

A. I. N° - 217683.0701/10-6
AUTUADO - ELETRO SHOPPING CASA AMARELA LTDA.
AUTUANTE - EDUARDO EPIFÂNIO DA SILVA
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 24. 03. 2011

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0047-01/11

EMENTA: ICMS. NULIDADE.ILEGITIMIDADE PASSIVA. O lançamento do crédito tributário foi efetuado em nome de pessoa que não tem legitimidade passiva para figurar na relação jurídica em discussão. É nulo, por ilegitimidade passiva, o lançamento fiscal que exija o imposto de contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação, exceto norma expressa com determinação em contrário, a exemplo das operações sujeitas ao regime de substituição tributária por força de acordo interestadual e das importações submetidas ao princípio do destino físico. A Súmula CONSEF N° 03 pacificou o entendimento nesse sentido. Acolhida a argüição de nulidade do lançamento por ilegitimidade passiva, com fulcro no art. 18, V, “b” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal–RPAF/99. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 16/07/2010, imputa ao autuado o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente de utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 34.800,00, acrescido da multa de 100%. Consta na “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração: “Às 06:30hs do dia 14/07/2010, no exercício de minhas funções fiscalizadoras, no posto Fiscal Heráclito Barreto, em Paulo Afonso/Ba, rececionei o Sr. Alberto Vicente Tavares da Silva, CPF – 190.273.704-00, CNH – 02817360990, condutor do veículo de placa (Cavalo – KLT – 8420/PE; Carreta – KME – 2399/PE), que transportava uma carga de 575 un de televisores em cores com tela de cristal líquido. As mercadorias estavam acobertadas pelos DANFES (Nº 6123 – chave NFE: 1310 0504 1766 8900 0160 5500 1000 0061 2399 9993 8766; Nº 6124 – chave da NFE: 1310 0504 1766 8900 0160 5500 1000 0061 2499 9993 8755) emitidos em 07/05/2010 pela ENVISION IND. E COM. DE PRODUTOS ELETRÔNICOS LTDA, CNPJ – 04.176.689/0001-60, situada em Manaus – AM. Também, acompanhavam as mercadorias os CTRCs (nº 063653 emitidos em 12/07/2010, pela ECLIPSE TRANSPORTES LTDA – CNPJ: 01.744.885/0001-04, situada em Jaboatão dos Guararapes/PE; Nº 20923, emitido em 01/06/2010 e 209969, emitido 03/06/2010, pela “TRANSLOGÍSTICA LTDA – CNPJ: 02.912.943/0001-16; situada em Jaboatão dos Guararapes/PE). Ressalvamos que o Manifesto de Cargas nº REC/SÃO-015894/2010 emitido em 12/07/2010 pela ECLIPSE TRANSPORTES LTDA acompanhava o trânsito das mercadorias. As mercadorias foram remetidas pela autuada com destino a ENVISION INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ELETRÔNICOS LTDA., CNPJ 04.176.689.0001/60, situada e, Manaus/AM. As notas fiscais foram consideradas inidôneas e, juntamente, com as mercadorias demais documentos fiscais foram apreendidas como provas das infrações à legislação tributária. A infratora utilizou os DANFES de uma operação anterior para transitar com as mercadorias.”

O autuado apresentou defesa às fls. 21 a 36, argüindo, preliminarmente, a nulidade do Auto de Infração, sob a alegação de que o autuante não individualizou os dispositivos legais infringidos o

que resulta em ausência de motivo da infração e lhe impossibilita visualizar precisamente de qual matéria deve se defender.

Sustenta que inexiste o requisito necessário para validade do Auto de Infração que é a discriminação clara e precisa da suposta infração praticada, não sendo a sua lavratura em conformidade com os ditames legais e com a realidade dos fatos. Diz que a sua fundamentação é confusa, o que impossibilita o profícuo exercício da ampla defesa e do contraditório, razões pelas quais merece ser declarada, de plano, a sua nulidade.

Argui também a sua ilegitimidade passiva e a nulidade da notificação do Auto de Infração, esclarecendo que está localizado no Estado da Paraíba e que quotidianamente operações de compra de produtos da empresa ENVISION IND. PROD. ELETRÔNICOS LTDA., sediada no Estado de São Paulo, que na condição de fornecedora emitiu NF-e em conformidade com os ditames legais, ou seja, contendo todos os dados básicos, como faz prova o DANFE que anexa.

Diz que a ENVISION lhe encaminhou os produtos, porém, por “*imbróglios comerciais*” recusou-se a receber a mercadoria. Acrescenta que, ato contínuo a ENVISION providenciou o retorno das mercadorias, acobertadas pelas NF-e que foram utilizadas para a remessa original, através de transportadora distinta, mediante a emissão de novos CRTC’s.

Frisa que, apesar de o Fisco baiano não possuir vinculação com nenhuma das partes, na medida em que a operação envolve contribuintes de São Paulo e Paraíba, no transporte de retorno, entendeu por bem apreender as mercadorias sob o argumento de suposta inidoneidade do DANFE que acobertava o trânsito.

Alega que a ciência no Auto de Infração se deu através de pessoa completamente desconhecida, possivelmente algum dos motoristas dos veículos que realizavam o transporte, tendo tomado conhecimento da autuação no dia 05/08/2010, por ligação de representante comercial da ENVISION, o que corrobora a tese do cerceamento do direito de defesa.

Assevera que jamais emitiu qualquer documento fiscal, tampouco, contratou o transportador da carga. Ressalta que o negócio jurídico entabulado com a empresa vendedora não se aperfeiçoou, pois, por questões comerciais, se recusou a receber as mercadorias.

Afirma que não está vinculado ao fato gerador, nem ao menos figura como adquirente da mercadoria transportada. Acrescenta que o Auto de Infração se encontra eivado de vícios que o fulminam, afrontando indiretamente a Constituição Federal e diretamente o Código Tributário Nacional e a Lei Complementar 87 de 1996.

No mérito, diz que por questões comerciais recusou as mercadorias, tendo a vendedora (AOC) por sua conta própria, ultimado as providências para seus produtos regressarem a origem, contratando, assim, o serviço de transporte.

Insurge-se sobre a desconsideração do documento pelo Fisco, afirmando que a NF-e tem existência própria e a autorização de uso está vinculada ao documento eletrônico original, inexistindo razão para considerar que o contribuinte procedeu à circulação “dolosa” da mercadoria, sobretudo porque consta do bojo do DANFE corretamente declarado o conteúdo e o real valor da carga.

Registra que o Estado da Bahia não é credor do ICMS supostamente sonegado, pois não é o local da operação, portanto, o autuante não tem competência para autuar as mercadorias.

Frisa que não há qualquer prejuízo ao Fisco baiano, pois na ocasião da emissão da NF-e já restou declarada a existência da operação em seu valor real. Acrescenta que forneceu elementos que favorecem a fiscalização, portanto, descabendo se falar em sonegação.

Afirma que as mercadorias saíram do estabelecimento da ENVISION IND. PROD. ELETRÔNICOS LTDA, situada em São Paulo, que lançou a operação eletronicamente e, de certo, também em seus livros contábeis para recolher o montante do imposto para quem de direito, isto é, o Fisco Estadual

credor. Diz ser pessoa totalmente alheia à obrigação tributária em tela, já que não figura como contribuinte do ICMS nesta operação.

Rechaça o entendimento da Fiscalização sobre a inidoneidade do documento fiscal, afirmando que todos os requisitos descritos no RICMS/BA foram preenchidos, portanto, o documento fiscal em comento não se amolda ao conceito de inidoneidade, inexistindo qualquer mácula capaz de convalidar a autuação.

Consigna a título de elucidação que o conceito de inidoneidade do documento fiscal tem sido relativizado até mesmo nos casos em que não há o destaque do imposto, desde que não importe em sonegação, invocando a Portaria nº 980/2003, editado pelo Estado de Sergipe, cujo teor reproduz.

Reafirma que o Estado de Sergipe [Bahia] é incompetente para exigir o imposto, haja vista que se trata de contribuinte de outra unidade da Federação. Invoca e transcreve decisão do TJRS, nesse sentido.

Continuando, sustenta que a multa apontada no Auto de Infração tem o caráter confiscatório e afronta as garantias constitucionais.

Invoca o princípio da razoabilidade, para afirmar que atualmente já é reconhecida a ilegitimidade de multas absurdamente elevadas e as decisões do Poder Judiciário as têm reduzido, corrigindo esta distorção confiscatória imputada pela Administração. Evoca decisões do STF, para afirmar que sendo confiscatória a multa, deve ser corrigida, com a devida redução a qual requer.

Conclui requerendo a nulidade do Auto de Infração ou, no mérito, a sua improcedência. Requer, também, o cancelamento ou redução da multa.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 57 a 64, na qual contesta os argumentos defensivos de que não visualizou precisamente de qual matéria deve se defender é insustentável, afirmando que o Auto de Infração individualiza os dispositivos legais infringidos, constatados durante a ação fiscal, sendo que, na linha 13 da descrição dos fatos do Auto de Infração, consta “*as Notas Fiscais foram consideradas inidôneas*”. Acrescenta que a fraude identificada e descrita no Auto de Infração foi “*a utilização de documento fiscal mais de uma vez para acobertar operação ou prestação*”. Diz, ainda, que os dispositivos legais infringidos foram “*art. 209, inc. VI, combinados com os artigos 911 e 913 do RICMS/BA aprovado pelo Dec. nº 6284/97*”. Sustenta que fica patente que o Auto de Infração é claro e preciso na determinação da infração praticada pelo autuado, não procedendo a alegação defensiva.

Reafirma que o Auto de Infração é claro, preciso e alicerçado na legislação em vigor, não se justificando a alegação defensiva de que a fundamentação é confusa e impossibilita o proficiente exercício da ampla defesa.

Rechaça a alegação defensiva de que se recusou a receber a mercadoria e ato contínuo a ENVISION providenciou o retorno da carga, afirmando que tal alegação não encontra amparo nas provas deste processo, haja vista que as Notas Fiscais nºs 6123 e 6124 foram emitidas em 07/05/2010, iniciaram a circulação no dia 17/05/2010. O CTRC nº 063653 foi emitido em 12/07/2010 pela ECLIPSE TRANSPORTES LTDA – CNPJ: 01.744.88/0001-04. Consta como remetente e consignatário o autuado e como destinatário a ENVISION em Manaus/AM. Acrescenta que, diante disso, pode inferir que a empresa transportadora recebeu a mercadoria do autuado e esta foi a tomadora do serviço de transporte, isto é, a consignatária.

Registra que o manifesto de cargas nº REC/SAO - 015894/2010 foi emitido no dia 12/07/2010, o que comprova que a mercadoria não retornou imediatamente, ato contínuo, ao remetente original, no caso, ENVISION – em Manaus/AM. Também comprova que o percurso real é de Recife a São Paulo.

Prosseguindo, diz que alegar que o Fisco da Bahia não tem vinculação com a operação é no mínimo afrontar a Lei Complementar nº 87/96, conforme o art. 11, cujo teor reproduz.

Salienta que o Auto de Infração foi assinado pelo senhor Alberto Vicente Tavares da Silva, detentor das mercadorias e documentos, que é motorista da ECLIPSE, empresa transportadora da mercadoria.

Diz que é plausível que o autuado ignore completamente o senhor Alberto Vicente, contudo, não pode alegar, como de fato não alegou, desconhecer a empresa transportadora ECLIPSE, que emitiu o CTRC nº 063653, no qual consta que o tomador do serviço de transporte foi o autuado.

Frisa que, nessa situação, a ECLIPSE é responsável por solidariedade na operação, sendo o senhor Alberto Vicente, motorista da transportadora além de preposto desta, também responsável por solidariedade, visto que era o detentor das mercadorias e dos documentos.

Observa que a lei permite que o responsável por solidariedade receba o Auto de Infração e tome ciência, conforme se pode inferir do art. 39, inc. I, alínea “d” e inc. V, § 4º do RICMS/BA, cujo teor transcreve.

Consigna que a ciência foi tomada no dia 16/07/2010, pelo senhor Alberto Vicente detentor das mercadorias, sendo este procedimento amparado nos dispositivos legais citados acima, haja vista que o responsável por solidariedade sub-roga-se nos direitos e obrigações do contribuinte.

Sustenta que a participação do autuado na operação é comprovada, pois, após decorridos mais de quarenta e cinco dias do início da circulação dos DANFES, contratou o serviço de transporte e expediu a mercadoria destinando-a à ENVISION em Manaus/AM.

Afirma que o autuado não especifica os dispositivos da Constituição Federal, assim como os artigos do Código Tributário Nacional e da Lei Complementar n. 87/96, que teriam sido afrontados.

Assevera que resta patente que o serviço de transporte foi contratado pelo autuado, sendo este quem expediu a mercadoria. Acrescenta que não paira nenhuma dúvida que as NFE's têm existências próprias e a autorização de uso está vinculada ao documento eletrônico original das NF-e.

Sustenta que não resta dúvida que o Estado da Bahia é o credor do ICMS em questão e que tem competência para autuar, conforme previsto no art. 42, II do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto 7629/99, cujo teor reproduz.

Continuando, diz que o prejuízo ao Erário baiano restou evidenciado e fundamentado nos autos, sendo as NFE's em questão inúteis para a operação.

Salienta que no momento da ação fiscal, ao analisar a mercadoria e a documentação fiscal apresentada, acreditava que a operação estava sendo realizada entre o autuado e a ENVISION em Manaus/AM, contudo, o próprio autuado confessou na peça de defesa que a operação envolvia o seu estabelecimento e a ENVISION em São Paulo, conforme transcrição que faz de trechos da peça impugnatória.

Assevera que a inidoneidade das NFE's é gritante, pois o autuado utilizou documentação fiscal de uma operação ocorrida em 07/05/2010 para acobertar uma nova operação realizada em 12/07/2010, sendo tal procedimento fraudulento denominado tecnicamente de reutilização de documento fiscal, estando o seu enquadramento no art. 209, inc. VI, c/c os artigos 911 e 913 do RICMS/BA, e tipificação no art. 42, inc. IV, alínea “d” da Lei 7.014/96.

Reitera que a documentação fiscal utilizada foi considerada inidônea em função de sua reutilização, conforme demonstrado pelas provas e argumentações que apresentou, corroboradas pelos esclarecimentos trazidos pelo autuado na peça de defesa.

Frisa que a penalidade apontada no Auto de Infração de 100% do valor do imposto devido, tem previsão no art. 42, inc. IV, alínea “d” da Lei 7.014/96.

Ressalta que o Auto de Infração nº 217449.0703/10-1 lavrado contra o autuado, no mesmo Posto Fiscal e na mesma data de 14/07/2010, foi quitado pelo contribuinte, conforme cópia anexa do extrato do pagamento. Observa que o fato gerador do ICMS foi semelhante ao motivador deste Auto de

Infração, o que demonstra não ser um fato isolado, mas sim um procedimento adotado pelo autuado. Registra que o autuado compõe um conglomerado de 140 filiais.

Finaliza mantendo integralmente o Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em lide, lavrado no trânsito de mercadorias, versa sobre a exigência de ICMS, em decorrência do cometimento de infração à legislação do ICMS do Estado da Bahia, por contribuinte localizado no Estado da Paraíba, decorrente de reutilização de nota fiscal.

De início, cabe-me apreciar as preliminares de nulidade argüidas pelo impugnante, sob os seguintes argumentos que enumero para facilitar a análise:

- a) o autuante não individualizou os dispositivos legais infringidos o que resulta em ausência de motivo da infração e lhe impossibilita visualizar precisamente de qual matéria deve se defender;
- b) inexistência de discriminação clara e precisa da suposta infração praticada, não sendo a sua lavratura em conformidade com os ditames legais e com a realidade dos fatos, sendo a sua fundamentação confusa, o que impossibilita o exercício da ampla defesa e do contraditório;
- c) nulidade da notificação por ter sido dada ciência do Auto de Infração por pessoa desconhecida.
- d) ilegitimidade passiva por se tratar de contribuinte estabelecido no Estado da Paraíba.

No que concerne às preliminares suscitadas nas alíneas a, b e c, acima referidas, constato que não pode prosperar a pretensão defensiva, haja vista que o lançamento de ofício foi realizado em conformidade com a legislação do ICMS, especialmente o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99, em seu art. 39, estando claramente identificada a infração, o infrator, o montante da base de cálculo, o que permitiu o exercício pleno do direito de ampla defesa e do contraditório do contribuinte. Noto que o impugnante teve conhecimento da ação fiscal e demonstrativo elaborados pelo autuante, sendo o transportador pessoa legalmente competente para assinar o Auto de Infração.

Portanto, inexistem os vícios ou falhas suscitados nas mencionadas alienas a, b e c, capazes de inquinar de nulidade o Auto de Infração.

Porém, no respeitante à arguição de nulidade por ilegitimidade passiva, verifico que assiste razão ao impugnante, haja vista que, conforme consta na própria descrição dos fatos do Auto de Infração, o autuado se encontra estabelecido no Estado da Paraíba e não no Estado da Bahia.

Nessa situação, certamente o lançamento não poderia ser efetuado para exigir ICMS do autuado estabelecido em outra unidade da Federação, em razão da indispensável obediência ao princípio da territorialidade, que limita a aplicação e eficácia da lei tributária estadual ao território da unidade federativa que lhe deu vigência.

É certo que, em respeito ao princípio da territorialidade, não pode o Fisco extrapolar os limites geográficos do seu Estado, para impor ao contribuinte estabelecido noutro Estado qualquer sanção, exceto nos casos em que existe norma expressa com determinação em contrário, como ocorre com as operações sujeitas ao regime de substituição tributária por força de acordo interestadual e das importações submetidas ao princípio do destino físico.

Cumpre-me consignar que se trata de matéria que ao longo do tempo foi objeto de discussões no âmbito deste CONSEF, contudo, através da Súmula CONSEF Nº 03, aprovada pela Câmara Superior deste órgão julgador, em 31/07/2002, restou pacificado o entendimento de que é nulo, por ilegitimidade passiva, o lançamento fiscal que exija o imposto do remetente da mercadoria, quando estabelecido em outra unidade da Federação.

A título ilustrativo, reproduzo abaixo o teor da referida Súmula CONSEF Nº 03:

ICMS. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO REMETENTE. EXTRATERRITORIALIDADE.

É nulo, por ilegitimidade passiva, o lançamento fiscal que exija o imposto do remetente da mercadoria, quando estabelecido em outra unidade da Federação, salvo norma expressa com determinação em contrário, a exemplo das operações sujeitas ao regime de substituição tributária por força de acordo interestadual e das importações submetidas ao princípio do destino físico.

FUNDAMENTAÇÃO

Os julgamentos reiterados do CONSEF, constantes dos acórdãos acima alinhados, acerca da matéria sob apreciação, têm-se fixado no entendimento de que os lançamentos fiscais que exijam ICMS de remetentes de mercadorias estabelecidos em outras unidades da Federação são nulos de pleno direito, por ilegitimidade passiva, tendo em vista a obediência ao princípio da territorialidade, que limita a aplicação e eficácia, neste caso, da lei tributária estadual ao território da unidade federativa que lhe deu vigência. Há exceção ao aludido princípio quando a operação objeto da autuação esteja sujeita ao regime de substituição tributária por força de acordo interestadual ou regime especial e termo de acordo firmados entre o Estado da Bahia e contribuintes situados em outras unidades da Federação.

Constitui, também, exceção ao princípio da territorialidade, que justifica o lançamento fiscal, atribuindo a sujeição passiva ao importador localizado em outra unidade da Federação, quando os produtos forem destinados fisicamente a contribuinte diverso, situado em outro Estado. Conforme prescreve a Lei Complementar nº 87/96, o imposto deverá ser recolhido para a unidade federada do destino físico da mercadoria, por meio de GNRE, e, caso não seja cumprida essa exigência, será legítimo o lançamento de ofício contra o importador, por força da natureza da norma complementar, que, sendo nacional, tem aplicação no âmbito de todo o território brasileiro.

Conforme as decisões acima referidas, em sua maior parte, concluiu-se que a lavratura do Auto de Infração deveria ter sido feita contra os transportadores como responsáveis pelas infrações apuradas, tendo em vista que a Lei nº 4.825/89, no art. 12, inciso III, e a Lei nº 7.014/96, no art. 6º, inciso III, tratam da responsabilidade solidária dos transportadores, que é reproduzida no Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, em seu art. 39. A lei vigente está em conformidade com a Lei Complementar nº 87/96, que dispõe, em seu art. 5º, que a lei poderá atribuir a terceiros a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos devidos pelo contribuinte, quando os atos ou omissões deste concorrem para o não-recolhimento do tributo.

Quanto à questão do destino físico, a legislação estadual, com base no Convênio ICMS 3/94, já revogado, e no § 1º do art. 573 do RICMS-BA, determina que será do importador a responsabilidade do imposto incidente na importação quando ocorrer a entrada física de mercadorias destinadas a unidade federada diversa da do seu domicílio. Com a inserção da Lei Complementar nº 87/96, no sistema tributário, que definiu a competência para a exigência do imposto e estabeleceu a responsabilidade do importador, reproduzida na lei do ICMS da Bahia, Lei nº 7.014/96, art. 13, inciso I, “d”, a questão se pacificou, quanto à legalidade da exigência do imposto ao efetivo importador.

Outra hipótese que ampara a sujeição passiva de contribuinte situado em outro Estado é quando esteja com a mercadoria circulando em situação irregular no território da Bahia, sendo o remetente da mercadoria o próprio transportador, pois, neste caso, aplica-se a regra do art. 39 do RICMS/97, que atribui a responsabilidade aos transportadores ou àquele que detiver a mercadoria em situação irregular (incisos I e V).

A responsabilidade por solidariedade dos transportadores tem respaldo no art. 124, incisos I e II, do CTN, onde estabelece que são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e também as pessoas expressamente designadas por lei.

A responsabilidade pela obrigação tributária de que trata o art. 128 do CTN respalda a exigência do tributo ao substituto tributário quando dispõe que a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.

Outras situações previstas no art. 6º da Lei nº 7.014/96 estão elencadas no Regulamento do ICMS, possibilitando que o Estado exija o cumprimento da obrigação tributária, por responsabilidade solidária, a exemplo, o detentor da mercadoria que estiver desacompanhada da documentação fiscal (inciso V do art. 39 do RICMS/97), o representante, o mandatário e o gestor de negócios, em relação às operações feitas por seu intermédio (inciso VI), dentre outras hipóteses.

A solidariedade, contudo, conforme determina o CTN no parágrafo único do art. 124, não comporta benefício de ordem. Cuidou, portanto, o legislador ordinário de assegurar ao fisco a faculdade de exigir o crédito tributário de qualquer um dos sujeitos, ou de ambos.

Feitas as considerações acima, passo a abordar aspectos envolvendo o princípio da territorialidade. Cumpre observar que a competência para instituir o tributo abriga a de cobrar e fiscalizar o cumprimento das obrigações resultantes das normas instituidoras e regulamentadoras. A Constituição Federal, em seu art. 155, II, confere aos Estados e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS. A Lei Complementar nº 87/96, em seu art. 1º, estabelece que cabe aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ICMS, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

Acerca desse princípio, leciona o prof. Hugo de Brito Machado:

“Em regra, a legislação tributária vigora nos limites do território da pessoa jurídica que edita a norma. Assim é que a legislação federal vigora em todo o território nacional; a legislação dos Estados e a legislação dos Municípios, no território de cada um deles” (*Curso de Direito Tributário*. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1998, p. 65).

Segue a mesma linha o prof. Paulo de Barros Carvalho:

“O princípio (ou valor) da territorialidade, sendo fundamental, está pressuposto, não se manifesta de maneira expressa, a não ser topicamente, na fraseologia constitucional brasileira. Constitui, porém, o perfil do Estado Federal, como decorrência imediata das diretrizes básicas conformadoras do sistema. O poder vinculante de uma lei ensejará efeitos jurídicos dentro dos limites geográficos da pessoa que o editou. A lei federal e a nacional, por todo o território brasileiro; as estaduais, internamente a suas fronteira regionais; e as municipais, no interior dos limites de seus espaços geográficos; assim acontecendo com o Distrito Federal” (O Princípio da Territorialidade no Regime de Tributação da Renda Mundial (Universalidade). In: *Revista de Direito Tributário*. São Paulo: nº 76, p. 8).

O princípio da territorialidade é de elevada importância, visto que compõe a estrutura do nosso sistema federativo. O art. 102 do Código Tributário Nacional estabelece que a legislação tributária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios vigora, no País, fora dos respectivos territórios, nos limites em que lhe reconheçam extraterritorialidade os convênios de que participem, ou do que disponha o próprio Código, razão pela qual a inexistência destes acordos interestaduais, no caso em análise, não autoriza este Estado a submeter ao cumprimento de suas normas os remetentes de mercadorias estabelecidos em outras unidades federativas.

Em face dessas considerações, proponho a esta Câmara Superior que, no exercício da competência que lhe foi delegada pelo art. 73, § 1º, do Regimento Interno, aprove a Súmula apresentada, na forma da Ementa acima enunciada.

RESOLUÇÃO

RESOLVEM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **APROVAR** a Súmula nº 03, com o enunciado formulado na ementa desta resolução.”

Vale salientar que, conforme a Súmula acima transcrita, outra hipótese que ampara a sujeição passiva de contribuinte situado em outro Estado é quando esteja com a mercadoria circulando em situação irregular no território da Bahia, sendo o remetente da mercadoria o próprio transportador, pois, neste caso, aplica-se a regra do art. 39, incisos I e V do RICMS/97, que atribui a responsabilidade aos transportadores ou àquele que detiver a mercadoria em situação irregular, porém, não é o que ocorreu no presente caso, haja vista que o transporte não foi efetuado pelo autuado, mas sim por empresa transportadora.

Diante do exposto, considero nulo o lançamento por ilegitimidade passiva, com fulcro no art. 18, inciso IV, alínea “b” do RPAF/99.

Recomendo a autoridade competente que analise a possibilidade de repetição dos atos, a salvo de falhas, conforme manda o art. 21 do mesmo Diploma regulamentar processual acima reportado.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **217683.0701/10-6**, lavrado contra **ELETRO SHOPPING CASA AMARELA LTDA**.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de março de 2011.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR