

PROCESSO - A. I. N° 124272.0068/01-4  
RECORRENTE - MARTINS COMÉRCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.  
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL.  
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4<sup>a</sup> JJF n° 2116-04/01.  
ORIGEM - IFMT - DAT/NORTE  
INTERNET - 18.04.02

**2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF N° 0116-12/02**

**EMENTA:** ICMS. PASSE FISCAL. AUSÊNCIA DO TERMO DE EXONERAÇÃO DE RESPONSABILIDADE. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A Empresa apresenta documentos que elidem a ação fiscal. A verdade material deve sempre prevalecer. Subsiste penalidade formal. Modificada a Decisão Recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 03/07/2001, exige ICMS no valor de R\$2.441,88., em razão da falta de comprovação da saída de mercadoria do território baiano, correspondente ao Passe Fiscal nº 0395269-0, o que autoriza a presunção de que tenha ocorrido a sua entrega neste Estado.

Inconformado com a decisão contida no Acórdão n.º 2116-04/01, emitida pela 4<sup>a</sup> JJF, que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração em tela, por entender que “a falta de baixa no Passe Fiscal por ocasião da saída deste Estado, comprova que o responsável comercializou a mercadoria nele consignada, no território baiano, sem o pagamento do imposto”, a Empresa entra com Recurso Voluntário onde diz que:

1 – O caso em tela constitui aplicação do instituto da presunção fiscal, pois considerou-se comercialização de produtos apenas por estar o passe fiscal em aberto.

2 – Para provar que a mercadoria chegou ao seu destino, junta cópia do Registro de Entradas da pessoa jurídica destinatária dos bens transportados, onde resta evidenciado o recebimento das mercadorias envolvidas na operação.

3 – Como o destinatário, apesar de se comprometer verbalmente a fornecer cópia autenticada dos documentos em questão, não o fez em tempo hábil, requer seja permitida a juntada posterior dos mesmos.

4 – A questão seria resolvida através da expedição de ofício à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, que possui meios de atestar a entrada da mercadoria em seu território e o crédito do imposto referente à nota fiscal que acobertou a operação.

5 – Poderia também a SEFAZ/Bahia, notificar o remetente para que apresentasse a 3<sup>a</sup> via do documento fiscal que acobertou a operação para que seja constatado o destaque do imposto e demais aspectos relevantes.

6 - Todos os documentos trazidos pelo contribuinte aos autos devem ser aceitos como meios de prova, para convencer o julgador, seja para manter ou para cancelar a autuação, não podendo haver o simples descarte dos mesmos.

7 – “Considerar taxativo o rol constante do parágrafo 2º do artigo 960 do RICMS/BA constitui flagrante cerceamento de defesa, ou seja, faz tábua rasa da C. F. que exorta em seu artigo 5º, LV de forma veemente, que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados, em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

8 – É cômoda a atitude da Administração Fazendária que lança a presunção em desfavor do contribuinte, invertendo o ônus da prova e ainda limitando os meios de prova que podem ser produzidos.

9 – O CTRC é documento fiscal de expedição obrigatória que faz prova não somente em favor do Fisco, mas também para o autuado.

Após apresentar o Acórdão da 4ª JJF, onde se julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração similar e tecer comentários sobre bitributação e não cumulatividade do imposto, a Empresa requer seja cancelado o Auto de Infração e que se assim não ocorrer que seja deferida a possibilidade de posterior juntada de documentos ou ainda, que se julgada Procedente a ação fiscal, seja excluída a parcela do imposto incidente nas operações anteriores.

A PROFAZ, em Parecer de fls. 88/89, após análise, opina pelo PROVIMENTO do Recurso, pois os documentos anexados pela Empresa elidiram a ação fiscal.

#### VOTO

Entendo que a verdade dos fatos deve ser perseguida e as provas que tragam a verdade material e façam a justiça devem ser aceitas em qualquer fase do processo. Há momentos em que temos que optar, ou melhor, temos que priorizar a justiça material em detrimento da justiça formal. Os documentos de fls. 83/86 elidem, a meu ver, a ação fiscal, quanto ao mérito. No entanto, não se pode esquecer que a Empresa cometeu irregularidade de caráter formal. A multa a ser aplicada é a prevista no artigo 42, inciso XXII, da Lei nº 7014/96, ou seja, o valor correspondente a R\$40,00. O voto, portanto, é pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário apresentado, para que seja reformada a Decisão Recorrida, pois o Auto de Infração é PROCEDENTE EM PARTE.

#### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado e modificar a Decisão Recorrida, para julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 124272.0068/01-4, lavrado contra **MARTINS COMÉRCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$40,00**, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7014/96, de acordo com as modificações introduzidas pela Lei nº 7.753/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de abril de 2002.

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO - REP. PROFAZ