

A. I. N° - 09023321/03
AUTUADO - CHURRASCARIA DA BARRA LTDA.
AUTUANTE - JEZONIAS CARVALHO GOMES
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET - 21. 10. 2003

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0409-04/03

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. De acordo com a legislação tributária estadual, a nota fiscal deverá ser emitida antes da saída da mercadoria. Não foram acolhidas as alegações de nulidade do lançamento. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 11/08/03 pela fiscalização do trânsito de mercadorias, exige multa no valor de R\$ 690,00, em virtude da realização de venda a consumidor sem a emissão de documento fiscal, comprovada por meio de auditoria de caixa, conforme o Termo de Auditoria de Caixa em anexo.

Por meio de advogado legalmente constituído, o autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 18 e 19), alegando que não há como se identificar, com segurança, a infração que lhe foi imputada. Diz que a acusação é confusa, que o enquadramento legal está equivocado e que não foram lavrados os Termos de Apreensão de Mercadorias e de Fiscalização.

Salienta que a autuação foi formalizada por meio de um Auto de Infração “Modelo 2 – Trânsito”, porém a acusação é impossível de ocorrer no trânsito. Afirma que esse “detalhe” é importante, pois a confusão compromete o seu direito de defesa. Ressalta que este CONSEF, em caso análogo, julgou nulo o Auto de Infração nº 926143-5/02 (Acórdão JJF N° 0066-01/03), pois “foi adotada rotina e roteiros impróprios de fiscalização, comprometendo e ferindo direitos do contribuinte”.

Assevera que o artigo 915, XIV, do RICMS-BA/97, exige que a operação esteja sendo realizada no momento da ação fiscal, e a fiscalização detecte a venda de mercadorias sem nota fiscal, identificando o consumidor que não teria recebido a citada nota. Frisa que o art. 42, XIV-A, “a”, da Lei nº 7014/96, utiliza a expressão “realizando”, o que significa que a ação fiscal deve estar ocorrendo naquele momento. Diz que, na presente ação fiscal, a “realização de venda a consumidor sem emissão de documento fiscal” foi verificada por meio de uma auditoria de caixa, cuja conclusão sequer lhe foi entregue. Diz que não houve a infração, pois não foi possível identificar o consumidor e nem o instante do cometimento da infração. Ao concluir, solicita a nulidade do Auto de Infração.

Na informação fiscal (fls. 23 a 25), o autuante explica que, após receber a Denúncia nº 1857 (fl. 9), a IFMT-DAT/METRO determinou que uma unidade móvel de fiscalização (UMF-09) efetuasse diligência para verificar a veracidade da denúncia. Ao realizar a Auditoria de Caixa na empresa (fl. 7), comprovou-se a ocorrências de saldo de caixa a maior, evidenciando a realização de venda sem a emissão de documento fiscal. Frisa que a auditoria foi realizada com o acompanhamento de funcionário do estabelecimento, o qual assinou o Termo de Auditoria de

Caixa e emitiu o cupom fiscal correspondente à diferença apurada (fl. 6). Afirma que, nesse tipo de fiscalização, não há necessidade de lavratura de Termo de Apreensão. Ao final, solicita a procedência da autuação.

VOTO

O presente Auto de Infração indica multa em razão da realização de venda a consumidor sem a emissão de documento fiscal, tendo sido a infração apurada por meio de Auditoria de Caixa.

Não acato a alegação defensiva de que não há como se identificar, com segurança, a infração que foi imputada ao autuado, pois a descrição dos fatos no Auto de Infração é satisfatória, além de ser a rotineiramente utilizada pelo fisco nos casos de realização de operação sem a emissão da devida documentação fiscal. O enquadramento legal está correto, porém, mesmo que estivesse equivocado, esse erro não seria razão para nulidade do lançamento, uma vez que a descrição dos fatos no Auto de Infração deixa evidente o enquadramento legal (art. 19 do RPAF/99).

Quanto à falta de Termo de Apreensão de Mercadorias, saliento que o art. 29, I, “a”, do RPAF/99, dispensa a lavratura do citado termo quando o Auto de Infração for lavrado em decorrência de descumprimento de obrigação tributária acessória. Esse dispositivo se aplica perfeitamente ao caso em lide, portanto, a falta do referido termo não é razão para a nulidade do lançamento.

Não acolho a alegação defensiva de que a formalização da presente exigência fiscal por meio de um Auto de Infração “Modelo 2 – Trânsito” tenha cerceado o direito de defesa do autuado. O formulário utilizado pelo autuante foi o usualmente empregado pelas Inspetorias de Fiscalização de Mercadorias em Trânsito para exigir multa em decorrência da constatação de operações de vendas desacompanhadas de documentação fiscal, verificada por meio de Auditoria de “Caixa”. A utilização do citado modelo de Auto de Infração para indicar multa em decorrência de venda desacompanhada de documentação fiscal não cerceia o direito de defesa do autuado e tem sido aceita por este CONSEF em reiteradas decisões.

Em relação ao Acórdão JJF Nº 0066-01/03, citado pelo autuado, saliento que o mesmo não serve como paradigma para o caso em lide, pois ele trata de matéria diversa da que se encontra em apreciação, isso é, da falta de antecipação tributária na entrada da mercadoria no território deste Estado – no Posto Fiscal.

Os autos mostram que, no dia 06/08/03, o autuado “estava realizando” operação de venda sem a emissão da devida documentação fiscal. Não se pode identificar o adquirente das mercadorias, pois o autuado, ao deixar de emitir o documento fiscal, impediu que se conhecesse o adquirente. Dessa forma, não pode prosperar a tese defensiva de que a operação de venda tenha que ser flagrada. Esse entendimento já está pacificado neste CONSEF.

Em face do comentado acima, afasto as alegações de nulidade do Auto de Infração e, a seguir, passo a analisar o mérito da lide.

Para verificar a irregularidade constante na Denúncia nº 1857/03 (fl. 8), a fiscalização esteve no estabelecimento do autuado e efetuou uma Auditoria de Caixa (fl. 7), tendo apurado, nessa oportunidade, a ocorrência de vendas sem a devida emissão de documentação fiscal.

A auditoria de caixa, efetuada pelos prepostos fiscais das Inspetorias de Trânsito de Mercadorias nos estabelecimentos varejistas, é um procedimento que é utilizado rotineiramente para verificar a regularidade da emissão de documentos fiscais. No caso em lide, o Termo de Auditoria de Caixa comprovou que, no dia 06/08/03, o autuado estava efetuando vendas sem a emissão de notas fiscais e, até às 13:47 horas daquele dia, já tinha vendido R\$ 41,00 sem a emissão de

documentação fiscal. Em consequência dessa irregularidade, o autuante, corretamente, lavrou o presente Auto de Infração para a cobrança de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, além de exigir que fosse emitido o Cupom Fiscal nº 600 (fl. 6), correspondente às vendas que foram realizadas sem documentação fiscal.

Pelo exposto, a infração está caracterizada, foi correto o procedimento do autuante e é devida a multa exigida no lançamento. Em consequência, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **09023321/03**, lavrado contra **CHURRASCARIA DA BARRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 690,00**, prevista no art. 42, XIV-A, “a”, da Lei nº 7014/96, redação da Lei 8.534/02.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de outubro de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR