

A. I. Nº - 298951.1207/01-8  
AUTUADO - ATACADÃO DE ALIMENTOS DOM MARTINE LTDA  
AUTUANTE - EDIJALMA FERREIRA DOS SANTOS  
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL  
INTERNETE - 09.05.02

**1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0157-01/02**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE EMISSÃO DO DOCUMENTO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Comprovado que o autuado não era mais o detentor das mercadorias e sim, o contribuinte adquirente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Lavrado em 10/12/01, o Auto de Infração, acima identificado, faz exigência de multa acessória de R\$600,00, em decorrência de venda de mercadoria desacobertada de documento fiscal.

Impugnando o lançamento fiscal (fls. 11 a 14), o autuado, inicialmente, ressaltou que sua defesa, datada de 23/02/02, era tempestiva, pois a Repartição Fiscal, equivocadamente quando da Intimação para pagamento ou apresentação de impugnação (fl. 08), lhe deu prazo de 10 dias ao invés de 30 como determina os arts. 22 e 123 do RPAF/99. Assim, se foi intimado em 24/01/02, seu prazo só se encerraria em 23/02/02, que, no caso sendo um dia de sábado, deveria se estender para o dia 25/02/02.

No mérito, entendeu improcedente a ação fiscal, vez que o autuante, unicamente com base em uma declaração firmada por empresa que foi flagrada pelo fisco com mercadorias estocadas sem notas fiscais, lavrou o Auto de Infração. Afirmou ser falsa a declaração, assinada sob coação e que não representa a realidade dos fatos, não servindo à qualquer fim, muito menos para provar que o declarante recebeu mercadorias por ele vendidas. Assim, se porventura, foram encontradas mercadorias desacompanhadas de documento fiscal no estabelecimento da Comercial Gonzaga de Ipiau Ltda., esta é que deveria arcar com as consequências dos seus atos, pois nada tem a ver com o caso.

Proseguiu entendendo não ser justo nem legal que o autuante enverede pelo caminho do imaginário e das presunções, baseando-se em uma falsa declaração, ao lhe atribuir uma multa por infração que não cometeu.

Informou que é certo que sempre negociou com a empresa declarante, porém nunca se eximiu de fornecer a respectiva documentação fiscal. Para corroborar o que alegou, anexou ao PAF notas fiscais emitidas para acobertar vendas àquele realizadas.

Quanto ao documento “Orçamento”, anexado ao PAF pela fiscalização, é totalmente apócrifo, não fazendo prova contra qualquer pessoa, e não vincula “nada a coisa alguma”, como se depreende de uma simples análise.

Ressaltando que em nenhum momento foi flagrado entregando mercadorias sem documento fiscal a quem quer que fosse, protestou pela juntada de todos os meios de provas admissíveis em Direito, e requereu a total improcedência do lançamento fiscal.

O autuante ratificou o procedimento fiscal (fls. 22 a 25), relatando que, em 10/12/01, a equipe de fiscalização de trânsito de mercadorias interceptou o veículo, tipo Baú, de placa policial nº JMM-6429, no município de Ipiaú/BA, caminhão este conduzido pelo motorista Sr. Roberto Nunes Leite (CPF/MF nº 793.001.005-49). Naquela ocasião foi verificada a existência, no interior do caminhão, de 30 caixas de vinho Cantina da Serra e 01 caixa de conhaque Seresteiro. Quando solicitado a apresentar a documentação fiscal, aquele motorista entregou um “Romaneio de Entrega” emitido pelo autuado e, claramente afirmou que não possuía nota fiscal.

De posse do citado “Romaneio”, que trazia todas as informações dos adquirentes das mercadorias, solicitou que o motorista o acompanhasse em cada local das entregas já realizadas para verificar a situação das mesmas. Para sua surpresa, todas as entregas checadas apresentaram irregularidades, ou seja, a maioria tinha apenas notas de orçamento (fls. 34 a 41), outras notas de orçamento e uma nota fiscal acobertando apenas um ou alguns itens do orçamento e, na maioria das vezes, subfaturados.

Diante da situação, entrou em contato com o autuado e um senhor, que se identificou como Orlando, inicialmente demonstrou interesse em regularizar a situação, porém em valor abaixo do devido. Não logrando êxito no pedido formulado, se recusou a continuar o diálogo, inclusive informando que tinha consciência de que estava adquirindo mercadoria sem notas fiscais.

Assim sendo, conduziu o veículo até o Posto Fiscal Jorge Lins Freire e lavrou o Termo de Apreensão de Mercadorias nº 059.421 pelas mercadorias encontradas no interior do caminhão desacobertas de documento fiscal, visando fazer prova material do ilícito fiscal e aplicou multa fixa pela operação realizada e devidamente comprovada, sem emissão de documentos fiscais.

No mais, quanto as razões de defesa, afirmou:

1. quanto a alegação do impugnante da inexistência de provas materiais do fato apurado, informou que o “Romaneio”, emitido em 09/12/01 e ora anexado ao PAF, identificada claramente o nome dos clientes, endereços e valores das vendas, que, coincidentemente, são iguais aos valores do “Orçamento” contestado pelo impugnante.
2. O autuado não trouxe aos autos qualquer prova de que a declaração do adquirente da mercadoria, cliente do autuado, é falsa. Informou, ainda, que o motivo dos clientes do autuado, empresas pequenas e familiares, constituídas por pessoas humildes, a emitirem tal declaração foi a decepção e frustração por acreditarem que as operações realizadas eram legais e que, havendo qualquer irregularidade, o autuado arcaria com o ônus da culpa.
3. A defesa não trouxe qualquer prova à caracterizar de que o declarante foi coagido pela fiscalização a atestar fato inverídico.
4. Quanto a prova material da infração, a fiscalização apresentou o formulário “Orçamento” e o “Romaneio”. E, de uma simples análise dos documentos acima citados, pode-se observar que a codificação e a descrição dos produtos, a abreviação das unidades de medida são idênticas, não deixando dúvida que o “Orçamento” foi emitido pelo autuado.

5. Por fim, a afirmativa do autuado de que sempre emite notas fiscais não é verdadeira haja vista que, no período de dezembro de 2001 a janeiro de 2002, o autuado foi flagrado diversas vezes realizando operações sem emissão de notas fiscais, conforme cópias de Auto de Infração que anexou ao PAF.

## VOTO

Tem completo acolhimento o argumento de defesa de que o Órgão Preparador da Repartição Fiscal errou em lhe conceder prazo de defesa de 10 dias ao invés de 30 dias e em desconformidade com o art. 123 do RPAF/99. Portanto, a impugnação apresentada foi tempestiva, sendo observados todos os prazos processuais.

No mais, acusatória foi a aplicação de multa formal pela venda de mercadoria sem a emissão do documento fiscal respectivo, detectada através de visitas realizadas pela equipe da fiscalização do trânsito de mercadorias a diversos clientes do autuado.

Em 10/12/01, o caminhão, tipo Baú, de placa policial nº JMM-6429, conduzido pelo motorista Sr. Roberto Nunes Leite (CPF/MF nº 793.001.005-49), foi interceptado pela fiscalização do trânsito de mercadorias. Naquela ocasião foram solicitadas as notas fiscais acobertadoras das mercadorias existentes em seu interior. Ao invés de apresentá-las, o motorista entregou “Orçamentos” e um “Romaneio”, onde constavam diversas mercadorias vendidas e já entregues, bem como as que se encontravam ainda no caminhão. Não apresentou qualquer documento fiscal.

De posse do “Romaneio”, o autuante acompanhado do motorista do caminhão checou algumas entregas de mercadorias já realizadas, constatando que algumas delas foram feitas com notas de orçamento e outras, com notas de orçamento e uma nota fiscal acobertando apenas um ou alguns itens do orçamento. Diante da situaçãoposta, lavrou o Auto de Infração nº 921237-0/01 cobrando o imposto sobre as mercadorias encontradas no interior do caminhão. Lavrou, igualmente, diversos outros Auto de Infração, contra o vendedor das mercadorias, caso do presente, aplicando a multa acessória no valor de R\$600,00 em cada visita que realizou e constatou a entrega de mercadorias vendidas sem a devida documentação fiscal. Para estes casos, cuidou de obter junto aos adquirentes das mercadorias declaração do ocorrido. No presente Auto de Infração o declarante foi a empresa Comercial Gonzaga de Ipiaú Ltda.

Para o deslinde da matéria ora em discussão é necessário analisar as provas materiais trazidas aos autos, como a seguir explícito.

1. embora o formulário “Orçamento” (fl. 6) não indique expressamente que foi emitido pelo autuado, ao analisá-lo juntamente com o “Romaneio de Entrega”, identificando o autuado como seu emissor (fls. 31 a 32), se comprova as afirmativas da fiscalização estadual. Ou seja, no “Romaneio” consta a entrega da venda de mercadorias no valor de R\$504,00 à empresa Comercial Gonzaga de Ipiaú Ltda. No formulário “Orçamento”, apreendido e também anexado ao PAF, consta a venda de 240 litros de “aguardente Caninha 51” no valor de R\$504,00 à empresa Comercial Gonzaga de Ipiaú Ltda. Portanto, o “Romaneio de Entrega” dar autenticidade ao fato de que o formulário “Orçamento” foi emitido pelo autuado, não podendo ser considerado “apócrifo” como afirmou o impugnante. Observa-se, ainda, que o código da mercadoria no formulário “Orçamento” (4206) é o mesmo utilizado pelo autuado nas Notas Fiscais emitidas e por ele mesmo trazida à lide como exemplo de que as emite (Nota Fiscal nº 4378 de 03/01/02 - fl. 16).

2. Também existe a declaração do adquirente da mercadoria de que não recebeu qualquer nota fiscal acobertadora das mercadorias (fl. 05). O declarante é contribuinte que formalmente se identificou, sendo cliente do autuado, como este mesmo atestou, e que, inclusive, mesmo após ação fiscal, continuou a adquirir mercadorias junto ao impugnante, conforme prova as Notas Fiscais apensadas ao PAF pela defesa (fls. 15 a 16). Assim, não existe qualquer motivo para se afirmar ser falsa a declaração feita, ao contrário, todos os fatos provam a sua legitimidade. Igualmente, a defesa não comprovou que essa declaração foi realizada sob coação.
3. Aliado a estes fatos, o autuante juntou aos autos cópia do AI nº 921237-0/01, quitado pelo autuado em 13/02/02 (DAE fl. 45) e referente as mercadorias encontradas no interior do caminhão interceptado pela fiscalização do trânsito e que deu início a presente ação fiscal, já que, com elas foram encontrado o “Orçamento” e o “Romaneio de Entrega” já citados. No Termo de Apreensão nº 059421 (fl. 47) e integrante do citado Auto de Infração consta que o transportador era o autuado e o motorista o Sr. Roberto Nunes Leite, tudo conforme relatado pelo autuante.

Assim, os documentos acostados ao PAF são provas materiais de que houve uma operação comercial sem a emissão de documento fiscal.

No entanto, é necessário observar o que diz a legislação tributária estadual. A Lei nº 7.014/96 determina no seu art. 42, XIV-A, a):

*Art 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:*

*XIV-A – R\$600,00 (seiscientos reais), aos estabelecimentos comerciais:*

- a) *que foram identificados realizando operações sem a emissão da documentação fiscal correspondente;*
- b) .....

Ou seja, a lei usa o verbo no tempo presente (**realizando**) para indicar que a multa somente pode ser aplicada no momento do acontecimento do fato. E este é o cerne da questão. No caso presente, a operação comercial estava encerrada, uma vez que as mercadorias já tinham sido entregues ao destinatário, não mais pertencendo ao autuado. Mais precisamente, já tinha ocorrido a transferência da posse das mercadorias para um outro contribuinte, que passou a ser o responsável tributário por elas. Ressalta-se, por oportuno, que aqui não se estar a falar de consumidor final, quando não mais existirão operações comerciais subsequentes.

Na situação, entendo que embora tenha sido constatada uma operação comercial sem a emissão de documento fiscal, a multa aplicada não pode subsistir, pois o autuado não era mais o detentor das mercadorias e sim, a empresa que declarou não ter recebido as mercadorias acobertadas de notas fiscais. E, nessa circunstância, a declaração embora convalide uma operação comercial realizada sem documento fiscal, atesta uma outra irregularidade que deveria ter sido apurada e cobrada do próprio declarante e não do autuado.

Observo, por derradeiro, que os fatos e documentos acima citados, a exceção do “Orçamento” só chegaram ao PAF quando da informação fiscal. Este fato ensejaria diligência para que o contribuinte tivesse conhecimento. Não o fiz face ao meu entendimento quanto ao desfecho da matéria em discussão.

Pelo exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

*ESTADO DA BAHIA  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)*

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 298951.1207/01-8, lavrado contra **ATACADÃO DE ALIMENTOS DOM MARTINE LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de maio de 2002.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS – RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR