

A. I. N ° - 206894.0005/02-6
AUTUADO - OURO VERDE TRANSPORTES E LOCAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - LÍDIO DE SOUZA TELES
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 24.07.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0270-02/03

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. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, modelo “4”, lavrado em 24/10/02, exige o imposto de R\$3.666,96, acrescido da multa de 100%, conforme documentos às fls. 5 a 17 dos autos, sob a seguinte acusação:

A empresa antes qualificada, transportando uma carga da Bahia para São Paulo, na carreta “trimião” (três placas), de n.º AJQ-2223; AJQ-2274 e AHH-7482, acobertada pela N. F. n.º 185573, encontra-se devedora do passe fiscal de mercadorias de n.º 2002.10.08.18.03/AFS-8606-7, de 08/10/2002, relativa a 26.963 kgs. de Fio Máquina - GERDAU, autorizando a presunção de internalização, neste Estado, da mercadoria listada naquele passe, nos termos do Art. 960 do RICMS-BA/97.

O autuado, em sua impugnação, relata que foi contratada pela empresa GERDAU, filial de Simões Filho (BA), para efetuar o transporte de “374 Fio Máquina 5.50MM” à outra filial da GERDAU, localizada em São José dos Campos (SP), operação acobertada pela Nota Fiscal n.º 183907, conforme CTRC n.º 008343, emitido em 08/10/2002, anexo à fl. 37 dos autos, sendo tal mercadoria objeto de emissão do Passe Fiscal de Mercadoria n.º 2002.10.08.18.03/AFS-8606-7 (fl. 38), para acompanhamento do trânsito pelo território baiano, do que entende comprovada a efetiva saída do Estado da Bahia e o recebimento pelo destinatário final, em 11/10/02, através do carimbo e assinatura no referido CTRC. Aduz que no Auto de Infração foi consignada a Nota Fiscal n.º 185573, destinada a outra filial da GERDAU, localizada em Cotia (SP), conforme CTRC n.º 0084952, emitido em 23/10/2002. Ressalta que, uma vez constatado o Passe Fiscal em aberto, caberia a fiscalização dar oportunidade ao sujeito passivo esclarecer os fatos ou comprovar a regularidade da situação, para posteriormente lavrar o Termo de Fiscalização e o Auto de Infração, conforme prevê o art. 960, §2º, inciso III, do RICMS. Assim, por não conferir ao autuado a oportunidade para comprovar a regularidade da situação, argüi preliminarmente a nulidade do Auto de Infração, decorrente da ruptura da força normativa do princípio do contraditório e da ampla defesa, como também pela discrepância entre a infração descrita, fundamentada na NF n.º 185573, e os fatos ocorridos, vez que o passe fiscal foi emitido para acompanhamento da operação acobertada pela NF n.º 123907, assim como pela falta de elementos que indiquem com segurança a efetiva ocorrência da presunção de que a mercadoria foi comercializada dentro do território baiano, desprezando a busca da verdade material. Cita doutrina e legislação.

No mérito, ressalta que o Auto de Infração exige o imposto da NF 185573 que já foi espontaneamente declarado pelo contribuinte ao erário baiano. Anexa, à fl. 40 do PAF, cópia do CTRC n.º 008492, relativo a aludida Nota Fiscal nº 185573, com o carimbo e assinatura do destinatário, no sentido de comprovar o ingresso físico da mercadoria no estabelecimento adquirente. Informa que diante do grande movimento de mercadorias no estabelecimento destinatário, assim como da exiguidade do prazo, posteriormente apresentará a cópia da nota fiscal e seu lançamento no Registro de Entradas. Referente a NF 183907, apontada no Passe Fiscal n.º 2002.10.0818.03/AFS8606-7, anexa, à fl. 37 do PAF, cópia do CTRC n.º 008343, o qual afirma constar o carimbo e assinatura do destinatário, de modo a comprovar a efetiva saída da mercadoria do território baiano.

Por fim, destaca o caráter confiscatório da multa de 100% sobre o imposto, do que cita doutrina e precedentes jurisprudenciais, além de ferir os princípios norteadores do processo administrativo fiscal da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como o art. 150, IV da Constituição Federal.

O autuante, em sua informação fiscal, às fls. 53 a 55 do PAF, esclarece que ao necessitar emitir novo passe fiscal, em 24/10/2002, relativo a Nota Fiscal de n.º 185573, de 23/10/2002, a fim de acompanhar outra carga de mercadoria idêntica à que foi transportada pelo autuado com a Nota Fiscal de n.º 183907, descobriu a falta de baixa do Passe Fiscal de n.º 2002.10.08.18.03/AFS8606-7 que acompanhava aquela carga na época. Registra que apesar do deficiente entender que no presente Auto de Infração reclama o ICMS relativo à mercadoria acobertada pela Nota Fiscal de n.º 185573, não é isso que está consignado na “Descrição dos Fatos”. Assevera que o autuado não elidiu a acusação lhe imputada, pois o CTRC n.º 8343 não consta qualquer carimbo ou assinatura do destinatário. Por fim, quanto a alegação de que não foi dada oportunidade ao sujeito passivo comprovar a regularidade da situação, aduz que após adotar tal procedimento foi que se baixou, através deste Auto de Infração, o passe que se encontrava em aberto, liberando, assim, o sistema para emissão de novo passe que se fazia necessário, sendo concedido ao autuado trinta dias para que comprovasse a improcedência da reclamação ou recolhesse o imposto, cujas provas apresentadas não foram capazes de desfazerem a presunção legal de entrega irregular no território baiano.

Às fls. 58 a 84 dos autos, foram sucessivas vezes apresentadas cópias dos CTRCs de n.ºs 008343 e 008492 e da NF n.º 185573, assim como da Planilha de Controle de Descarga da referida nota fiscal.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS de R\$3.666,96, acrescido da multa de 100%, em razão da falta de comprovação da saída do território baiano de 26.963 Kg de “Fio Máquina – GERDAU”, decorrente do Passe Fiscal de Mercadorias de n.º 2002.10.08.18.03/AFS-8606-7, em aberto, relativo a Nota Fiscal de n.º 183907, 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.

Inicialmente, rejeito as preliminares de nulidade argüidas às razões de defesa, uma vez que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, tratando-se de presunção legal de que tenha ocorrido a entrega ou a comercialização das mercadorias no território baiano, por não ficar comprovada pelo autuado a saída das mesmas do Estado da Bahia. Observa-se da leitura da descrição dos fatos que a acusação se reporta ao Passe Fiscal de n.º 2002.10.08.18.03/AFS-8606-7, em aberto, que por sua vez, refere-se à Nota Fiscal de n.º 183907, e não à de n.º 185573, fato este assimilado pelo próprio autuado, conforme seus esclarecimentos às fls. 20 e 21 dos autos, o qual teve

a oportunidade para esclarecer os fatos ou comprovar a regularidade da situação, porém, não obtendo êxito.

Quanto ao mérito, constata-se da análise das provas documentais trazidas pelo recorrente que as mesmas são incapazes de elidir a presunção da internação das mercadorias no território baiano, pois parte dos documentos reportam-se à Nota Fiscal de n.º 185573, a qual não é objeto desta ação fiscal, sendo mencionado pelo autuante, no sentido de informar, que o autuado no momento da ação fiscal encontrava-se “transportando” (gerúndio) uma carga acobertada pela referida nota fiscal, sem, contudo, afirmar que tratava-se deste documento fiscal, mas, sim, do Passe Fiscal de n.º 2002.10.08.18.03/AFS-8606-7, o qual reporta-se à Nota Fiscal de n.º 183907. Relativo a este documento fiscal, objeto do Auto de Infração, o autuado apenas anexa o CTRC de n.º 8343 (fls. 37, 48, 60 e 76 do PAF), sem constar qualquer assinatura do recebedor, conforme alegado às razões de defesa, e com aposição de carimbos apenas de Postos Fiscais do Estado da Bahia, sendo, tal documento, imprestável para comprovar a saída das mercadorias do território baiano.

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, ou cópias autenticadas da Nota Fiscal referida no Passe Fiscal em aberto, em que fique evidenciado, pelos carimbos nela colocados pelos postos fiscais do percurso que a mercadoria efetivamente saiu do território baiano, assim como da página do Registro de Entradas do estabelecimento destinatário em que conste o lançamento da Nota Fiscal questionada.

Portanto, como não foram apresentadas tais provas, 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 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206894.0005/02-6, lavrado contra **OURO VERDE TRANSPORTES E LOCAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.666,96**, 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, 22 de julho de 2003.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – JULGADOR