

**PROCESSO** - A.I. Nº 08737789/99  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - INGERSOLL DRESSER PUMPS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/SUL  
**INTERNET** - 29.07.04

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0181-12/04

**EMENTA:** ICMS. IMPROCEDÊNCIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. CONTROLE DE LEGALIDADE. Representação proposta de acordo com o art. 119, II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), alterada pela Lei nº 7.438/99, tendo em vista a existência de vício insanável e ilegalidade do Auto de Infração. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

A Procuradoria Estadual, através de sua representação neste CONSEF, no exercício do controle da legalidade e com fulcro no art. 119, inciso II, da Lei nº 3.956/81 (Código Tributário do Estado da Bahia), ingressa com Pedido de Representação, postulando a esta Câmara de Julgamento Fiscal do CONSEF que julgue improcedente o Auto de Infração nº 08737789, face à ocorrência de vício insanável e ilegalidade flagrante do ato administrativo de lançamento.

Trata-se de Auto de Infração lavrado em trânsito de mercadorias, onde consta a acusação de realização de operações com documentação fiscal inidônea, que resultou na apreensão de três bombas d'água oriundas do Estado de São Paulo e destinadas ao Estado do Rio de Janeiro e que, conforme consta do termo próprio, foram internadas na Bahia. A empresa destinatária das mercadorias era do ramo de construção civil e o ICMS era devido ao Estado de Rio de Janeiro, motivo pelo qual foi realizado pagamento através de DARJ – Documento de Arrecadação do Estado de Rio de Janeiro. De acordo com o Parecer exarado pelo sr. Coordenador da IFTM SUL, foi equivocadamente registrado o Auto de Infração, mesmo após Parecer pelo cancelamento do mesmo e liberação das mercadorias, e como não foi apresentada defesa, pois o contribuinte com o pagamento que realizou ao Estado de Rio de Janeiro e liberação da mercadoria, deve ter entendido não ter mais débitos tributários decorrentes da operação, ficando o Auto em situação de revelia e seguindo para inscrição em Dívida Ativa.

O lançamento fiscal tem por suporte documental as notas fiscais faturas que foram apreendidas e tinham como destino uma empresa em Simões Filho, e estavam sem destaque de ICMS. Alega o auditor que as plaquetas de identificação das bombas d'água estavam com o motorista e uma segue nos autos, o que lhe causou estranheza, pois afirma que deveriam sair da fábrica com as plaquetas. Mais adiante se encontra nos autos a liberação das mercadorias, já que a empresa fez anexar DAE, de fl. 10, referente ao ICMS pago no Rio de Janeiro à guisa de complementação de alíquota pela entrada vinda de São Paulo. Alega a autoridade fiscal que liberou as mercadorias, pois estaria satisfeita a obrigação e que o Auto de Infração cancelado.

Vindo para inscrição em Dívida Ativa, a PROFAZ à época, em diligência requer explicações da Inspetoria sobre as informações desencontradas nos autos, em fl. 51, é dito tratar-se de empresa de construção civil, o ICMS era devido ao Estado do Rio de Janeiro e requer o cancelamento do auto por ser improcedente.

Após essas informações a Procuradoria conclui que o presente Auto de Infração em trânsito de mercadorias, apreendidas três bombas d'água que seguiam para o canteiro de obras da destinatária na Bahia, Simões Filho. As mercadorias foram adquiridas em São Paulo por construtora sediada em Rio de Janeiro, sendo devida a diferença de alíquota à época, àquele Estado, que foi paga conforme DARJ anexo. As notas fiscais apreendidas não eram inidôneas como acusa o auditor, pois eram de simples remessa, para não contribuinte do ICMS, já que era construtora civil. Diante do exposto entendeu a Procuradoria ter havido equívoco na lavratura do presente Auto, pois não há infração à legislação tributária, nem falta de recolhimento de ICMS ao Estado da Bahia.

Assim, em face aos documentos constantes dos autos e através do pedido de controle de legalidade apresentado pela funcionários da DARC, entendemos presente a hipótese compreendida no art. 114 do RPAF/BA, ilegalidade inequívoca e flagrante, no qual não se faz necessário perquirir sobre provas, em virtude do que esta PGE/PROFIS propõe Representação ao E. CONSEF, a fim de que se proceda ao julgamento do presente Auto de Infração pela Improcedência.

## VOTO

Acolho a Representação proposta em vista das provas acostadas aos autos. Demonstrada no processo que as mercadorias apreendidas (4 bombas d'água) se destinavam ao canteiro de obras da empresa destinatária na Bahia, no município de Simões Filho/Bahia, que operava na atividade de construção civil. Os documentos fiscais que acobertavam a operação de remessa não eram inidôneos, não havendo, também, ocorrência de fato gerador do tributo. Além das circunstâncias já descritas, as mercadorias objeto do lançamento fiscal foram adquiridas pelo autuado, sediado no Rio Janeiro, junto a fornecedor localizado no Estado de São Paulo, havendo nos autos cópia de documento de arrecadação, que demonstra o recolhimento do ICMS, devido por diferença de alíquotas, ao Estado onde se localiza a sede do remetente/autuado. A própria fiscalização reconhece em inúmeras intervenções no processo a improcedência da autuação, tendo liberado, logo após a prova do desacerto do lançamento, as mercadorias apreendidas pelo preposto fiscal. Voto, portanto, pelo ACOLHIMENTO da Representação elaborada pela Procuradoria Estadual (PGE/PROFIS).

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de julho de 2004.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS