

A. I. Nº - 017484.0007/06-0
AUTUADO - COMERCIAL BRANDÃO DE FESTAS E UTILIDADES LTDA.
AUTUANTE - JOSE HENRIQUE SANTOS ABOBREIRA
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 19. 02. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0026-01/08

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. VENDAS A CONSUMIDOR FINAL. FALTA DE EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE, APURADA ATRAVÉS DA AUDITORIA DE “CAIXA”. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Rejeitadas as nulidades argüidas. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/05/2007, indica como infração a realização de operações de circulação de mercadorias sem a emissão da documentação fiscal correspondente, sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 690,00.

O autuado apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício (fls. 10 a 14), arguindo preliminares que pede sejam apreciadas ponto a ponto. Como primeira preliminar argúi que o Auto de Infração teve a sua lavratura fora do estabelecimento autuado, não havendo como provar “in loco” a infração apontada. Invoca o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal Federal, aprovado pelo Decreto n. 70.235/72, bem como a doutrina jurídico-tributária, para sustentar que é obrigatória a lavratura do Auto de Infração no local do estabelecimento fiscalizado, sendo ineficaz e inválida a peça acusatória básica. Prosseguindo, afirma que na apresentação do Auto de Infração não foi apresentado nenhum documento acostado a ele. Assevera que é cumpridora de suas obrigações e que invariavelmente emite documentos fiscais, sendo possuidora de ECF e NFVC. Sustenta não que o autuante não apresentou nenhum documento que identifique ou prove a infração imputada, cerceando-lhe o direito de ampla defesa. Invoca o artigo 39 do RPAF/99, transcrevendo-o, para sustentar que o Auto de Infração é nulo. Aduz que em data de 11/05/2007 recebeu a visita de outro servidor estadual que não tem relação com o Auto de Infração, que inutilizou a NFVC 011682, D-1, Mod. 2, com a observação que fora emitida para fins fiscais. Alega que o documento lavrado pelo referido servidor não pode ser usado como prova. Requer a nulidade do Auto de Infração, considerando: a falha da ação fiscal do autuante, tendo como único instrumento o Auto de Infração; falta de fundamentação legal; falta de prova material do alegado; falta de consonância com a legislação fiscal; falta de documentos que devam acompanhar a ação fiscal de início e encerramento. Acrescenta que, mesmo admitindo em tese a sua responsabilidade pela infração, a multa imposta é ostensivamente confiscatória, pedindo a sua redução total, caso o Auto de Infração não seja cancelado.

Finaliza requerendo a nulidade do Auto de Infração ou que este CONSEF julgue-o improcedente em parte para cobrar o real valor devido, reduzindo o valor excessivo da multa aplicada.

O Auditor Fiscal designado para prestar a informação fiscal, às fls. 17 a 19, contesta as alegações defensivas dizendo que o fisco estadual não está obrigado a cumprir o Regulamento do Processo Administrativo Federal, nem mesmo por analogia. Afirma que o RPAF/99 regula a matéria no âmbito estadual não impondo ao agente do fisco a condição de lavratura no local como indispensável. Acrescenta que, o direito de ampla defesa e do contraditório do contribuinte não foram violados. Assevera que à fl. 05 dos autos, consta Auditoria de Caixa, devidamente documentada, na qual se

constata no estabelecimento do autuado a venda de R\$ 293,95, sem a emissão de documento fiscal. Sustenta que à fl. 06 dos autos, encontram-se todos os documentos que deram base para o Termo de Auditoria de Caixa, ou seja, Leitura “X” e os extratos de vendas pagas através de cartão de crédito, sendo prova inequívoca da infração. Reportando-se à multa aduz que esta tem previsão no artigo 42, inciso XIV-A, alínea “a,” da Lei n. 7.014/96.

Conclui mantendo a autuação.

VOTO

Cuida o Auto de Infração em lide sobre a aplicação de multa no valor de R\$ 690,00, em decorrência da falta de emissão de documentos fiscais, constatada através de levantamento das disponibilidades existentes no estabelecimento do contribuinte, mediante Termo de Auditoria de Caixa.

Inicialmente, no que concerne às preliminares de nulidades argüidas pelo autuado, estas não podem prosperar, haja vista que o Auto de Infração foi lavrado em completa observância ao estabelecido no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/BA, aprovado pelo Decreto n°. 7.629/99. Assim é que, nos termos do § 1º do artigo 39 do RPAF/99, abaixo transcrito, o Auto de Infração pode sim ser lavrado na repartição fazendária, conforme feito pelo autuante:

“Art. 39. O Auto de Infração conterà:

(...)

§ 1º O Auto de Infração será lavrado no estabelecimento do infrator, na repartição fazendária ou no local onde se verificar ou apurar a infração.”

A alegação de falha da ação fiscal por ter como único instrumento o Auto de Infração, não se apresenta consistente, pois, às fls. 05 e 06 dos autos encontram-se os documentos que ensejaram a autuação. Também a fundamentação legal está conforme a legislação do ICMS, tanto o enquadramento da infração como a tipificação da multa aplicada. A prova material da infração também se encontra acostada aos autos. O Termo de Auditoria de Caixa, lavrado por servidor estadual competente, haja vista a sua condição de agente do Fisco legalmente autorizado para levar a efeito a auditoria realizada, devidamente assinado pelo sócio-gerente senhor Anderson Brandão Messias, aponta claramente o dia e hora em que ocorreu a fiscalização, inclusive, com o reconhecimento da exatidão dos dados apurados e recebimento de cópia do referido termo.

O § 4º, inciso I do artigo 28 do RPAF/99, abaixo transcrito, determina que:

“Art. 28. (...)

(...)

§ 4º O Auto de Infração far-se-á acompanhar:

1 - de cópias dos termos lavrados na ação fiscal, nos quais se fundamentará, que poderão ser substituídas por reprodução do exato teor do termo em folha à parte, pela autoridade fiscalizadora, devendo neste caso ser indicada a página do livro em que foi lavrado o termo original;”

Não há dúvida que o Auto de Infração está acompanhado do Termo de Auditoria de Caixa, no qual se fundamentou.

Apesar de não ter sido suscitado pelo autuado, cumpre-me registrar que, à fl. 03 dos autos encontra-se acostado Termo de Apreensão e Ocorrências, referente a outro contribuinte, no caso, TC Comercial Ltda., inscrição estadual n°. 57866855, equívoco que poderia determinar a realização de diligência para juntada do Termo de Apreensão e Ocorrências correto, ou até mesmo a nulidade da autuação, em caso de não atendimento pelo autuante ou repartição fazendária.

Contudo, considerando que artigo 29, inciso I, do RPAF/99, dispensa a lavratura do referido termo, quando a exigência fiscal disser respeito ao descumprimento de obrigação acessória, caso do Auto de Infração em exame, significa dizer que, o equívoco em nada prejudica o contribuinte e o

andamento do processo.

Assim dispõe o acima referido artigo 29, I, do RPAF/99:

“Art. 29. É dispensada a lavratura do Termo de Início de Fiscalização e do Termo de Encerramento de Fiscalização ou do Termo de Apreensão:

I - quando o Auto de Infração for lavrado em decorrência de:

a) descumprimento de obrigação acessória;”

Diante do exposto, rejeito as nulidades argüidas.

A Auditoria de Caixa efetuada pela fiscalização nos estabelecimentos varejistas, conforme descrito no presente Auto de Infração, tem sido um procedimento fiscal geralmente aceito pelo Conselho de Fazenda Estadual - CONSEF, desde que embasado em provas e devidamente circunstanciado.

Entendo que as provas do cometimento da infração estão acostadas aos autos. O Termo de Auditoria de Caixa, lavrado por agente do Fisco competente e assinado por preposto da empresa, comprova que o autuado efetuou vendas a consumidor final, sem a emissão de notas fiscais, no dia 11/05/2007, no valor de R\$ 293,95.

Verifico que consta no mencionado Termo de Auditoria de Caixa, ter ocorrido a ação fiscal às 11:00 horas do dia 11/05/2007, no estabelecimento do autuado e que na ocasião foi constatada a realização de vendas a consumidor final, sem a devida emissão de nota ou cupom fiscal.

O art. 42, inciso XIV-A, “a”, da Lei nº 7014/96, prevê multa no valor de R\$ 690,00 aos estabelecimentos comerciais que forem identificados realizando operações sem a emissão da documentação fiscal correspondente. A constatação, através da Auditoria de Caixa, da existência de diferença positiva por venda sem emissão de nota fiscal, comprova que o contribuinte infringiu o artigo 142, inciso VII, c/c o artigo 201, inciso I, todos do RICMS/97.

Observo que o preposto fiscal agindo corretamente efetuou o trancamento do talão através da Nota Fiscal Venda a Consumidor- Série D-1 nº 011682.

No que diz respeito à argüição de que a multa é confiscatória, esclareço que esta foi corretamente aplicada ao caso da lide, estando prevista na Lei nº 7.014/96. Quanto à sua dispensa ou redução, requerida pelo autuado, verifico que a infração restou devidamente caracterizada e por não ter ficado evidenciado que o cometimento da irregularidade não implicou em falta de recolhimento do imposto, não acolho o pleito.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 017484.0007/06-0**, lavrado contra **COMERCIAL BRANDÃO DE FESTAS E UTILIDADES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 690,00**, prevista no art. 42, XIV-A “a”, da Lei nº 7.014/96, com a redação dada pela Lei 8.534/02 de 13/12/2002, e dos acréscimos moratórios de acordo norma prevista na Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de janeiro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR