



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª. Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 328 /2009 -, 45ª. SESSÃO ORDINÁRIA DE: 21/05/ 2009
PROCESSO Nº 1/3748/2007 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.07665
RECORRENTE: MERCADINHO E FRIGORÍFICO O CARLINHO LTDA
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA.
AUTUANTES: ANA PAULA BEZERRA PINHEIRO
RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO
REVISOR: *Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza*

EMENTA: - “SUA NOTA VALE DINHEIRO” 1. Através da campanha institucional promovida pela SEFAZ, detectou-se a utilização de equipamentos emissores de cupons fiscais, sem que os mesmos estivessem autorizados, e estando à margem do recolhimento de tributo para o Erário. 2. Preliminar de Nulidade rejeitada, por unanimidade de votos. Recurso voluntário conhecido e improvido. 3. Auto de Infração julgado **procedente**, por unanimidade de votos, conforme o art. 123, VII, “b” da Lei nº 12.670/96 c/c os arts. 381, § 1º ao 3º do Decreto nº 24.569/97 - RICMS. Confirmada a decisão exarada em 1ª instância, conforme *Parecer* adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado - PGE. 4. Penalidade: Art. 123, VII, “b” da Lei nº 12.670/96 c/ NR dada pela Lei nº 13.418/2003.

RELATÓRIO

Assinala o *Auto de Infração* – A I - que a recorrente utilizava *Equipamentos Emissores de Cupom Fiscal* – ECF – sem a necessária e devida autorização do órgão fiscal da circunscrição, sendo estes devidamente identificados pela autuante, sendo-os, de marca YANCO, modelo *ECF-MR 6000 Plus* sob o nº de fabricação 513100 e 521046.

O procedimento fiscal que repercutiu na formação do presente processo administrativo tributário teve origem em expediente interno o '*processo*' (CATRI n° 284/2007) oriundo do recebimento de cupons fiscais recepcionados da campanha institucional "**Sua Nota Vale Dinheiro**", promovida pela Secretaria da Fazenda – SEFAZ -, pelo qual constatou que referidos cupons foram emitidos por equipamentos não autorizados à emissão, pelo recorrente, posto que não constam para a respectiva empresa autuada, em sistema de controle da SEFAZ.

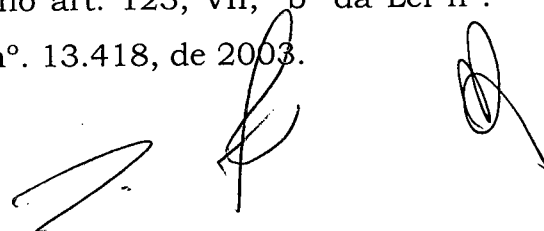
A autoridade fiscal designada ao procedimento de fiscalização elaborou o documento "*Informações Complementares ao Auto de Infração*", de modo mui circunstanciado, no qual, expôs com detalhes a análise que empreendeu e, didaticamente o fato ensejador da autuação, a legislação de regência e a penalidade aplicável decorrente da lavratura do AI.

Durante o procedimento de fiscalização, a ora recorrente fora intimada para, na forma da legislação, apresentar esclarecimentos acerca da emissão dos respectivos "cupons fiscais".

Estão em anexo ao Auto de Infração:

- 1) As ordens de serviço expedidas;
- 2) Os Termos de Intimação;
- 3) Cópias: da *Leitura "x"* do equipamento, do procedimento CATRI n° 284/2007, dos *cupons* enviados a Campanha *Sua Nota Vale Dinheiro*, do livro *Registro de Ocorrências* e do *protocolo* de entrega da documentação ao contribuinte.

Quanto às disposições legais que embasaram a autuação, considerou infringido o art. 381, § 1° e 3° do Decreto n° 24.569/97 – Regulamento ICMS -, e sugeriu como penalidade da autuação a plasmada no art. 123, VII, "b" da Lei n°. 12.670, de 1996, com a nova redação dada pela Lei n°. 13.418, de 2003.



Intimada no próprio AI em proceder ao recolhimento do crédito lançado ou, no prazo estabelecido, apresentar impugnação/defesa, manifestou-se contrariamente ao lançamento impugnado-o, em 1ª. Instância, sob a vertente da nulidade, a qual, resultando rejeitada e, decidido em mérito pela procedência da autuação, interpôs, por conseguinte, o recurso voluntário.

O *Parecer da Consultoria Tributária* adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado sugeriu o conhecimento do recurso voluntário e seu não provimento, para manter a decisão singular recorrida.

É o breve relatório.

ARGB

VOTO DO RELATOR

Versa a acusação fiscal da utilização de equipamentos emissores de cupom de natureza fiscal pelo estabelecimento recorrente sem a devida autorização para esse mister. Tais equipamentos – dois ECF's -, foram identificados por seus n° de fabricação, '*in casu*', **513100** e **521046**, ambos de marca *Yanco*, modelo *ECF-MR 6000 Plus*, os quais constatou-se, através de diligência fiscal "*in loco*", estarem instalados e operando no estabelecimento, (cf. "*Informações Complementares ao AI*"), na frente da loja, onde funcionavam como Caixa destinado ao atendimento de clientes.

Com efeito, o art. 381 do RIMCS dispõe que "**o uso do equipamento emissor de cupom fiscal – ECF será autorizado pelo CEXAT da circunscrição fiscal do contribuinte, mediante preenchimento do formulário "pedido de uso ou cessação de uso de equipamento emissor de cupom fiscal" (...)**".

Entretanto, certificaram os autuantes a inexistência de registro de autorização de uso dos referidos equipamentos retroidentificados, no livro de *Registro de Ocorrências* do estabelecimento. O que lhe fora autorizado e nem se encontrava no recinto tem completa distinção quanto à marca, modelo, como atesta o registro em livro próprio.

RAZÕES RECURSAIS

Todas as razões recursais cingem-se ao pleito que tenciona ver declarada a nulidade processual, alinhadas nas vertentes abaixo delineadas:

a) o auto de infração é nulo, uma vez que o autuante não dispunha de autorização para a prática do referido ato;

b) o agente do fisco excedeu o limite estabelecido na ordem de serviço no qual eleger o motivo da fiscalização como: verificação de irregularidade em documento fiscal, através de uma diligência fiscal específica e não uma auditoria ampla;

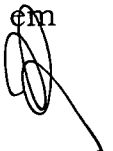
c) o autuante lavrou contra a recorrente um auto de infração cujo motivo não diz respeito aquele objeto da diligência específica para a execução da qual fora designada;

d) a ação fiscal é nula em razão de que seu reinício se deu por meio de ato imotivado; e

e) as ordens de serviço não foram assinadas por autoridade competente – o Orientador da Célula de Auditoria e sim pela própria Supervisora indicada nas ordens de serviço.

Em relação a letra “a”:

Examinando os autos, não há como inferir que o autuante não dispunha de autorização para a prática do ato. Estar autorizado, significa ter sido designado ao procedimento e estar munido da necessária *Ordem de Serviço* que, por expressa condição, o ato designatório que credencia o agente do fisco ao exercício específico da atividade nos limites neste esquadrinhado, sendo o ato identificado, inclusive, sob o nº de ordem respectivo, estando em cópia às fls. 11 dos autos.



Em relação a letra “b” e “c”:

Também do exame dos autos, não há como se inferir de que o autuante tenha excedido o limite estabelecido na suscitada *Ordem de Serviço* na qual o motivo assinalado é a “verificação de irregularidade em documento fiscal”, através de uma diligência fiscal específica e não uma auditoria ampla, como assim entendera a recorrente.

A considerar que na modalidade de ação fiscal denominada *diligência fiscal específica*, reserva-se, em princípio, o agente do fisco em lançar apenas crédito tributário decorrente de infrações relacionadas aos motivos que derem origem à ação fiscal, mas nos termos do § 4º do art. 2º da *Instrução Normativa nº 07/2004*, excetua-se a restrição, na ampliação de poderes quando o procedimento é instaurado sob contribuinte enquadrado como Empresa de Pequeno Porte – EPP – (como é o caso dos autos), restando autorizada a constituição de “qualquer crédito tributário decorrente de irregularidade ocorrida no período consignado” como assinala a IN nº 07/2004;

Em relação a letra “d” e “e”:

Decerto que, quanto à falta de motivação, afasta-se a pretensão nulificadora, em vista que não há previsão legal que torne obrigatório expor ao contribuinte as razões que o levam a um reinício de fiscalização, atividade ínsita ao órgão fazendário, sendo o ato que determina o reinício um ato de natureza *interna corporis*, cujo exame de conveniência e oportunidade produz efeitos de interesse da Administração Pública, nos termos do art. 4º da *Instrução Normativa nº 07/2004*.

Expressa disposição advinda da Lei nº 13.537/2004 alterou dispositivo correspondente da Lei nº 12.670/97 que vigora com a seguinte redação: “§ 3º Esgotado o prazo referido no § 2º deste artigo, sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, poderá ser emitido novo ato designatório para continuidade da ação fiscal.”

Demais disso, o § 8º do art. 53 do Decreto nº 25.468/97 reproduzindo comando legal estatuído no § 4º do art. 32 da Lei nº 12.732/97 determinava a repercussão de decisão declaratória – de nulidade – ao Princípio do Prejuízo, quando assinalou:

“Não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração dos fatos.”

Quanto ao mérito, à vista de toda instrução processual e da **confissão do sócio da empresa**, prova insofismável, de que utilizava sem a devida autorização do fisco os equipamentos identificados, e ainda a prescrição contida no § 4º do art. 381 do RICMS de que:

“Art. 381.

...

§ 4º. O ECF somente poderá ser utilizado após o deferimento do pedido e lavratura do termo de ocorrência no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, pela fiscalização...”

DA PENALIDADE APLICÁVEL

Pelo disposição invocada, restou desatendida pela recorrente a norma que regula o uso do equipamento ECF, resultando em infringida a norma, autorizando a lavratura da competente autuação que se fez com lustro no art. 123, VII, “b” da Lei nº 12.670/96, com nora redação dada pele Lei nº 13.418, de 2003, a saber:

“Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

...
VII – faltas relativas ao uso irregular de equipamento de uso fiscal:

- ...
b) utilizar ou manter no estabelecimento, equipamento de uso fiscal sem a devida autorização do Fisco: multa equivalente a 1.000 (uma mil) Ufirces por equipamento.”

Ex-positis,

VOTO - Pelo conhecimento do recurso voluntário **negando-lhe** provimento, para, após **afastar** as **preliminares de nulidade** processual suscitadas, no mérito, **confirmar** a decisão condenatória – *procedência* -, exarada em 1ª. Instância, nos termos do *Parecer da Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta *Procuradoria Geral do Estado*.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTARIO

Dois (02) ECF's não autorizados X 1.000 Ufirces = 2.000 Ufirces

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrente **Mercadinho e Frigorífico o Carlinho Ltda.**, e recorrida **Celula de Julgamento de 1ª Instância**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por **unanimidade** de votos, **conhecer** do recurso voluntário, **negar-lhe** provimento, para, após **afastar**, por **unanimidade** de votos a **preliminar de nulidade** processual suscitada, no mérito, também por **unanimidade** de votos, **confirmar** a decisão condenatória – *procedência* -, exarada em 1ª. Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e do *Parecer* da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douda *Procuradoria Geral do Estado*.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos²⁷ de^{MAIO} de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE DA CÂMARA


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO RELATOR


Maria Elneide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
CONSELHEIRO


José Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO

PRESENTE:


Mattens Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO-REVISOR


João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO


Jannine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO