

PROCESSO - A.I. Nº 09196110/01
RECORRENTE - DARADELLO AGROCOMERCIAL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JF nº 2086-02/01
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
INTERNET - 27.02.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0055-11/02

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Comprovada a ausência da documentação fiscal correspondente ao valor apurado em auditoria de Caixa, justifica-se a imposição da penalidade aplicada. Imputação não elidida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/02/2001, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, exige o pagamento da multa no valor de R\$600,00, sob acusação de descumprimento da obrigação acessória referente a falta de emissão de documentos fiscais nas operações de venda de mercadorias para consumidor final, conforme Termo de Auditoria de Caixa à fl. 2.

Na defesa fiscal às fls. 11 a 12, o autuado alega que a autuação é totalmente infundada e desprovida de qualquer amparo legal, tendo em vista que consta na Auditoria de Caixa realizada no seu estabelecimento que a empresa não dispõe de talão série D-1 para vendas a consumidor, mas, que isto não comprova a falta do referido talonário, pois a ação fiscal foi realizada fora do expediente normal, quando já se encontravam baixadas as portas do estabelecimento. Fez a juntada ao seu Recurso da nota fiscal de prestação de serviço nº 979, emitida pela Inter Gráfica Digital Ltda., correspondente a dez talões de notas fiscais série D-1 e de AIDF/PAIDF nº 265.389 da SEFAZ (doc. fls. 13 a 14). Assevera que não existe qualquer prova da realização de vendas de mercadorias a consumidor final sem a emissão do competente documento fiscal, bem assim, que nenhuma mercadoria foi apreendida, e que tenha sido procedida a auditoria de Caixa. Por fim, requer a improcedência da ação fiscal.

A informação fiscal à fl. 20, foi prestada por outro funcionário fiscal, o qual, mantém a ação fiscal e esclarece que a mesma está baseada na Auditoria de Caixa constante à fl. 2, devidamente assinada pelo funcionário da empresa, onde, no momento da ação fiscal não foi apresentado qualquer talonário de notas fiscais que demonstrasse a regularização das saídas omitidas. Quanto aos documentos apresentados pelo autuado, o preposto fiscal frisa que eles comprovam apenas a impressão de talonários de notas fiscais, e não a emissão das notas na data da lavratura do Auto de Infração.

VOTO DO RALATOR DA 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA

“A multa de que cuida os autos foi aplicada em razão de descumprimento de obrigação acessória, relativa a falta de emissão de documentos fiscais nas operações de vendas de mercadorias, conforme Termo de Auditoria de Caixa à fl. 02, lavrado por preposto fiscal com Cadastro nº 232.343-3.

Para instruir a ação fiscal, encontra-se anexado aos autos o Termo de Auditoria de Caixa, devidamente assinado pelo funcionário da empresa, Sr. Jerferson Correia Dias, no qual, constata-se que procedida a auditoria do Caixa mediante a contagem do numerário e cheques existentes, foi constatada a existência de R\$165,00 em espécie e R\$96,40 em cheques, totalizando o valor de R\$261,40.

Portanto, nota-se que a infração está caracterizada mediante a apuração de saldo positivo de numerário de cheques sem a comprovação da origem desses numerários, o que autoriza a conclusão de tratar-se de numerário advindo de operações de vendas de mercadorias sem a emissão dos respectivos documentos fiscais.

No que tange a simples comprovação da existência de talões de notas fiscais série D-1 pelo autuado, entendo que tais documentos são incapazes para acobertar as operações de venda representadas pelo numerário encontrado no Caixa, merecendo, ressaltar, que a acusação fiscal da forma como está descrita no corpo do Auto de Infração, não objetiva a aplicação de multa por falta do talonário, mas, sim, pela realização de vendas de mercadorias representada pelo numerário encontrado conforme Auditoria de Caixa. O saldo de Caixa sem a comprovação de sua origem é prova suficiente de que o autuado estava realizando vendas de mercadorias sem a emissão dos respectivos documentos fiscais, já que, não foi encontrado nenhum talonário de notas fiscais no momento da autuação.

Ante o exposto, restando caracterizado o cometimento da infração, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

RECURSO VOLUNTÁRIO

Devidamente intimada a tomar ciência do resultado do julgamento realizado pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal que exarou o Acórdão 2086-02/01 pela Procedência do Auto de Infração em tela, a empresa retornou aos autos impetrando o presente Recurso Voluntário, visando a reforma do feito, para tanto, utilizou-se dos argumentos:

1. O Auto de Infração é um procedimento mol da fiscalização interna dos tributos e contribuições ou de procedimento básico do processo fiscal, por isso deve se revestir de toda seriedade e de toda retidão, para que haja segurança para o fisco e para o contribuinte ou do responsável tributário, é como se fosse um alto de flagrante, devendo ser lavrado no local e no momento em que o fiscal constata ou verifica a falta, seja ela de obrigação fiscal com todos os detalhes e com fundamentação fática e legal, de forma que relate ou descreva a verdade econômica fiscal ocorrida e constatada ou verificada pessoalmente pelo autuante.
2. O levantamento assim realizado com procedimento falso e inidôneo praticado com abuso de poder do ilustre autuante, baseado em auditoria realizada por pessoa estranha aos autos com objetivo moral ou ilícito e com desvio de finalidades deve ser nulo *ab initio*, pois o direito não reconhece como eficaz e nem apto a produzir quaisquer efeitos um ato administrativo fiscal, e tributário, embasados em motivos dessa ordem:
 - a) O Auto de Infração é um ato administrativo sempre regrado e vinculado (nunca discriminatório e nem arbitrário), que para merecer validade administrativa e eficácia jurídica deve preencher os requisitos e condições que lhe dão embasamento e suporte, afim de constituir numa peça série, segura, com retidão e lisura;

- b) O registro, a escrituração e o lançamento em livros mercantis de obrigações a pagar, fictícias e inexistentes devem ser comprovadas.
- c) Fundamentação fática, concreta, real, ocorrida e verificada, seja com sua exteriorização, seja com a prova de sua materialização (o fato gerador deverá ter sua materialidade comprovada documentalmente ou através de contábil produzida por contador habilitado), por isso não havendo prova material ou documental da ocorrência do fato gerador, o Auto de Infração ou notificação do fato gerador, o Auto de Infração ou notificação fiscal deverá ser declarado NULO, se exigir tributos sem provar a ocorrência e materialidade do fato gerador;
- d) Seja embasado em motivos reais, idôneos e existentes, o que afasta de eficácia a exigência com suporte em ficção criada para exigir tributo ou contribuição, presunção fiscal, suposições ou premonições cabalísticas de fatos que não restaram materializados, nem provados documental ou precisamente;
- e) Não tenha objetivo imoral (pressão, ameaça ou extorsão através de “acertos”) ou ilícito (vingança, pressão econômica, injunção política);
- f) Não embase desvio de finalidade, nem abuso de poder (exigência fiscal arbitrária, levantamentos feitos por presunção etc.);
- g) Seja lavrado no local onde se verifica a falta (salvo quando a falta for verificada em outro local: mercadorias em trânsito, em feiras e exposições etc.);

Utiliza-se ainda como argumento de fato e de direito a prova às fls. 1 e 2 do processo que o fiscal autuante não foi o mesmo que assinou a auditoria de caixa, aquele, tem o Cadastro nº 020372 e este o Cadastro nº 232343-3. Além do fato de divergir de entendimento sobre idêntica questão jurídica manifestada por outra junta.

Por isso, requer, a essa Colenda Câmara:

- a) Que seja dado provimento integral a esse Recurso, para tornar nulo ou insubsistente o Auto de Infração feito e processado contra o recorrente, objeto do processo em referência;
- b) Que a Decisão final seja comunicada por escrito ao recorrente.**

A PROFAZ forneceu Parecer de nº 33/02, nos termos:

“Da análise das razões expendidas no Recurso, consideramos ausentes argumentos jurídicos capazes de provocar revisão do acórdão recorrido.

O cerne do lançamento reside na falta de emissão de documentos fiscais nas operações de venda de mercadorias para consumidor final, conforme termo de auditoria de caixa, assinado por funcionário da empresa.

A infração fiscal constatada pelo autuante está claramente comprovada mediante a apuração do saldo positivo de numerário de cheques sem a comprovação da origem desses numerários, o que decerto autoriza a conclusão de tratar-se de numerário advindo de operação de vendas de mercadorias sem a emissão dos respectivos documentos fiscais.

Convém salientar que, os documentos fiscais acostados ao Processo Administrativo Fiscal pelo autuado só tem o condão de comprovar a impressão de talonários fiscais relativos a janeiro/2000.

Ante o exposto, nosso opinativo é pelo conhecimento e improvimento do Recurso.

VOTO

Dado ao exame e análise dos documentos acostados ao presente Processo Administrativo Fiscal, constatei que os argumentos trazidos à lide pelo recorrente, foram os mesmos já utilizados quando da sua impugnação e que tiveram o tratamento jurídico adequado no julgamento recorrido. Verifiquei que os únicos argumentos novos trazidos na peça recursal, foram: O primeiro, da existência de dois cadastros de funcionários do fisco na mesma ação fiscal, sendo um, que assinou a lavratura do Auto de Infração e, o outro, o que assinou a Auditoria de Caixa. Entretanto, o fato, não inibe o lançamento, não elidindo a acusação. Ademais, o segundo argumento, que, existe situação jurídica prolatada por outra junta de modo diverso dos termos do Acórdão recorrido, não deve prosperar, pois, não foi citado o número do Acórdão divergente e nem foi anexada a cópia do mesmo ao processo, inexistindo assim a prova material.

Do exposto, entendo provado nos autos através da Auditoria de Caixa o cometimento da infração apontada. Assim, ratifico integralmente o voto do relator e o Acórdão Recorrido, **NÃO CONCEDENDO PROVIMENTO** ao Recurso interposto.

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** Auto de Infração nº **09196110/01**, lavrado contra **DARADELLO AGROCOMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$600,00**, prevista no art. 42, XIV-A, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 7.438, de 18/01/99 e nova redação dada pela Lei nº 7.753/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFUZ