

A. I. Nº - 232951.0166/09-0
AUTUADO - ALEMÃO COMERCIAL DE FERRAGENS E MATERIAIS ELÉTRICOS E
HIDRÁULICOS LTDA
AUTUANTE - ANDREA BEATRIZ BRITTO VILLAS BOAS
ORIGEM - IFMT METRO
INTERNET - 21/12/2009

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0392-03/09

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. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 08/04/2009, refere-se à exigência da multa no valor de R\$690,00, tendo em vista que foi constatado estabelecimento realizando operações sem a emissão de documentação fiscal correspondente. Lavrado “Termo de Auditoria de Caixa” à fl. 04.

O autuado apresentou impugnação às fls. 11/12, inicialmente, suscitando a nulidade da autuação, alegando que a ausência de emissão de documento fiscal não foi conferida pelo contribuinte, e sim imposta de forma arbitrária pela autuante, mediante ameaças de interdição do estabelecimento, sendo preterido o direito prévio de defesa do contribuinte. Entende que este fato, por si só, constitui elemento necessário para determinar a nulidade da ação fiscal, conforme preconiza o art. 18 do RPAF/BA, aprovado pelo Dec.7.629/99. Assim, o defendente requer seja declarada a nulidade da ação fiscal.

No mérito, o defendente afirma que a ação fiscal não reflete a realidade dos fatos. Diz que a diferença apurada, no valor de R\$ 180,10, decorre da não anotação no Termo de Auditoria de Caixa, em seu item 01 do valor de R\$ 190,00, correspondente ao saldo total inicial, a título de “saldo de troco”. Informa que o estabelecimento é autorizado para o uso de dois equipamentos ECF, conforme documento que anexou aos autos, entretanto a autuante não considerou a declaração do saldo de abertura de todos os equipamentos, limitando-se a informar o saldo de um dos caixas. O defendente requer a produção de todos os meios de provas em direito admitidas, bem como perícia de fiscal estranho ao feito, juntada posterior de documentos. Diz que apresenta juntamente com a impugnação, as leituras do início do dia, onde constam os valores iniciais do caixa. Finalmente, requer, face à ausência de pagamento de impostos, dolo ou má-fé para com o Erário Estadual, seja a ação fiscal julgada improcedente para fins de exclusão do crédito tributário.

A autuante, em sua informação fiscal à fl. 18 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que compareceu novamente ao estabelecimento para verificar se existia outro equipamento ECF, que no dia da autuação fiscal poderia não ter sido visto ou reconhecido, e solicitou a redução Z e o movimento diário dessa ECF. Informa que foi atendida pelo proprietário do estabelecimento, Sr. Lívio Carlos Maynad, que assinou a Intimação para Apresentação de Livro e Documentos (fl. 19), documento que confirma que desde o dia da ação fiscal, que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, o contribuinte só trabalhou com uma ECF. Informa, ainda, que a ECF mencionada pelo contribuinte não se encontrava no estabelecimento,

por se estar em conserto, conforme observação assinada pelo Sr. Lívio, constante na Intimação que a autuante acostou ao presente PAF.

À fl. 22, o defendente foi intimado da informação fiscal e da Intimação acostada aos autos pela autuante. Decorrido o prazo concedido, o autuado não se manifestou.

VOTO

Quanto à preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, constatei que o PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário apurado e a natureza da infração.

O defendente alega que a ausência de emissão de documento fiscal não foi conferida pelo contribuinte, e sim imposta de forma arbitrária pela autuante. Entretanto, foi lavrado o Termo de Auditoria de Caixa à fl. 04, assinado pelo Sr. Lívio Carlos da Silva Maynard representante legal do autuado, comprovando que o mencionado Sr. Lívio tomou conhecimento do resultado da Auditoria de Caixa, inexistindo cerceamento do direito de defesa.

Portanto, está comprovada nos autos a existência de vícios formais que comprometam a eficácia da autuação fiscal, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento, ficando rejeitada a preliminar de nulidade requerida nas razões de defesa.

No mérito, da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo, constato que a multa foi exigida 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.

Observo que não foi exigido imposto em relação à diferença apurada, e sim multa por descumprimento de obrigação acessória pela falta de emissão de documentos fiscais correspondentes às vendas realizadas a consumidor final.

O art. 142, VII do RICMS/BA estabelece que além das obrigações previstas na legislação, relativas à inscrição, emissão de documentos, escrituração das operações e prestações, fornecimento de informações periódicas e outras, também é obrigação do contribuinte, entregar ao adquirente ou ao tomador, ainda que não solicitado, o documento fiscal correspondente às mercadorias cuja saída efetuar ou ao serviço que prestar.

O art. 201 do mesmo Regulamento prevê que os documentos fiscais especificados no art. 192 serão emitidos pelos contribuintes do ICMS sempre que realizarem operações ou prestações de serviços sujeitas à legislação do ICMS. Portanto, se a autuação foi realizada por falta de emissão de documento fiscal próprio, pelas vendas efetuadas a consumidor, tal fato foi expressamente indicado no Auto de Infração, e os dispositivos regulamentares indicados são compatíveis com a irregularidade apurada.

O mencionado Termo acostado ao PAF, devidamente assinado por preposto do autuado, constitui elemento de prova para caracterizar que o contribuinte estava realizando operação sem nota fiscal, no momento da ação fiscal, tendo sido apurada diferença positiva (venda sem nota fiscal ou cupom fiscal) no valor de R\$180,10.

O autuado alega que a diferença apurada decorre da não anotação no Termo de Auditoria de Caixa, em seu item 01 do valor de R\$ 190,00, correspondente ao saldo total inicial, a título de “saldo de troco”. Entretanto, não é acatada a alegação defensiva, tendo em vista que tal fato deveria ser comprovado no momento da ação fiscal, mediante o registro no livro Caixa.

No caso em exame, o Termo de Auditoria de Caixa constante do PAF constitui elemento de prova para caracterizar que o contribuinte estava realizando operação sem nota fiscal, e o valor apurado deveria ser comprovado no momento da ação fiscal, através de documentos e escrituração.

A autuante consignou no mencionado Termo de Auditoria de Caixa, o saldo de abertura no valor de R\$100,00, o total em dinheiro, no valor de R\$163,10; e o total em cartão, R\$177,38, tendo sido apurada uma diferença positiva (venda sem nota ou cupom fiscal) de R\$180,10. Considerando que não foi constatada a emissão de cupons ou notas fiscais, foi apontada a diferença que resultou na aplicação da multa, cujo levantamento foi assinado por preposto do autuado, que no momento da ação fiscal não comprovou a diferença constatada, constituindo assim, prova suficiente da falta de emissão de documentos fiscais pelas vendas realizadas a consumidor final.

O autuado também alegou, em sua impugnação, que o estabelecimento é autorizado para o uso de dois equipamentos ECF, e a autuante não considerou a declaração do saldo de abertura de todos os equipamentos, limitando-se a informar o saldo de um dos caixas. Quanto a esta alegação, a autuante esclareceu na informação fiscal que retornou ao estabelecimento autuado em 07/04/2009, tendo sido atendida pelo proprietário do estabelecimento, Sr. Lívio Carlos Maynad, que assinou uma Intimação para Apresentação de Livro e Documentos à fl. 19 do PAF, documento que confirma que desde o dia da ação fiscal, que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, o contribuinte só trabalhou com uma ECF. Informa, ainda, que o ECF citado pelo contribuinte não se encontrava no estabelecimento, por estar em conserto, conforme observação assinada pelo Sr. Lívio, constante na intimação que a autuante acostou ao presente PAF. Assim, responsável legal pelo estabelecimento não foi confirmou a alegação apresentada nas razões defensivas.

Concluo que é subsistente a exigência fiscal, por se tratar de aplicação de penalidade, conforme estabelece o art. 42, inciso XIV-A, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232951.0166/09-0**, lavrado contra **ALEMÃO COMERCIAL DE MATERIAIS ELÉTRICOS E HIDRÁULICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor total de **R\$690,00**, prevista no art. 42, inciso XIV-A, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de dezembro de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA