

PROCESSO	- A. I. N° 298628.0890/22-8
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- VOITH HIDRO LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0086-03/23-VD
ORIGEM	- DAT METRO / IFMT
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 18/01/2024

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0448-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO DIFAL. REMESSAS DE BENS A PESSOA NÃO INSCRITA NO CADASTRO DO ICMS. EMENDA CONSTITUCIONAL 87/2015. Restou comprovado, que as operações autuadas envolveram simples remessas interestaduais de mercadorias por conta e ordem de terceiro. Em sede de informação fiscal o Autuante reconheceu que as provas documentais trazidas ao processo pelo sujeito passivo, evidenciam a natureza da operação e elidem a autuação. Infração insubstancial. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso de Ofício interposto em razão do Acórdão 3ª JJF Nº 0086-03/23-VD, que, por unanimidade, julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 13/10/2022, para constituir ICMS no valor histórico de R\$ 285.623,01, acrecido de multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

062.001.002. *Falta de recolhimento do ICMS, em razão da aplicação de alíquota diversa da prevista na EC nº 87/15, nas saídas de mercadorias, bens e serviços destinados a consumidor final - contribuinte ou não - localizado neste Estado.*

A 2ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 10/05/2023 (fls. 57 a 60) e entendeu pela Improcedência do presente lançamento nos seguintes termos:

“VOTO”

De início, consigno que ao compulsar os presentes autos, verifico, no que diz respeito aos aspectos formais do lançamento, que o presente Auto de Infração foi lavrado de acordo com o que dispõem o art. 39, do RPAF-BA/99 e o art. 142, do Código Tributário Nacional - CTN. Por isso, e não ocorrendo qualquer violação aos princípios constitucionais que regem o procedimento e o processo administrativo fiscal, em especial, os da legalidade, da ampla defesa, e do contraditório, além de não restar configurado nos autos, qualquer dos pressupostos de nulidades previstos na legislação de regência, precípuamente os elencados no art. 18, do RPAF-BA/99, inexiste no presente PAF, qualquer elemento que pudesse inquiná-lo de nulidade.

No mérito, o Auto de Infração em lide, é composto de uma única imputação, falta de recolhimento do ICMS, em razão da aplicação de alíquota diversa da prevista na EC nº 87/15, nas saídas de mercadorias, bens e serviços destinados a consumidor final - contribuinte ou não - localizado neste Estado.

O Impugnante, em sede de defesa, explicou que, como simples remetente da mercadoria por conta e ordem, conforme Danfes de nºs 90427 e 90428 que acosta aos autos às fls. 30 e 31, jamais deveria ter recolhido qualquer ICMS Difal, na operação de simples remessa a CHESF (Bahia), não sendo sequer legitimada passiva para sofrer qualquer autuação.

O Autuante ao para proceder à Informação, fl. 54, depois de examinar os argumentos e documentos apresentados pelo Autuado, reconheceu que as provas documentais trazidas ao processo pelo sujeito passivo, evidenciam a natureza da operação e elidem a autuação, declarando que concorda com os argumentos do Impugnante.

Depois de compulsar os elementos que compõem o contraditório instalado nos presentes autos, constato que os Danfes de nºs 90337 e 90338, às fls. 07 e 08, respectivamente, discriminam a vendas de mercadorias que realizou para a empresa JPW Engenharia Elétrica LTDA e os Danfes de nºs 1006 e 1007, fls. 26 e 27, relativos à venda da JPW Engenharia Elétrica LTDA, para a Companhia Hidro Elétrica do São Francisco, operações

essas que deram aso a emissão dos Danfes de nº 90427 e 90428, fls. 30 e 31 que lastreia a operação de remessa por conta e ordem, objeto da autuação.

Assim, entendo que assiste ao Autuante ao acatar as alegações da Defesa, uma vez restar evidenciado nos autos, que as operações objeto da autuação se trata de simples remessa por conta e ordem de terceiro (operação não tributada) à CHESF localizada neste Estado.

Logo, ante o expedito, resta patente nos autos que a acusação fiscal de falta de recolhimento do ICMS, em razão da aplicação de alíquota diversa da prevista na EC nº 87/15, nas saídas de mercadorias, bens e serviços destinados a consumidor final - contribuinte ou não - localizado neste Estado, não restou caracterizada.

Concluo pela insubsistência da autuação.

Diante do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Como a redução do crédito tributário, devidamente atualizado, foi superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a 3ª JJF interpôs Recurso de Ofício com supedâneo no art. 169, I, “a” do RPAF/99.

Registra-se a presença na sessão de videoconferência, Dr. Marcelo Miranda Dourado Fontes Rosa que exerceu o direito regimental de fala.

É o relatório.

VOTO

Observa-se que a decisão da 3ª JJF (Acórdão JJF Nº 0086-03/23-VD) desonerou o sujeito passivo, extinguindo o crédito tributário lançado de R\$ 285.623,01, em valores históricos, acrescido de multa de 60%, fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

No que diz respeito ao mérito, o Auto de Infração diz respeito a infração única, qual seja, a falta de recolhimento do ICMS, em razão da aplicação de alíquota diversa da prevista na EC nº 87/2015, nas saídas de mercadorias, bens e serviços destinados a consumidor final – contribuinte ou não – localizado no Estado da Bahia. Segundo descrito no Auto de Infração, o contribuinte deixou de realizar o recolhimento do ICMS referente ao Diferencial de Alíquota-DIFAL incidente sobre as mercadorias constantes nos DANFES nºs 90337 e 90338, conforme descrito no Termo de Ocorrência Fiscal nº 2174491153/22-9 (fls. 4 e 5).

O Autuado apresentou defesa, às fls. 22 a 48, oportunidade em que esclareceu que as operações, objeto de autuação, se tratam de vendas à ordem pela empresa JPW Engenharia Elétrica Ltda. à Companhia Hidro Elétrica do São Francisco - CHESF (operação triangular), consoante se verificam das Notas Fiscais nºs 1006 e 1007, constantes às fls. 82 e 83, com o devido destaque de ICMS. No campo de dados adicionais dessas notas, inclusive, constou que as mercadorias seriam entregues à CHESF mediante simples remessa pela Autuada, por conta de ordem da JPW, conforme as Notas Fiscais nºs 90337 e 90338 (notas que discriminam as vendas dos bens realizada pelo Autuado à JPW).

Assim, resta evidente, a partir dos fundamentos e das provas apresentados, que quem realizou a venda das mercadorias à CHESF foi a empresa JPW, operação em relação a qual foi realizado o destaque do ICMS, nos termos do artigo 340 do RICMS/BA de 2012. O Autuado apenas figurou como remetente da mercadoria por conta e ordem, conforme DANFES de nºs 90427 e 90428 (fls. 95 e 96).

O próprio Autuante, na sua informação fiscal, concorda com os argumentos defensivos, nos seguintes termos:

“Diante de todo o exposto, demonstrado de forma inequívoca a impropriedade da autuação, em razão de a deficiente ter realizado mera remessa por conta e ordem (operação não tributada) à CHESF, localizada na Bahia, requer seja dado provimento a presente defesa/impugnação, para julgar improcedente o auto de infração em sua totalidade, anulando o lançamento de tributo e multa e remetendo o presente processo ao arquivo.”

Assim, restou incontrovertido nos autos que as operações, a que se referem a autuação, se referem

a simples remessas por conta e ordem de terceiro, razão pela qual, consoante reconhecido pela decisão recorrida, a acusação fiscal não merece subsistir.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298628.0890/22-8**, lavrado contra a **VOITH HIDRO LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2023.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

CAMILA MAGNAVITA DA FONSECA CAMARGO - RELATOR

THIAGO ANTON ALBAN - REPR. DA PGE/PROFIS