

PROCESSO - A. I. Nº 206894.0005/02-6  
RECORRENTE - OURO VERDE TRANSPORTES E LOCAÇÃO LTDA.  
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2º JJF Nº 0270-02/03  
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO  
INTERNET - 06/11/03

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF Nº 0119-12/03**

**EMENTA:** ICMS. PASSE FISCAL EM ABERTO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE ENTREGA OU COMERCIALIZAÇÃO DAS MERCADORIAS NO TERRITÓRIO BAIANO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Documentação acostada elide a presunção legal de que tenha ocorrido a entrega ou comercialização das mercadorias no território deste Estado. No entanto, é cabível a multa prevista no artigo 42, XXII, da Lei nº 7.014/96, em razão do cometimento de infração à obrigação acessória vinculada à imputação. Decisão modificada. Recurso **PARCIALMENTE PROVÍDO**. Vencido o voto do relator. Decisão por maioria.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário impetrado pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 2ª JJF, através do Acórdão nº 0270-02/03, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, ao teor do art. 169, inciso I, “b”, do RPAF - Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 e alterações posteriores.

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 nº 2002.10.08.18.03/AFS-8606-7, em aberto, relativo a Notas Fiscal de nº 183907, autorizando a presunção de que tenha ocorrido a comercialização no Estado da Bahia, nos termos do §5º do art. 4º da Lei nº 7.014/96.

A Decisão recorrida afastou as preliminares de nulidade argüidas às razões de defesa, sob o argumento de 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 nº. 2002.10.08.18.03/AFS-8606-7, em aberto, que por sua vez, refere-se à Nota Fiscal de nº 183907, e não à de nº 185573.

Que o autuado apenas anexa o CTRC de nº. 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.

Como não foram apresentados elementos capazes de elidir a ação fiscal, “*fica caracterizada a infração de que as mercadorias foram entregues ou comercializadas no território baiano.*”

O contribuinte ao interpor o presente Recurso Voluntário juntou cópias dos documentos que, no seu entendimento, fazem prova de que a mercadoria foi entregue ao destinatário em S. Paulo, e pugna pela improcedência do Auto de Infração.

A Procuradoria Fiscal, considerando que tais documentos são de extrema importância para o deslinda da questão, pois comprovariam a efetiva saída das mercadorias do território baiano, entende que a autuada deve ser intimada para apresentar os documentos na via original ou em cópia autenticada e legível, a fim de que possa verificar se preenchem os requisitos formais para serem aceitos como prova.

Atendendo a solicitação da ilustre Procuradoria, o recorrente, às fls 117 a 119 junta ao PAF, os documentos capazes de comprovar a entrega efetiva das mercadorias em São Paulo, em photocópias autenticadas, tais como: CTRC, Nota Fiscal com carimbos dos Postos Fiscais do trajeto da mercadoria e cópia do livro de Registro de Entradas de Mercadorias, da destinatária, comprovando que a mercadoria foi entregue ao destinatário e lançada no livro fiscal próprio.

Em voto conclusivo na assentada de julgamento, a ilustre Representante da Procuradoria Fiscal, ante a juntada dos documentos, que comprovam a entrega da mercadoria no destinatário, opina, em Parecer conclusivo, pelo Provimento do Recurso Voluntário.

**VOTO (VENCIDO QUANTO A APLICAÇÃO DA PENALIDADE POR DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA).**

Ante à análise dos documentos acostados aos autos, verifico que as mercadorias foram efetivamente entregues ao destinatário em S. Paulo, donde depreende-se que se trata de presunção *juris tantum* que foi plenamente elidida, com a juntada aos autos, em atendimento à solicitação da Procuradoria Fiscal, dos documentos de prova de que as mercadorias foram efetivamente entregues no seu destino.

Ante as razões expostas, entendo não restar dúvida nenhuma sobre a correção do procedimento do recorrente, razão pela qual voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, para reformar a Decisão recorrida e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração em tela.

**VOTO (VENCEDOR QUANTO A APLICAÇÃO DA PENALIDADE POR DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA).**

O Passe Fiscal de Mercadorias é o instrumento legal utilizado pelo Fisco para identificar o responsável tributário, no caso de mercadoria destinada à outra unidade da Federação ou ao exterior, em trânsito pelo território baiano, no caso em que seja entregue ou comercializada neste Estado.

No presente caso restou comprovado que a mercadoria foi entregue ao seu real destinatário, elidindo, desta forma, a presunção legal de que tinha sido entregue no Estado da Bahia, conforme cópias autenticadas dos documentos apresentados no Recurso Voluntário, atendendo ao exigido nas alíneas do inciso I do § 2º do art. 960 do RICMS-BA/97. Entretanto, o autuado não promoveu a devida baixa do passe fiscal, caracterizando, assim, o descumprimento de obrigação acessória vinculada à imputação (art. 157 do RPAF/99), razão pela qual proponho, de ofício, que seja aplicada a multa no valor de R\$50,00, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7014/96, redação dada pela Lei nº 8.534/02.

Neste contexto, restando comprovada a insubsistência da obrigação principal, mas, ficando caracterizada infração à obrigação acessória vinculada à imputação, peço vênia para divergir, em parte, do ilustre relator, e o meu voto é pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário para modificar a Decisão recorrida e julgar Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, com aplicação da penalidade mencionada.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com o voto de qualidade do Presidente, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206894.0005/02-6, lavrado contra **OURO VERDE TRANSPORTES E LOCAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$50,00**, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7014/96, alterada pela Lei nº 8.534/02.

VOTOS VENCEDORES: Conselheiros - César Augusto da Silva Fonseca, Tolstoi Seara Nolasco e Carlos Fábio Cabral Ferreira.

VOTOS VENCIDOS: Conselheiros - José Raimundo Ferreira dos Santos, Fauze Midlej e José Carlos Barros Rodeiro.

Sala das sessões do CONSEF, 15 de outubro de 2003.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS – RELATOR / VOTO VENCIDO

TOLSTOI SEARA NOLASCO – VOTO VENCEDOR

MARIA OLIVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA - REPR. DA PROFAZ