforme dispõe o Convênio ICMS 83/00. As razões de defesa elidem em parte a autuação. Infração subsistente parcialmente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 01/11/2013, reclama crédito tributário no valor total de R\$135.482,83, através da seguinte infração: "*Falta de retenção do ICMS na venda de energia elétrica não destinada a comercialização ou a industrialização para este Estado, com enquadramento nas Cláusulas primeira, segunda e terceira do Convênio ICMS 83/00, c/c art. 370, § 2º do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97; e multa de 60% tipificada no art. 42, inciso II, alínea "e", da Lei nº 7.014/96*".

O sujeito passivo apresenta impugnação às fls. 21 a 23 dos autos, na qual diz que é uma sociedade anônima de capital fechado com atuação na exploração e comercialização de fontes e formas de energia em geral, para atender à demanda energética das empresas do grupo Vale.

Em seguida esclarece que promoveu o pagamento parcial do Auto de Infração, com o benefício da Lei nº 12.903/2013, referente aos débitos tributários de ICMS-ST relacionados às Notas Fiscais nºs 425, 437 e 468, os quais **não** são objeto da presente impugnação.

Observa, portanto, que a presente impugnação ataca tão somente o lançamento tributário de ICMS-ST referente à Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) nº 414, no valor histórico de R\$32.697,38 decorrente de venda de energia elétrica não realizada. Diz que em 08.11.2010 a Administração Tributária em Minas Gerais autorizou o USO da NF-e nº 414 para futura venda de energia elétrica ao destinatário Vale Manganês S.A., localizado na Bahia (Doc. 02). Em 10.11.2010 a Administração Tributária em Minas Gerais autorizou o cancelamento da NF-e nº 414, antes da ocorrência do fato gerador (Doc. 02), conforme extrato de consulta ao Portal da Nota Fiscal Eletrônica (Doc. 02) a situação atual da NF-e nº 414 é cancelada (Doc. 03).

Logo, em consonância com o cancelamento, a venda não foi realizada, conforme expressa previsão legal e conforme declarado pela Vale Manganês S.A., que não registrou entrada de mercadoria documentada pela NF-e nº 414 (Doc. 04). Diz então, que tendo sido demonstrado que não se concretizou a operação de venda de energia elétrica espelhada na NF-e nº 414, não há que se falar em imposto devido em razão da mesma, pois não houve ocorrência de fato gerador de tributo.

Ante o exposto, requer a homologação do pagamento parcial e o acolhimento das razões da impugnação para, na parte impugnada, julgar improcedente o Auto de Infração.

O Fiscal Autuante, na sua informação fiscal à fl. 51 dos autos indica que o sujeito passivo esclarece que promoveu pagamento parcial do Auto de Infração, destacando que em relação a NF-e nº 414 foi cancelada, juntando comprovante. Diz também, que consultando o Portal de Nota Fiscal Eletrônica confirmou o seu cancelamento. Sendo assim, com o pagamento confirmado deve ser encerrado o presente PAF.

Consta pagamento às fls. 53 a 55, referente ao reconhecimento parcial do débito no valor de R\$102.785,45.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o valor de R\$135.482,83, relativo a falta de retenção do ICMS na venda de energia elétrica não destinada a comercialização ou a industrialização para contribuinte estabelecido no Estado da Bahia, na forma das Cláusulas primeira, segunda e terceira do Convênio ICMS 83/00, c/c art. 370, § 2º do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, relativo as NF-e nº 414, 425, 437 e 468 de emissão da Vale Energia S/A., estabelecida em Minas Gerais, tendo como destino a Vale Manganês S/A., situada na Rodovia BR 324, Km 024, no Município de Simões Filho, conforme demonstrativo e documentos às fls. 08 a 12 dos autos.

O sujeito passivo não nega o cometimento da infração, exceto em relação a NF-e nº 414 (fl. 10) que diz ter sido cancelada antes da ocorrência do fato gerador, conforme documento que acosta à fl. 31 dos autos, inclusive comprova o pagamento do débito relacionado as NF-e nº 425, 437 e 468 na forma do termo de confissão de dívida (fl. 40) e os comprovantes de pagamento que anexa às fls. 42 e 43. Por sua vez, o Fiscal Autuante, após consulta ao Portal de Nota Fiscal Eletrônica, confirma o cancelamento da NF-e nº 414.

Assim, da análise das peças processuais, não havendo lide na autuação, resta subsistente em parte o Auto de Infração no valor de R\$102.785,45 na forma do demonstrativo à fl. 41 dos autos, devendo ser homologado os valores já pagos.

Por todo o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologando os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298624.0055/13-1**, lavrado contra **VALE ENERGIA S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento de imposto no valor de **R\$102.785,45**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologando os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2014.

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR