

A. I. Nº - 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

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 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 nº 2.825, a qual transitava acompanhada do Passe Fiscal de Mercadoria nº 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 nº 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 2^a via da Nota Fiscal nº 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 nº 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); photocópias 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 inquira 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 photocópia 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 2^a 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 4^a 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