

O sujeito passivo ingressa com impugnação ao lançamento de ofício à fl. 16, alegando que, tendo sido autuado, por meio do Auto de Infração de nº 0951880778093, lavrado em 12/11/2009, foi surpreendido por uma correspondência com nova cobrança de um outro valor de ICMS já recolhido. Aduz ser “importante ressaltar que a empresa já recolheu o valor de R\$1.500,00 (hum mil e quinhentos reais) conforme DAE em anexo. Informo ainda que o DAE foi emitido pelo Sr. Josaphat que inclusive corrigiu o valor, pois segundo o referido senhor supervisor era o limite máximo por infringir a legislação de não parar no Posto Fiscal o que realmente ocorreu.”

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, com reconhecimento do valor pago.

Acosta, à fl. 17, cópia de Documento de Arrecadação Estadual - DAE com autenticação bancária de recolhimento, citando o valor de multa por infração de R\$1.500,00.

O contribuinte acosta, às fls. 20 a 34, cópias de DANFES e de DAEs com pagamento dos valores destacados a título de ICMS devido por substituição, nestes DANFES.

O preposto do Fisco presta informação fiscal à fl. 23 expondo reconhece que “houve um erro quando da lavratura do referido Auto de Infração: trata-se de uma mera infração que deve ser apenada com a aplicação do percentual de 5% do valor comercial das mercadorias transportadas, conforme previsto na legislação tributária estadual (consistiu a infração em falta de parada obrigatória no Posto Fiscal).

Aduz acatar as razões de defesa do autuado.

Conclui opinando pela retificação do Auto de Infração, com a conseqüente extinção do crédito tributário, ressaltando que deve ser retificado, também, o campo “documento de origem” do DAE que teria quitado o débito lançado de ofício, vinculando o pagamento ao presente Auto de Infração.

Às fls. 25 a 27, documentos emitidos pelo sistema informatizado SIGAT/SEFAZ, discriminando o pagamento do valor de R\$1.500,01, referente ao Auto de Infração em foco.

VOTO

Preliminarmente cumpre observar que, embora no campo destinado à descrição da infração cometida pelo sujeito passivo esteja descrito “Falta de retenção do ICMS Substituição nas operações da saída de mercadorias sujeitas à antecipação tributária”, estando citado, no enquadramento normativo, o artigo 352, inciso II, do RICMS/BA, contraditoriamente, no campo destinado à “Descrição dos Fatos” que ocasionaram a autuação, o Fisco relata a situação como a irregularidade do trânsito de mercadorias acompanhadas de DANFE nº 08123, procedentes de Belo Horizonte/MG, sem destinatário certo na Bahia, para comercialização, ou outros atos de comércio. E, na informação fiscal prestada, o preposto do Fisco aduz que se trata de falta de parada obrigatória no Posto fiscal, acatando a alegação defensiva neste sentido, e contradizendo o texto apostado na “Descrição dos Fatos” à fl. 01 dos autos, e o quanto imputado como infração que teria sido cometida pelo autuado. Ou seja, trata-se de três infrações diversas, duas delas constando no Auto de Infração, e a descrição da terceira tendo sido trazida aos autos pelo sujeito passivo, com a posterior concordância do autuante, em sua informação fiscal.

Nos termos do inciso III do artigo 39 do RPAF/99, a descrição do fato deve ser feita de forma clara e precisa. O §1º do artigo 18 do RPAF/99 somente admite o saneamento do Auto de Infração em se tratando de eventuais incorreções ou omissões. No caso presente não se trata de uma incorreção “eventual”, pois diz respeito à determinação do fulcro da autuação, constituindo, portanto, um vício substancial. Conforme afirma o contribuinte, e corrobora o Fisco, houve a falta de parada no posto fiscal, e o contribuinte reconheceu o descumprimento da recolheu valor aos cofres da Bahia, correspondente, segundo inform

orientado recolher, a título de penalidade, conforme DAE que acosta à fl. 17, recolhimento este constante no extrato SIGAT/SEFAZ à fl. 25 a 27. Assim, o Auto de Infração imputa duas situações diversas daquela que na realidade ocorreu pelo que, a princípio, seria nulo.

Contudo, consoante prevê o parágrafo único do artigo 155 do RPAF/99, havendo a possibilidade se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará. Assim, passo ao exame de mérito.

No mérito, no Auto de Infração está imputada a falta de retenção do ICMS devido por substituição. Está comprovado, nos autos, pelo Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica - DANFE nº 000008123, citado no campo “Descrição dos fatos” do Auto de Infração, e cuja cópia foi anexada pelo preposto do Fisco à fl. 09, que a mercadoria discriminada no mencionado DANFE é lavadora de roupas, produto não enquadrado no regime de substituição tributária, pelo que não é devida a retenção deste imposto a este título, como cita a imputação, que então resta improcedente.

Pelo exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **095188.0778/09-3**, lavrado contra **TRANSMOA LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de outubro de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR