

PROCESSO - A. I. Nº 112889.0609/06-5
RECORRENTE - CÉLIO ALVES BEZERRA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0377-04/06
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 17/05/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0134-11/07

EMENTA: ICMS. PASSE FISCAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA SAÍDA DA MERCADORIA DO TERRITÓRIO BAIANO. Presunção de Internalização no Estado da Bahia. Rejeitada a preliminar de nulidade. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pelo sujeito passivo, contra a Decisão da 4ª JJF, proferida no Acórdão nº 0377-04/06, que julgou Procedente o Auto de Infração lavrado em 25/06/2006, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigência de ICMS no valor de R\$11.329,03, mais a multa de 100%, em razão da falta de comprovação da saída de mercadoria do território baiano, transitada acompanhada do Passe Fiscal de Mercadorias nº 005580/2005-40, autorizando a presunção de que tenha ocorrido sua entrega neste Estado, conforme Termo de Fiscalização (fl. 05).

A JJF, pelo relator, ao analisar a defesa (fls. 18 a 28), inicialmente suscitando a nulidade da autuação, rejeitou tal preliminar, asseverando ter restado comprovado nos autos, tanto através de ordem de pagamento (fl. 08), quanto com a documentação do veículo de placa policial KKZ-1782, que o Autuado é o proprietário do caminhão que transportava as mercadorias em situação irregular.

Dispõe o art. 960 do RICMS/BA que “*a falta de comprovação, por parte do proprietário, do condutor do veículo ou do transportador, perante qualquer repartição fazendária localizada na fronteira com outra unidade federada ou em porto ou aeroporto deste Estado, da saída de mercadoria do território estadual, quando esta transitar neste Estado, acompanhada de Passe Fiscal de Mercadorias, autoriza a presunção de que tenha ocorrido a sua entrega ou a comercialização irregular no território baiano.*”

No mérito, argüí a defesa que a autoridade fiscal, para fundamentar sua autuação, utilizou-se da teoria da presunção, que, para o caso específico, é totalmente reprovável, entendendo não se poder presumir a fraude, nem lavrar Auto de Infração com base em mera suposição. Cita ensinamentos de renomados juristas sobre o assunto, aduzindo que o fato é totalmente inverídico, uma vez que pode ser verificado à luz das cópias dos documentos fiscais devidamente autenticados, notando-se a presença de carimbos das barreiras fiscais de DELMIRO GOUVEIA e XINGÓ, ambas do Estado de Alagoas, no dia 28/03/2006, tanto nas Notas Fiscais nºs 687554 e 687555, carimbos estes também apostos no Passe Fiscal nº BA005580/2005-40.

No seu Voto, o Relator salienta que o Passe Fiscal de Mercadorias está previsto no artigo 959, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, tratando-se de documento importante para o controle do trânsito de mercadorias, sendo o caso presente de presunção relativa, situação em que a própria legislação tributária admite a elisão mediante prova em contrário, tudo lastreado no previsionamento do § 2º, do artigo 960, do RICMS/97, que foi naquela oportunidade transcrita.

Prosseguindo, aduz que, da simples leitura, nota-se que o legislador admite a improcedência da presunção, se o sujeito passivo comprovar que as mercadorias não foram entregues nem

comercializadas neste Estado, ou noutras palavras, que efetivamente tenha sido dado entrada das mesmas no estabelecimento de empresa em outra Unidade da Federação.

Conclui, o ilustre Relator, “Portanto, diante da inexistência de provas da baixa do Passe Fiscal de Mercadoria objeto da autuação, e não tendo sido elidida a presunção de internalização das mercadorias neste Estado, na forma prevista no inc. III, § 2º, do artigo 960, do RICMS/97, concluo que está caracterizado o cometimento da infração, respondendo solidariamente o autuado pelo pagamento do imposto. Ante o exposto, voto pela Procedência do Auto de Infração.”

Na seqüência, o Autuado, tempestivamente, apresentou, às fls. 62 a 69 dos autos, Recurso Voluntário, o qual reproduz os argumentos suscitados na tese defensiva da impugnação de primeira instância, ou seja:

- a) nulidade, pela ilegitimidade para figurar no pólo passivo do Auto de Infração;
- b) utilização indevida pelo autuante da teoria da presunção para fins de fundamentar a autuação fiscal;
- c) falta de provas que confirmem a infração e afronta ao princípio da ampla defesa;
- d) acolhimento de prova através de cópias de documentos fiscais com carimbos de barreiras fiscais do Estado de Alagoas.

A douta representante da PGE/PROFIS, Dra. Paula Gonçalves Morris Matos, apresentou o seu Parecer (fls. 73 a 79), opinando pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, para que seja mantida integralmente a Decisão da JJF, tendo em vista que as alegações recursais estão desprovidas de provas e de fundamentos jurídicos capazes de provocar a revisão do acórdão recorrido.

VOTO

Após minucioso exame dos autos, constato que o Auto de Infração em discussão foi lavrado com fundamento na presunção de comercialização, no território baiano, das mercadorias objetos do Passe Fiscal de Mercadorias nº BA005580/2005-40 e Notas Fiscais nºs 687554 e 687555, em face da ausência de comprovação, por parte do Autuado, da saída delas do Estado da Bahia ou, ainda, da efetiva entrega ao destinatário final.

Em primeiro lugar, ressalte-se que o Auto de Infração encontra-se revestido das formalidades legais, inexistindo a possibilidade de prosperar a alegação de ausência de comprovação da infração imputada, muito menos, o cerceamento ao direito de defesa.

Nesse passo, a invocação de nulidade por ilegitimidade passiva, sob a alegação de que sequer participou dos atos de condução da carga, muito menos foi o transportador, facilmente cai por terra, pois constam dos autos documentos que conduzem à certeza de ser o Sr. Maurício José da Silva, preposto do sujeito passivo, transportador autônomo e proprietário do veículo placa KKZ - 1782. Logo, amparado no art. 960 do RICMS/BA, versando que “*a falta de comprovação, por parte do proprietário, do condutor do veículo ou do transportador, perante qualquer repartição fazendária localizada na fronteira com outra unidade federada ou em porto ou aeroporto deste Estado, da saída de mercadoria do território estadual, quando esta transitar neste Estado, acompanhada de Passe Fiscal de Mercadorias, autoriza a presunção de que tenha ocorrido a sua entrega ou a comercialização irregular no território baiano*”.

Frise-se ainda que, o mesmo art. 960, ao tratar da atribuição da responsabilidade pelo pagamento do imposto, no § 2º, inciso III, prevê que a autuação pode ser feita “*em nome do proprietário da mercadoria, do condutor do veículo ou do transportador da carga, estes dois últimos na condição de responsáveis tributários*”. Fica bem clara a distinção entre as figuras do “transportador” e do “condutor do veículo”, que não se equivalem. Assim, resta rejeitada a preliminar.

No mérito, também razão não assiste ao inconformismo do Autuado pela utilização da teoria da presunção para fins de cobrança da infração, na medida em que o Passe Fiscal de Mercadorias está previsto no artigo 959, do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, sendo que o artigo 960 autoriza a utilização da presunção de ocorrência de comercialização de mercadorias nos limites territoriais estaduais, ante a falta de comprovação da sua saída da Unidade Federada pelo proprietário das mercadorias, transportador ou condutor do veículo, quando exigida, conforme ocorreu no caso em lide.

Vale ressaltar que o referido diploma legal, ainda no seu artigo 960, apresenta as normas e provas necessárias e suficientes para a improcedência:

1. será considerada improcedente a presunção de que cuida o inciso I do parágrafo anterior se o sujeito passivo comprovar que as mercadorias não foram entregues nem comercializadas no território baiano, desde que apresente provas eficazes nesse sentido, tais como:
 - a) certidão ou declaração da repartição fiscal da unidade federada de destino de carga comprovando o ingresso da mercadoria em seu território; ou
 - b) cópias autenticadas;
2. 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;
3. da página do Registro de Entradas do estabelecimento destinatário em que conste o lançamento da nota fiscal questionada;
4. laudo ou certidão da ocorrência policial, em caso de sinistro de qualquer natureza;
5. 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 condutor;

Ocorre que o Autuado, na sua peça impugnatória, apenas procedeu à juntada de cópias das notas fiscais com carimbos de postos fiscais do Estado de Alagoas, não atendendo à exigência do Art. 960, § 1º, inciso I, norma que, além das cópias de notas fiscais, pede cópias das páginas do Registro de entradas no estabelecimento destinatário em que conste o lançamento da nota fiscal questionada, não sendo, portanto a documentação apresentada suficiente para elidir a Ação Fiscal, na forma prevista no inc. III, § 2º, do artigo 960, do RICMS/97.

Ante o exposto, considero caracterizado o cometimento da infração, respondendo solidariamente o autuado pelo pagamento do imposto e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantida a Decisão de fls. 52 a 55, na sua integridade.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 112889.0609/06-5, lavrado contra **CÉLIO ALVES BEZERRA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$11.329,03**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de abril de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS