

A. I. N ° - 118867.0044/02-0  
AUTUADO - TOZZO & CIA. LTDA.  
AUTUANTE - JANETE MOTA BORGES  
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE  
INTERNET - 12.12.02

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0408-02/02**

**EMENTA:** ICMS. PASSE FISCAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA SAÍDA DE MERCADORIA. PRESUNÇÃO DE ENTREGA OU COMERCIALIZAÇÃO NO TERRITÓRIO BAIANO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O sujeito passivo não comprovou a improcedência da presunção com provas eficazes neste sentido. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, modelo “4”, lavrado em 16/07/02, exige o imposto de R\$ 22.811,94, acrescido da multa de 100%, em razão da falta de comprovação da saída de 31.350 Kg de charques do território baiano, os quais transitaram acompanhado do Passe Fiscal de Mercadorias de n.º 0460724-4, emitido em 28/05/01, inerente as Notas Fiscais de n<sup>os</sup> 6580, 6581 e 6582, de emissão da J V Indústria e Comércio de Charque Ltda (SP) e destinadas à C V S Comércio e Distribuidora Ltda. (PE), autorizando a presunção de que tenha ocorrido sua entrega no Estado da Bahia, nos termos dos artigos 959 e 960 do RICMS/97. Tudo conforme Termo de Apreensão e Ocorrências e Passe Fiscal, às fls. 7 a 10 do PAF.

O autuado, através de seu procurador devidamente habilitado, em sua impugnação, às fls. 22 a 35 dos autos, aduz ser inadmissível que após mais de um ano da saída das mercadorias do território baiano venha ser atribuída a responsabilidade ao transportador, calcado em equívoco pela não baixa do passe fiscal no sistema da Secretaria da Fazenda, pois, consta do aludido Passe Fiscal o “Termo de Desoneração”, o qual comprova a saída do território baiano.

Registra que apesar da empresa destinatária encontrar-se fechada, mesmo assim localizou com o remetente os canhotos das citadas notas fiscais, onde consta a assinatura do sócio gerente da empresa adquirente, comprovando o recebimento das mercadorias pelo destinatário, conforme pode-se comprovar ao compará-la com a assinatura do contrato social, consoante fls. 47 e 48 dos autos.

Ressalta que a fraude deve resultar de provas admissíveis pelo Código do Processo Civil que se aplica subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal e não por presunção. Cita legislação, doutrina e decisões judiciais sobre o ônus da prova e Resolução JJF n.º 1890/98, proferida pela 5<sup>a</sup> JJF do CONSEF, na qual julgou improcedente auto de infração de igual teor, por constar o “Termo de Desoneração”. Por fim, pede a improcedência do Auto de Infração.

A autuante, em sua informação fiscal, às fls. 57 e 58 do PAF, mantém a ação fiscal por entender que:

1. o Termo de Exoneração de Responsabilidade do referido passe fiscal não contém o nome do funcionário, não menciona data, hora, cadastro e repartição fiscal, nem consta do Livro de Plantão e sobretudo por constar uma assinatura irreconhecível;
2. não há provas eficazes de que as mercadorias foram entregues ao destinatário;

3. tais documentos fiscais não constam da relação da SEFAZ do Estado de Pernambuco relativo as operações interestaduais de mercadorias com destino à C V S Comércio e Distribuidora Ltda., consoante fl. 61 do PAF, o que comprova que tais mercadorias não foram entregues ao destinatário e, consequentemente, por presunção legal, entregues no território baiano.

Irresignado com a informação fiscal, o contribuinte apresenta novas razões de defesa, onde ressalta que os documentos fiscais apensadas aos autos foram obtidos junto ao remetente das mercadorias, os quais entende o recorrente comprovar a entrega dos produtos, cujas provas produzidas foram as possíveis e suficientes diante do decurso do prazo de mais de um ano da ocorrência e da desativação da empresa adquirente. Ressalta serem admissíveis, no processo, as provas obtidas por meios lícitos, sob pena de cerceamento do seu direito constitucional de ampla defesa. Cita decisões do CONSEF.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS de R\$ 22.811,94, acrescido da multa de 100%, em razão da falta de comprovação da saída do território baiano de 31.350 Kg de charques, decorrente do Passe Fiscal de Mercadorias de n.º 0460724-4, em aberto, relativo as Notas Fiscais de n.º 6580, 6581 e 6582, autorizando a presunção de que tenha ocorrido a comercialização no Estado da Bahia, nos termos do §5º do art. 4º da Lei n.º 7.014/96.

À fl. 49 dos autos, o autuado anexa cópia do aludido passe fiscal constando Termo de Exoneração de Responsabilidade com uma assinatura ilegível e um carimbo da SEFAZ. Contudo, tal documento é imprestável para comprovar a saída das mercadorias do território baiano em razão da falta de sua autenticidade, uma vez que não consta no mesmo qualquer identificação do seu signatário, a exemplo de cadastro, função, nome, etc. Ademais, documento à fl. 59 do PAF, subscrito pelo Supervisor da Inspetoria de Fiscalização de Mercadorias em Trânsito / Região Norte, assevera que “...a assinatura apostada no Termo de Exoneração de Responsabilidade do Passe Fiscal nº 460724-4, não pertence a nenhum dos prepostos fiscais desta Secretaria, lotados no Posto Fiscal de Porto Real do Colégio, unidade fiscal do Estado de Alagoas, onde o mencionado documento deveria ter sido baixado”. Assim, não merece fé tal prova documental apresentada pelo contribuinte.

Com relação a alegação do autuado de que os canhotos das citadas notas fiscais constam a assinatura do sócio gerente da empresa adquirente, conforme confronto das cópias às fl. 47 e 48 dos autos, o que comprovaria o recebimento das mercadorias pelo destinatário, observo tratar-se de caligrafias totalmente diversas, sendo também imprestável para o fim a que se destina.

Assim, como se trata de acusação fiscal autorizada por presunção legal, para torná-la improcedente, cabe ao sujeito passivo, excepcionalmente, o ônus da prova de que as mercadorias foram entregues ao destinatário, conforme previsto no art. 960, § 2º, inciso I, alíneas “a” e “b” do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto n.º 6.284/97, no sentido de apresentar provas eficazes, tais como: certidão ou declaração da repartição fiscal da unidade federada de destino, comprovando o ingresso da mercadoria em seu território. Observa-se que tais notas fiscais não estão arroladas dentre as destinadas à CVS Comércio e Distribuidora Ltda., conforme relatório, à fl. 61 do PAF, emitido pela SEFAZ de Pernambuco.

Portanto, diante de tal prova, como não foram apresentadas as cópias autenticadas das citadas notas fiscais com os carimbos dos postos fiscais do percurso entre os Estados da Bahia e de Pernambuco, como também da página do Registro de Entradas do estabelecimento destinatário constando o

lançamento dos documentos fiscais, fica caracterizada a infração de que as mercadorias foram entregues ou comercializadas no território baiano.

Do exposto, voto o Auto de Infração **PROCEDENTE**.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº. **118867.0044/02-0**, lavrado contra **TOZZO & CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 22.811,94**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j”, da Lei n. 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 7 de novembro de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – JULGADOR