

**A. I. N°** - 281521.0063/08-4  
**AUTUADO** - SONIA CONSUELO HERCULANO E SILVA  
**AUTUANTE** - AUGUSTO CESAR CAMPOS DOS SANTOS  
**ORIGEM** - IFMT – DAT/METRO

#### **5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0122-05/09**

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES DE VENDAS SEM EMISSÃO DO DOCUMENTO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA. É nulo o lançamento em que agentes de tributos realizam atos imanentes aos lançamentos tributários, sem que haja ato formal que expresse a coordenação das atividades por auditor fiscal. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 06/11/2008, exige multa no valor de R\$690,00 em razão do estabelecimento identificado realizando operações sem a emissão de documentação fiscal correspondente.

O autuado ingressa com defesa, fls. 11, segundo o qual no dia da ocorrência a empresa estava com os emissores de cupom fiscal com defeitos técnicos, como consta na Nota Fiscal de Remessa para conserto, de nº 085, emitida no dia 05/11/2008, o que foi explicado ao fiscal que não aceitou este argumento. Admite que foi um erro o fato de o talonário fiscal estar com o contador, o que não mais se repetirá. Informa que arrecada uma média mensal de R\$645,72 de ICMS normal, além do imposto retido por substituição tributária. Anexa cópia do livro de Saídas, que aponta recolhimento no dia da autuação.

O autuante presta informação fiscal, fl. e mantém a autuação, ao tempo em que esclarece que o supermercado possui tres caixas em operação, juntamente com tres ECFs, dois defeituosos. Com isso o contribuinte estava registrando somente as vendas em um caixa, conforme consta na fl. 03.

#### **VOTO**

Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo, constato que a multa foi aplicada em decorrência da falta de emissão de notas ou cupons fiscais nas operações de vendas de mercadorias a consumidor final, sendo lavrado o Termo de Auditoria de Caixa, à fl. 04 dos autos.

Contudo, constato que o Termo de Auditoria de Caixa foi elaborado e assinado pelo Agente de Tributos Francisco Agliberto Bezerra e Silvoney Falcão Menezes, fato que fulmina de nulidade o Auto de Infração, haja vista que o Termo de Auditoria de Caixa, constitui-se em prova material da infração, e é anexado ao processo como demonstrativo que serve de lastro ao lançamento tributário.

Tal entendimento está preconizado no art. 7º da Lei nº 8.210/02. combinado com o art. 6º, II, da mesma lei, em que os atos praticados pelos agentes públicos, constituem-se condutas auxiliares aos procedimentos de fiscalização, executados pelos auditores fiscais.

Já a conduta de coordenação, está atrelada à concreção ao ato administrativo de lançamento, com redação no art. 142 do CTN, que atribui a competencia privativa à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim, entendido o procedimento tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria

tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Outro não foi o entendimento manifestado pela PGE/PROFIS, em Parecer do Douto Procurador José Augusto Martins Júnior, no qual adota a posição de que “os atos praticados de forma isolada pelos agentes de tributos carecem de elemento essencial à sua validade, qual seja a formal participação de auditor fiscal vinculado ao ato de fiscalização, no sentido de coordenar estas atividades, restando desta forma, eivados de vício de origem e, mais que isto, sem possibilidade de convalidação.”

No presente caso, houve violação art. 41, I, e II do RPAF/99, e ainda violação ao art. 107 do COTEB.

Portanto, nulo o presente Auto de Infração, conforme entendimento acima manifesto, que concordo.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº 281521.0063/08-4, lavrado contra **SONIA CONSULEO HERCULANO E SILVA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de junho de 2009.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – RELATORA

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR