



**GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 378 /2015

16ª SESSÃO ORDINÁRIA, DE 28.01.2015

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2666/2011

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201107366

AUTUANTE: JUCÉLIO PRACIANO RODRIGUES DE SOUSA

RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: LCM COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA.

RELATORA: CONSELHEIRA ANA MÔNICA FILGUEIRAS MENESCAL

EMENTA: ICMS – DEIXAR DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL DE CONTROLE – MEMÓRIA FISCAL. O Contribuinte deixou de emitir os documentos Memória Fiscal, durante o período de janeiro de 2006 a janeiro de 2009, contrariando o que determina o §1º do art. 402, do Decreto nº 24.569/97, sujeitando-se à penalidade contida no art. 123, VII, “a”, da Lei nº 12.670/96. AUTO DE INFRAÇÃO julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE, considerando a autuação até o período de 31 de março de 2008 (Baixa de Ofício).

RELATÓRIO

A peça inicial descreve que o contribuinte, acima nominado é acusada de extraviar as leituras da memória fiscal referente ao período de janeiro de 2006 a janeiro de 2009.

Dispositivo infringido: Art. 399, Parágrafo Único, art. 401, I e art. 402, §1º, todos do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, VII, alínea “a” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Dispositivos infringidos: Art. 399, Parágrafo Único e Art. 402, do Decreto nº 24.569/97, alterado pelo Decreto nº 29.907/2009.

Crédito Tributário: MULTA R\$ 15.673,15

O processo foi instruído com Informação Complementar, Ordem de Serviço, Termos de Intimação, AR do envio de Termo de Intimação e Ordem de Serviço, cópia do Despacho 748/2011, cópia Boletim de Ocorrência, cópia do pedido de solicitação de Baixa Cadastral, Cópia do AR envio de Infração e Informações Complementares.

O contribuinte impugnou o lançamento, conforme fls. 24 a 32, alegando, precipuamente:

1. Que a mercadoria comercializada é sujeita ao regime de substituição tributária, com todo imposto retido na fonte;
2. Que durante o período fiscalizado, a autuada apresentou movimentação econômica somente em janeiro de fevereiro de 2006;
3. Que não foi, preliminarmente emitido Termo de Notificação obrigatório por tratar-se de baixa cadastral.;
4. Que a multa aplicada é abusiva, considerando que o faturamento da empresa no período fiscalizado foi de R\$282.782,58;
5. Ao final, pede a nulidade ou improcedência do Auto de Infração.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração em face de o autuado ter sido colocado em EDITAL no dia 25.06.2007, não se reconhecendo, desta forma, a obrigatoriedade do uso do ECF nem de expedição da Memória Fiscal , a cada período de apuração.

Em sede de Recurso Voluntário a empresa autuada alega que:

1. Por ser uma ação de baixa, o autuante não observou a exigência legal contida no §1º do art. 824, do RICMS/CE, natadamente ao não se permitir por meio da emissão do Termo de Notificação, o exercício da espontaneidade;
2. Colaciona decisões do CONAT;
3. Inobservância ao art. 11, da Norma de Execução nº04/2010;
4. Não deve prosperar a acusação de extravio das memórias fiscais do ECF, haja vista, conforme o autuante, as mesmas somente deveriam ser emitidas quando o equipamento fiscal estivesse em USO, a teor do art. 34, do Decreto nº 29.907/09. Como a recorrente deixara de operar no mês de janeiro/2006, não tinha como lhe ser exigido a emissão da Memória Fiscal;
5. Multa abusiva, arbitrária, desproporcional e confiscatória em relação ao seu faturamento;
6. Por fim, requer a nulidade ou a improcedência do Auto de Infração.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 624/2014 (fls. 77 a 81) sugeriu a reforma da decisão monocrática, para a PROCEDÊNCIA do Auto de Infração. A douta Procuradoria Geral do Estado adotou referido parecer, conforme despacho de fl. 129.

É o relatório.

VOTO

A peça inaugural do presente processo traz a acusação de que o contribuinte, acima nominado extraviou as leituras da Memória Fiscal referente ao período de janeiro de 2006 a janeiro de 2009, conforme informação complementar anexa ao Auto de Infração.

Nas Informações Complementares consta que, em cumprimento à Ordem de Serviço nº 2011.11479/2011, motivada pelo processo de baixa cadastral nº 10569960-8, foi procedida fiscalização junto ao estabelecimento autuado referente ao período de janeiro de 2006 a janeiro de 2009.



Analisando todo o processo, verificou-se que o contribuinte ingressou com o pedido de baixa (fls. 12) em 26 de janeiro de 2011, e anexo ao referido processo de baixa consta um Boletim de Ocorrências, de 28.01.2011, expedido pela Delegacia do Eusébio, notificando que neste mesmo dia, às 11:29, fora furtado da empresa LCM-COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA., uma maquina fiscal de ECF, modelo BEMATECH MP 20FI, versão 3.26, série 478990920698, caixa 1, um Notebook e um fichário.

Em relação à denúncia de extravio, a SEFAZ emitiu o Despacho nº 748/2011 (fls. 09), em conformidade com a Norma de Execução nº 04/2010.

O Decreto nº 24.569/97, prescreve, no §1º, do art. 402, que a leitura da MEMÓRIA FISCAL deve ser emitida regulamentemente ao final de cada período de apuração:

Art. 402.

§ 1º A Leitura da Memória Fiscal deve ser emitida ao final de cada período de apuração, relativamente às operações neste efetuadas, e mantida à disposição do Fisco, anexada ao Mapa Resumo ECF do dia respectivo.

Verifica-se que, quando do início da Ação Fiscal para a baixa cadastral, foi emitido o Termo de Intimação nº 2011.14039, com prazo de 10 (dez) dias para que fossem apresentadas as leituras da Memória Fiscal, referente ao ECF "caixa 1", relativo ao período fiscalizado.

Não sendo atendida a referida solicitação, fora lavrado o devido Auto de Infração.

Preliminarmente, restou afastada a nulidade requerida pelo autuado, uma vez que foi observado o disposto no art. 14, da IN nº 49/2011:

Art. 14. Na ação fiscal de baixa cadastral a pedido, deverá ser observado o disposto na Instrução Normativa nº 33, de 1993.

§1º Encontrada alguma irregularidade que resulte na exigência de tributo, deverá ser lavrado Termo de Notificação, concedendo-se o prazo de 10(dez) dias para o contribuinte efetuar espontaneamente o recolhimento do imposto exigido.

§2º Verificado o descumprimento de obrigação acessória ou **extravio de livros ou documentos fiscais e contábeis deverá ser lavrado Termo de Intimação, concedendo-se o prazo de 10 (dez) dias para o contribuinte regularizar espontaneamente sua situação. (g.n.)**

A partir da análise dos autos verifica-se que a empresa autuada somente procedeu ao registro do furto do equipamento de ECF, por meio do referido B.O., após dois anos da ocorrência, ou seja, em 20.01.2011, quando o fato se deu em 28.01.2009.

Em decorrência do pedido de Baixa, por parte da autuada, foi realizada a ação fiscal, ocasião em que foi exigida a documentação relacionada ao ECF, por meio de Termo de Notificação.

Verifica-se, também, que a autuada não solicitou a cessação do uso de seu ECF, no período que alega não haver movimento econômico na empresa, a partir de março de



2006, sendo que o registro do furto do equipamento, como já foi dito, deu-se somente em janeiro de 2009.

Assim, no período entre março de 2006 e janeiro de 2009, data da ocorrência do furto do ECF, a atuada deveria apresentar ao Fisco as leituras fiscais emitidas pelo equipamento, ou mesmo, demonstrar por meio das mesmas leituras, a não ocorrência de movimento na empresa.

A partir da análise da situação cadastral da empresa atuada, constata-se que a mesma foi posta "EM EDITAL", a partir de 25.06.2007, data em que foi considerado, pelo Julgador de 1ª Instância, o início da infração à legislação tributária.

Entretanto, considero justo a aplicação da penalidade prevista no art. 123, VII, "a", da Lei nº 12.670/96, somente a partir da data da BAIXA CADASTRAL da empresa atuada, ou seja em 25 de março de 2008.

Desta forma, VOTO no sentido de negar provimento aos Recursos para julgar o Auto de Infração nº 201107366-6, PARCIALMENTE PROCEDENTE, considerando a autuação até o período de 31 de março de 2008 (baixa de ofício).

É o Voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes: **Célula de Julgamento de 1ª Instância e LCM COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA. Recorridos: Ambos.**

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer dos recursos interpostos, resolve: 1. em relação à preliminar de nulidade por inobservância ao que dispõe o parágrafo 1º, art. 824 RICMS e não se permitir a emissão de Termo de Notificação para exercício da espontaneidade. Preliminar de nulidade afastada, por decisão unânime, em conformidade com os fundamentos contidos no parecer da Consultoria Tributária. No mérito, por maioria de votos, resolve negar provimento aos recursos, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, considerando a autuação até o período de 31 de março de 2008 (baixa de ofício), nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Vencidos os votos dos Conselheiros: Alexandre Mendes de Sousa, Manoel Marcelo Augusto Marques Neto e Antonio Gilson Aragão de Carvalho que se manifestaram pela procedência da autuação, nos termos do parecer da Consultoria Tributária, constante nos autos. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro José Gonçalves Feitosa. Ausente à Câmara, apesar de devidamente comunicado para apresentação de sustentação oral, conforme solicitado nos autos, o representante legal da recorrente, Dr. Thiago Morais Almeida Vilar.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de maio de 2015.


Francisca Maria de Sousa
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Ana Mônica Filgueiras Menescal
CONSELHEIRA RELATORA


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério Albuquerque
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Cien. n.º:
121 08 15