

A. I. N° - 019803.0057/02-4
AUTUADO - OSCAR SALGADO – LATICÍNIOS OSCAR SALGADO LTDA.
AUTUANTE - LUCIENE MENDES DA SILVA PIRES
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 09. 04. 2003

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0105-04/03

EMENTA: ICMS. PASSE FISCAL. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE COMERCIALIZAÇÃO NO ESTADO DA BAHIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de comprovação da saída de mercadoria do território baiano, quando esta transitar acompanhada de Passe Fiscal de Mercadorias, autoriza a presunção legal de que tenha ocorrido a sua entrega ou comercialização no território deste Estado. Indeferido o pedido de diligência fiscal. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 20/11/02 pela fiscalização do trânsito de mercadorias, exige ICMS no valor de R\$ 4.975,27, em decorrência da falta de comprovação da saída, do território baiano, da mercadoria consignada na Nota Fiscal n° 2.825, a qual transitava acompanhada do Passe Fiscal de Mercadoria n° 0386953-9, o que autoriza a presunção de que a mesma foi entregue ou comercializada neste Estado.

O autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 9 a 14) e alegou que somente a permanência da mercadoria no Estado o vincula ao fato gerador da obrigação tributária. Após transcrever o parágrafo 2º do art. 960, do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia aprovado pelo Decreto n° 6.284/97 (RICMS-BA/97), diz que a presunção que gerou o lançamento não subsiste, pois toda a mercadoria apenas passou pelo Estado da Bahia, sendo entregue ao destinatário em outro Estado. Afirma que, na autuação, estão ausentes os requisitos necessários para a lavratura do Auto de Infração. Como prova de sua alegação, anexou fotocópia autenticada da 2ª via da Nota Fiscal n° 2.825 e do respectivo canhoto de entrega assinado (fls. 28 e 29).

Assevera que não lhe foi garantido o contraditório e a ampla defesa, quando da lavratura do Auto de Infração. Tece comentários sobre a ampla defesa e cita doutrina. Diz que tem o direito de solicitar a produção de provas e transcreve ementa de decisão do 1º Conselho de Contribuintes do Estado de São Paulo, para embasar sua alegação.

Ao final, solicita a nulidade do Auto de Infração ou, caso não seja o mesmo declarado nulo, pede a realização de diligência para propiciar o direito à ampla defesa, inclusive com prazo suficiente para adquirir cópia da nota fiscal junto ao destinatário da mercadoria.

A auditora designada para prestar a informação fiscal diz que não assiste razão ao autuado e que não houve cerceamento do direito de defesa. Afirma que a cópia da Nota Fiscal n° 2.825, sem qualquer carimbo de postos fiscais do percurso, e o canhoto, assinado por um suposto recebedor da mercadoria, não são capazes de elidir a presunção legal de internalização da mercadoria no território baiano. Opina pela procedência do lançamento.

Em 01/04/03, conforme termo de juntada à fl. 37, foram anexados ao processo os seguintes documentos: requerimento de anexação de documentos (fl. 39); fotocópias autenticadas em cartório de páginas do livro Registro de Entradas da empresa Bompreço Supermercado do Nordeste (fls. 40 a 42); extrato do SIDAT (fl. 43); despachos administrativos (fls. 44 a 46); e, guia de tramitação do processo (fl. 47).

VOTO

Inicialmente, afasto qualquer hipótese de nulidade do presente Auto de Infração, pois o mesmo não possui nenhum dos vícios elencados no art. 18, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal aprovado pelo Decreto nº 7629/99 (RPAF/99), que o inquine de nulidade. A acusação é clara, o enquadramento legal da infração não merece reparo e a tipificação da multa está correta. O autuado teve o prazo de lei – trinta dias – para se defender e lhe foi garantido o direito ao contraditório e a ampla defesa.

Com fulcro no art. 147, I, “a”, do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência efetuada pelo autuado, pois os elementos constantes nos autos são suficientes para a formação de minha convicção. Além disso, a necessidade da diligência requerida não está devidamente fundamentada, como exige o art. 145 do citado Regulamento.

Ressalto que os documentos de fls. 39 a 47 foram juntados aos autos em 01/04/03, portanto, após a instrução regulamentar do processo. Todavia, com base nos princípios da busca da verdade material, do direito de defesa e do informalismo, norteadores do processo administrativo fiscal, conheço os citados documentos, mesmo apresentados extemporaneamente.

Adentrando no mérito da lide, constato que o autuado foi acusado de ter deixado de comprovar a saída da mercadoria consignada na Nota Fiscal nº 2.825 do território baiano, quando a mesma transitava acompanhada do Passe Fiscal de Mercadoria nº 386953-9. Essa falta de comprovação, de acordo com o art. 960, do RICMS-BA/97, autoriza a presunção de que tenha ocorrido a entrega ou a comercialização da mercadoria no território baiano, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção, apresentando provas de que a mercadoria não foi comercializada neste Estado, tais como as relacionadas nas alíneas do inciso I do § 2º do art. 960 do RICMS-BA/97:

a) certidão ou declaração da repartição fiscal da unidade federada de destino da carga, comprovando o ingresso da mercadoria em seu território; ou

b) cópias autenticadas:

1 - da Nota Fiscal referida no Passe Fiscal em aberto, em que fique evidenciado, pelos carimbos nela colocados pelos postos fiscais do percurso, se houver, que a mercadoria efetivamente saiu do território baiano; e

2 - da página do Registro de Entradas do estabelecimento destinatário em que conste o lançamento da Nota Fiscal questionada;

c) laudo ou certidão da ocorrência policial, em caso de sinistro de qualquer natureza;

d) comprovação documental de qualquer outra ocorrência que não a da alínea anterior que tenha impedido ou retardado a viagem envolvendo o veículo, a mercadoria ou o condutor;

Observo que, no caso em lide, visando elidir a presunção legal, o autuado apresentou fotocópia autenticada dos seguintes documentos: 2ª via da Nota Fiscal nº 2.825, canhoto de recebimento da mercadoria, páginas do livro Registro de Entradas do estabelecimento destinatário com a escrituração da Nota Fiscal nº 2.825 (fls. 28, 29 e 40/42).

À luz do dispositivo regulamentar transcrito acima, entendo que essas provas apresentadas pelo autuado ainda não são suficientes para elidir a presunção legal, pois elas não comprovam, de forma

eficaz, a saída da mercadoria do território baiano, senão vejamos: a) a nota fiscal apresentada não contém nenhum carimbo de postos fiscais, haja vista que é uma 2ª via (via fixa); b) o canhoto assinado não é prova suficiente do recebimento da mercadoria pelo destinatário; c) o livro Registro de Entradas do destinatário com a escrituração da nota fiscal é apenas um dos itens exigidos na alínea “b”, dispositivo transcrito acima.

Para elidir a presunção legal com base em fotocópias autenticadas de livros e documentos fiscais, o RICMS-BA/97 exige que, além da fotocópia do livro Registro de Entradas com a escrituração da nota fiscal, seja apresentada fotocópia da nota fiscal com os carimbos dos postos fiscais existentes no percurso – é de bom alvitre ressaltar que no percurso da mercadoria em questão há vários postos fiscais, deste e de outros Estados.

Em face do comentado, entendo que o autuante ainda não elidiu a presunção legal. Portanto, a infração está caracterizada e é devido o valor exigido na autuação.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **019803.0057/02-4**, lavrado contra **OSCAR SALGADO – LATICÍNIOS OSCAR SALGADO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 4.975,27**, acrescido da multa de 100%, prevista no artigo 42, IV, “j”, da Lei nº 7014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de abril de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR