

A. I. N ° - 086974.0024/04-1
AUTUADO - SUPERLENTE COMÉRCIO DE LENTES E ÓCULOS LTDA.
AUTUANTE - DURVAL GALEÃO DOS SANTOS
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 18.10.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0393/01-04

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. O autuante não apresentou qualquer comprovante de que identificou o contribuinte realizando operação sem a emissão de documentos fiscais. Imputação não comprovada. Não acolhida a preliminar de nulidade. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 19/08/2004, para aplicar multa no valor de R\$690,00, decorrente da falta de emissão, na condição de estabelecimento varejista, de notas fiscais correspondentes as operações realizadas diretamente para consumidor final.

O autuado, às fls. 19/24, impugna o lançamento tributário argumentando que o fisco acusa, de maneira irreal, a realização de operação sem emissão de documentação fiscal, no exercício de 2003, quando alega que: “Foi identificado realizando operação sem emissão da documentação fiscal.”

Ressalto que, haver deduzido da expressão acima, que o contribuinte foi flagrado realizando operação sem emissão da documentação fiscal, quando na verdade a acusação se reporta ao exercício de 2003. Portanto, passado. A operação desenvolvida, por ser parcial, não atingiu ao universo dos documentos fiscais emitidos pela empresa no período examinado. Logo, a afirmativa fiscal baseia-se em mera suposição.

Salienta que a documentação fiscal do contribuinte compreende: Cupom Fiscal e Nota Fiscal. Todavia, o trabalho fiscal foi desenvolvido, tão somente, na “REDUÇÃO Z”, venda com cartão de crédito, quando as vendas com notas fiscais ao consumidor, também, são emitidos nos momentos de impossibilidade de uso do ECF, em caso de queda de energia, reparo etc., conforme previsto do RICMS/97.

Assevera que a diferença apurada entre a “REDUÇÃO Z” e os valores informados pelas Administradoras de Cartão de Crédito, não refletem a realidade das vendas realizadas pelo autuado, no período fiscalizado. Em conformidade com a afirmativa anterior, o trabalho desenvolvido, pelo autuante, sendo parcial não alcança a totalidade dos documentos emitidos. Daí a razão das supostas diferenças apuradas. Objetivando esclarecer melhor os fatos, demonstrou o total das vendas reais, feitas com emissão de cupom fiscal no valor de R\$686.506,10 e nota fiscal no valor de R\$30.692,00, totalizando R\$717.198,10 no exercício de 2003. Por conseguinte, a totalidade das vendas efetuadas pela autuada supera em muito as vendas informadas pelas Administradoras de Cartão de Crédito.

Informa que o levantamento fiscal apresenta diferenças para mais e para menos, nos meses levantados. Isto se dá em face da encomenda ocorrer em período anterior à saída da mercadoria do estabelecimento. O cliente paga no ato da encomenda por ser específica ou pessoal para recebe-la depois, ocorrendo neste momento a emissão do documento fiscal para acobertar a saída do produto resultante da encomenda.

Ressalta que, justificando a imposição fiscal, diz o autuante: *“Foi identificado realizando operação.”* Entretanto, a expressão não tem fundamento, haja vista, não constar do PAF, ter sido identificado o contribuinte realizando operação sem emissão do documento fiscal. Pois, o alegado só teria razão para “caso PRESENTE”. O levantamento fiscal refere-se a exercício passado. Logo, trata-se de mera suposição a alegação citada. No mais, o exame fiscal realizado é incompleto em relação à documentação fiscal emitida pelo contribuinte. Por conseguinte, impróprio para consubstanciar o pretensão lançamento de ofício.

Ao finalizar requer:

- a) Nulidade do Auto de Infração, por falta dos elementos necessários e suficientes a constituição do crédito tributário pretendido.
- b) Vencida a preliminar, que o mesmo seja julgado improcedente.

O auditor autuante, à fl. 57/60, diz que constatou omissão de saídas de mercadorias nos meses de janeiro, março, julho, setembro e novembro de 2003, decorrente da diferença entre as vendas com cartões informados pelas administradoras e as vendas com cartão constantes no ECF “Redução Z”. Em seu entendimento, isso que dizer, que a empresa foi identificada realizando operações sem emissão de documento fiscal, o que pode ocorrer em qualquer exercício.

Em relação a alegação do autuado que possui Cupom Fiscal e Nota Fiscal, tendo o trabalho fiscal se baseado na “Redução Z”, aduz que o contribuinte esquece que deverá provar que suas vendas através de cartões de crédito/débito, deverá ocorrer no ECF, ou na impossibilidade, em documentos fiscais, atendendo o § 3º, do art. 824-E, do RICMS/97, o qual transcreveu.

Ao finalizar, opina pela manutenção da autuação.

VOTO

O presente lançamento tributário atribui ao sujeito passivo a falta de emissão, na condição de estabelecimento varejista, de notas fiscais correspondentes às operações realizadas diretamente para consumidor final. Fundamentando a autuação, o autuante, na descrição dos fatos, alega que no exercício de 2003, foi identificado o contribuinte realizando operação sem emissão da documentação fiscal.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que no Auto de Infração constam todos os elementos necessários para constituição do crédito tributário, não se identificando qualquer erro ou vício dos elencados no art. 18, do RPAF/99.

Quanto ao mérito, alega que não procede a autuação, pois o auditor para justificar a imposição fiscal, diz que o contribuinte *“foi identificado realizando operação sem emissão da documentação fiscal correspondente.”* Entretanto, a expressão não tem fundamento, haja vista, não constar do PAF, ter sido identificado o contribuinte realizando operação sem emissão do documento fiscal.

O RICMS/97, ao regulamentar as hipóteses em que devem ser emitidos os documentos fiscais, em seu art.201, estabelece que as notas fiscais serão emitidas pelos contribuintes sempre que realizarem operações ou prestações de serviços sujeitas à legislação do ICMS.

No mesmo sentido o art. 42, XIV-A, “a”, da Lei nº 7.014/96, estabelece multa específica para os estabelecimentos comerciais que forem identificados realizando operações sem a emissão da documentação fiscal correspondente, para um melhor entendimento transcrevo o citado dispositivo:

“Art. 42 - ...

XIV-A - R\$ 690,00 (seiscentos e noventa reais), aos estabelecimentos comerciais:

a) que forem identificados realizando operações sem a emissão da documentação fiscal correspondente;”

O dispositivo acima é bastante claro, para que a multa seja aplicada, deverá a autoridade fiscal comprovar que durante a ação fiscal identificou o contribuinte “*realizando*” operação sem a emissão da documentação fiscal.

Entendo que a infração à norma estabelecida no art. 42, XIV-A, “a”, acima transcrito, não está caracterizada, pois o auditor autuante não apresentou nenhum documento ou levantamento fiscal, como por exemplo a auditoria de caixa, para comprovar que identificou o contribuinte realizando operação. O levantamento juntado pelo auditor na tentativa de comprovar a suposta irregularidade descrita no Auto de Infração, que, é bom ressaltar, foi lavrado em agosto de 2004, referente ao exercício de 2003, onde foi comparado o total das vendas com cartão declaradas pela empresa com o valor informado pela administradora de cartão.

Nesta situação, caberia ao autuante apurar se realmente ocorreu omissão de saída, acusação que não foi imputada no Auto de Infração em lide, analisando sua repercussão frente à legislação tributária estadual. Entretanto, jamais poderia afirmar que identificou o contribuinte “*realizando*” operações sem emissão de documentos fiscais, condição indispensável para aplicação da multa indicado na presente autuação.

Do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 086974.0024/04-1, lavrado contra **SUPERLENTE COMÉRCIO DE LENTES E ÓCULOS LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de outubro de 2004.

CLARICE ANIZIA MÁXIMO MOREIRA– PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

MARCELO MATTEDI E SILVA – JULGADOR