

A. I. Nº - 022198.0716/01-8
AUTUADO - MARTINS COMERCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO S/A
AUTUANTE - LUIZ GONZAGA SOUZA VAZ/MARCO A VALENTINO
ORIGEM - IFEP-DAT/METRO
INTERNET - 06/02/2002

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0005-03/02

EMENTA: ICMS. PASSE FISCAL. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA SAÍDA DE MERCADORIAS DO TERRITÓRIO BAIANO QUANDO HOUVER TRANSITADO ACOMPANHADA DE PASSE FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta comprovação, por parte do proprietário, do condutor do veículo ou do transportador, perante qualquer repartição fazendária localizada na fronteira com outra unidade federada, 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 sua entrega ou comercialização no território baiano. Entretanto, as provas apresentadas pelo autuado elide a presunção da não saída das mercadorias do território baiano. Infração não caracterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de 27/07/2001, exige ICMS de R\$ 21.215,34, e multa de 100%, em decorrência da falta de comprovação da saída de mercadoria do território baiano, quando houver transitado, acompanhada de Passe Fiscal de Mercadorias, autorizando a presunção de que tenha ocorrido sua entrega neste Estado.

O autuado, tempestivamente ingressa com defesa, fls. 12 a 22, e destaca que os documentos fiscais exigidos para a operação foram corretamente emitidos e acompanhavam as mercadorias, haja vista que a fiscalização, de posse dos mesmos, se manteve silente. Salienta que a presunção em lide é relativa e que é permitido ao contribuinte a prova em contrário, ou seja a comprovação cabal da não internação das mercadorias neste Estado. Assim, que o art. 960 do RICMS/97, fornece os meios de prova admitidos para elidir a suposição de entrega das mercadorias neste Estado, e destaca as cópias 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. Junta cópia da nota fiscal referente ao Auto de Infração combatido, na qual consta o visto da fiscalização do Estado de destino das mercadorias no verso do documento. Anexa também declaração do adquirente, atestando o recebimento das mercadorias objeto da operação, e para que não pairem dúvidas de que as mercadorias relacionadas no passe fiscal foram efetivamente entregues ao destinatário, localizado em outra unidade da Federação, junta cópia do Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas e o recibo fiscal, destacado e parte integrante da nota fiscal, ambos com aposição de assinatura do recebedor. Requer, caso seja necessário a apresentação de novos documentos, que seja notificado

para tal. Aduz que o Auto de Infração padece de vício insanável, por não conter o dispositivo da multa aplicada, e requer a sua nulidade. Lembra que as mercadorias não são destinadas a contribuinte deste Estado, e que a SEFAZ pleiteia o recebimento de tributo que não lhe é devido. Passeia sobre o princípio da não cumulatividade e que foi desconsiderado o valor do imposto proveniente das operações anteriores com o produto, o que nega a aplicação deste princípio do ICMS. Reclama que a penalidade aplicada é por demais gravosa, frente a total ausência de intenção do autuado em efetivar a conduta reprovada pela fiscalização e a inexistência de omissão de recolhimento do imposto. Afirma que caso o “bis in idem” prevaleça, será obrigado a recorrer ao Poder Judiciário, para reaver o que pagou indevidamente. A final, requer a improcedência do Auto de Infração.

Auditor Fiscal designado para prestar informação fiscal, fls. 40 e 41, refuta a prova apresentada pela defesa, com base nos seguintes argumentos:

1. A nota fiscal apresentada não está autenticada, mas trata-se de cópia simples, ilegível em muitos trechos, nem há identificação de sua numeração.
2. Não foi apresentado a página do RE do estabelecimento destinatário das mercadorias.
3. Os outros documentos apresentados são incapazes de elidir a acusação.

Refaz o lançamento e calcula o imposto, com a margem de 15% (MVA), e concede o crédito de 7% resultando no ICMS a recolher de R\$ 13.619,38.

O autuado em 19 de novembro de 2001, requer a juntada ao PAF de novos documentos, fls. 45 a 47, ou seja cópia da nota fiscal nº 000.073, e cópia do Livro Registro de Entradas do destinatário, ambos autenticados em Cartório. Manifesta-se novamente nos autos, reiterando os termos da defesa inicial. (fls. 50 a 59).

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado em virtude da falta de comprovação da saída de mercadorias no território baiano, pois as mesmas transitaram acompanhadas de Passe Fiscal, ocorrendo a presunção legal de que tenha ocorrido sua comercialização neste Estado. As mercadorias em questão, foram procedentes de Minas Gerais, com destino à cidade de Patos, na Paraíba.

O autuado juntou ao PAF cópia autenticada da Nota Fiscal nº 073 e de página do Livro Registro de Entradas do destinatário (fl. 47), entendendo que tais documentos, de acordo com a legislação, servem como comprovação de que as mercadorias foram recebidas pelo destinatário.

O RICMS/97, ao disciplinar sobre o Passe Fiscal, o faz da seguinte forma:

Art. 960. 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 sua entrega ou comercialização no território baiano.

§ 2º Na hipótese de Passe Fiscal em aberto, assim entendido aquele cujos controles administrativos acusem a sua emissão no ingresso da mercadoria neste Estado porém não indiquem a sua baixa pela saída do território baiano, a fiscalização estadual, em futura viagem do contribuinte, do transportador ou do veículo a este Estado ou por ele de passagem, adotará as medidas cabíveis para apuração da ocorrência anterior, dando, porém, oportunidade para que o sujeito passivo esclareça os fatos ou comprove a regularidade da situação pelos meios de que dispuser, sendo que:

I - 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:

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.

Deste modo, concluo que os documentos acostados pela defesa, tais como a Nota Fiscal de nº 073, com carimbo dos postos fiscais do percurso, e a cópia da página do Livro Registro de Entradas do destinatário, de fl.47, relativo ao mês de julho/01, comprovam que a mercadoria não foi internalizada no Estado da Bahia, portanto não é cabível a exigência fiscal.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 022198.0716/01-8, lavrado contra **MARTINS COMERCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO S/A**.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de janeiro de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR