

PROCESSO	- A.I. Nº 08563675/03
RECORRENTE	- M. S. L. CALDAS DE SOUZA
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0416-02/03
ORIGEM	- IFMT-DAT/NORTE
INTERNET	- 13.02.04

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0203-12/03

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES DE VENDAS SEM EMISSÃO DO DOCUMENTO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA. A legislação prevê a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória aos estabelecimentos que forem identificados realizando operações sem emissão da documentação fiscal. Acertada a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal, pois o Auto de Infração é PROCEDENTE. Recurso **NÃO PROVIDO**. Vencido o relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário da Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Procedente o Auto de Infração referenciado, exigindo pagamento de multa no valor de R\$690,00, pela falta de emissão de notas fiscais de saída de mercadorias nas vendas a consumidor, apurada através de auditoria de caixa.

Em síntese, a Decisão de Primeira Instância, preliminarmente afastou a nulidade argüida ao constatar que o Auto de Infração obedeceu às disposições regulamentares e embora o contribuinte não o tenha assinado, foi devidamente cientificado pela repartição fazendária através de intimação.

No mérito, fundamentou seu entendimento por considerar que ficou caracterizado que o autuado havia realizado operações de vendas sem a emissão da documentação fiscal correspondente, fato evidenciado no Termo de Auditoria de Caixa, ao revelar a existência de R\$64,00, sem a comprovação da origem do referido numerário, haja vista que não foi apresentado no momento da ação fiscal qualquer talonário de notas fiscais.

O recorrente interpôs Recurso Voluntário, preliminarmente, reiterando a nulidade da Decisão recorrida por falta de clareza e precisão dos fatos geradores da obrigação tributaria e por ter omitido requisitos por ele tidos como essenciais.

No mérito, reitera a improcedência da autuação, disse que em 9/11/2001, através da autorização nº 1805002145/2001, fez 10 talões de notas fiscais D1, com validade até 8/11/2003, portanto não é verdade que não possuía talão fiscal.

A Procuradoria Fiscal, em Parecer verifica que a autuação se baseou na falta de emissão de nota fiscal de venda a consumidor final, e que o julgamento entendeu caracterizado o descumprimento de obrigação acessória e que o contribuinte não elidiu a ação fiscal.

Aprecia as alegações do recorrente, inclusive quanto ao pedido de revisão fiscal, para concluir que os argumentos trazidos não conduzem à modificação da Decisão recorrida.

Verifica que o Recurso Voluntário aduz as mesmas preliminares de nulidades já apreciadas e rechaçadas pela primeira instância e no mérito os mesmos argumentos já aduzidos em sua defesa que também já julgados pela 2ª JF e que na totalidade nada contém de jurídico.

Entende que os argumentos recursais são os mesmos já analisados pela Primeira Instância, os quais não têm o poder de modificar a Decisão guerreada, a qual está correta e proferida com embasamento legal, efetivamente caracterizado o descumprimento da obrigação acessória e correta a aplicação da multa imposta, pois conforme a legislação vigente.

VOTO VENCIDO

Quanto a preliminar de nulidade reiterada pelo recorrente por falta de clareza e precisão dos fatos geradores da obrigação tributária e por omissão de requisitos por ele tidos como essenciais, entendo que a Decisão de Primeira Instância já a afastou ao constatar que o Auto de Infração obedeceu às disposições regulamentares e embora o contribuinte não o tenha assinado, foi devidamente cientificado pela repartição fazendária através de intimação.

No entanto, entendo que, no presente caso, a “auditoria de caixa” restringiu-se à apuração dos valores existentes no caixa, sem considerar o *quantum* de saldo inicial, posto que o usual é a existência de algum valor, remanescente das operações realizadas no dia anterior, e sem constar o registro e apuração do movimento decorrente de outros recebimentos e das despesas do estabelecimento.

Enfim, o levantamento não contém os elementos suficientes para determinar, com segurança, a existência da infração apontada, portanto o voto é pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário para julgar NULO o Auto de Infração.

VOTO VENCEDOR

Peço vênia para discordar do ilustre relator, pois a Auditoria de Caixa não padece de qualquer vício, estando perfeitamente documentado o cometimento da infração de falta de emissão de documentos fiscais. Apurada a existência de numerário no caixa da empresa sem haver demonstração probatória pelo contribuinte de que os recursos não eram originários de operações sujeitas ao ICMS. Em outras palavras: o recorrente não se desincumbiu do ônus probatório de demonstrar que os recursos encontrados no caixa do seu estabelecimento não estavam vinculados às operações de saídas de mercadorias, situação que configura fato gerador do ICMS.

De acordo com os documentos apensados ao processo, mas especificadamente, no papel de trabalho que integra a fl. 3 do PAF, denominado TERMO DE AUDITORIA DE CAIXA, o saldo inicial do caixa foi atestado pelo próprio contribuinte, no momento da ação fiscal, através de preposto, a Sra. Vanda Lima dos Santos que assinou o referido Termo. Os recursos encontrados no caixa do estabelecimento não tinham por suporte emissão de notas ou cupons fiscais de forma a afastar a acusação de que o contribuinte promoveu vendas de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal. A prova em contrário não foi trazida ao processo pelo sujeito passivo, de forma que a multa prevista na lei é aplicável ao caso em questão, já que a mesma foi instituída

com o objetivo de reprimir a prática corriqueira no comércio varejista de realização de operações de saídas sem emissão dos correspondentes documentos fiscais.

Cumpre observar que o mérito deste Auto de Infração gravita em torno das provas de forma que a ausência de elementos probatórios produzidos pelo autuado não ilidem a infração imputada pelo agente fiscal. De forma contrária ao recorrente, a fiscalização produziu prova documental suficiente, evidenciando a existência de numerário no caixa do estabelecimento comercial sem a correspondente emissão de notas fiscais. E contra provas não podem prevalecer meros argumentos.

Assim, ante o exposto, meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário interposto, ficando inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com o voto de qualidade do presidente, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **08563675/03**, lavrado contra **M. S. L. CALDAS DE SOUZA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$690,00**, prevista no art. 42, inciso XIV-A, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, modificado pela Lei nº 8.534, de 13/12/02.

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

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

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de Dezembro de 2003.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO – RELATOR / VOTO VENCIDO

TOLSTOI SEARA NOLASCO – VOTO VENCEDOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS