



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº 420 /2011
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
49ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 20/07/11
PROCESSO Nº. 1/389/2010
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201000351-1
RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDA: IRACHAI PRESENTES LTDA
AUTUANTE: José Tarcisio Rodrigues do Nascimento
MATRÍCULA: 037870-1-X
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. EXTRAVIO DO EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL - ECF. 2. A acusação versa sobre extravio do equipamento emissor de cupom fiscal - ECF, detectada por ocasião do pedido de baixa no CGF, onde a empresa comunicou, entre outros, o extravio do equipamento emissor do cupom fiscal. Recurso oficial conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **NULO**, por unanimidade de votos, tendo em vista a ausência de elemento de fato, caracterizador da infração, assim como a existência de diversas falhas no procedimento de constituição do crédito tributário. Confirmada a decisão declaratória de nulidade exarada na instância singular, conforme Parecer da Consultoria Tributária.

RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *extravio do equipamento emissor de cupom fiscal - ECF*, detectada por ocasião do pedido de baixa no CGF, onde a empresa comunicou, entre outros, o extravio do equipamento emissor do cupom fiscal. O ilícito fiscal originou-se de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2009.27268, objetivando executar *auditoria fiscal baixa*, relativamente ao período de 01/01/2004 a 04/11/2009, junto à empresa *Irachai Presentes Ltda*, enquadrado no CNAE como *Comércio Varejista de Suvenires, Bijuterias, etc*, situada no Município de Fortaleza/CE. Auto de infração lavrado em 13/01/2010 com fulcro nos artigos 381 e 382 do Decreto 24.567/97.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 24/11/09, de forma pessoal, consoante assinatura do contribuinte ou do seu representante legal no termo de notificação nº 2009.22290 às fls. 06, oportunidade em que foi intimada a recolher no prazo de 10 (dez) dias, o ICMS e demais acréscimos legais no ato do pagamento, apresentar o emissor de cupom fiscal – ECF, bobinas fiscais e leituras em XZ, livros fiscais, livro de caixa, notas fiscais de compras e vendas.

O processo foi instruído com o auto de infração nº. 1/201000351-1, informações complementares às fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2009.27268, termo de notificação nº 2009.22290, demonstrativo da apuração do débito de extravio de ECF às fls. 07, termo de revelia e despacho às fls. 08, termo de juntada referente a dilação de prazo para defesa às fls. 09, pedido de prorrogação do prazo de auto de infração às fls. 10, cópia do auto de infração às fls. 11, controle da ação fiscal às fls. 12, termo de juntada concernente a defesa às fls. 13. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“ESTAB. ENQUADRADO EM REG. DE REC. NORMAL EXTRAVIAR OU INUTILIZAR EQUIPAMENTO DE USO FISCAL AUTORIZADO PELO FISCO. A EMPRESA EXTRAVIOU O EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL – ECF, INFRINGINDO OS DISP. LEGAIS ABAIXO, DEVENDO RECOLHER MULTA NO VR TOTAL DE 6.000 UFIRCES, EQUIVALENTE A R\$ 14.814,00. VER INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR PARA MAIORES DETALHES.”

Às informações complementares, o agente fiscal ratificou todo o relato feito no auto de infração. Esclareceu que o auto de infração trata-se de uma ação de auditoria fiscal baixa conforme ordem de serviço nº 2009.27268. Informou que tendo em vista o pedido de baixa no CGF, a empresa comunicou o extravio do equipamento emissor de cupom fiscal – ECF, e diante do princípio da espontaneidade que é facultado pela legislação do ICMS, nas ações de baixa cadastral, intimou a mesma para que apresentasse no prazo de 10 (dez) dias, os referidos documentos fiscais. Nesse sentido, alegou que no prazo dado o Emissor de Cupom Fiscal – ECF não foi apresentado, não havendo alternativa, senão lavrar o auto de infração, devendo a autuada recolher no valor total de 6.000 ufirces, equivalente a R\$ 14.814,00, como determina o art. 123, VII, “F” 1 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03. Ressaltou que a apuração foi feita levando-se em conta a quantidade de equipamento extraviado, ou seja, 01 (uma) unidade, os períodos de apuração, num total de 12 (doze) meses, ou seja, janeiro a dezembro de 2004,



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

multiplicado pela quantidade de ufirces prevista na penalidade, ou seja, 500 ufirces por equipamento, multiplicando pela quantidade de período de apuração, resultando num valor total de 6.000 ufirces, que multiplicada pela ufirce de 2009, ou seja, 2,4690, resultou no valor total de R\$ 14.814,00. Cientificou a autuada para que efetue o pagamento do supracitado débito ou apresente defesa no prazo de 20 (vinte) dias, conforme determina o inciso IV, do art. 27 da Lei 12.732/97, e colocou toda documentação fiscal recebida à disposição da mesma.

O auditor sugeriu como penalidade a preceituada no art. 123, VII, “F”, 1 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, 500 (quinhentas) ufirces por equipamento e por período de apuração. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	0,00
Alíquota	0,00%
Principal	0,00
Multa (500 UFIRCES)	R\$ 14.814,00
Total a Pagar	R\$ 14.814,00

A ciência do auto de infração foi realizada em 13/01/10, de forma pessoal, consoante assinatura do contribuinte no auto de infração às fls. 02, oportunidade em que foi intimada a apresentar no prazo de 20 (vinte) dias de defesa contra suas infrações identificadas.

O termo de revelia foi lavrado em 18/02/10, entretanto, a empresa contribuinte havia protocolado pedido de dilação de prazo em 01/02/10, sendo este estendido para o dia 12/02/10 tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

A contribuinte apresentou defesa às fls. 14/16, instruída com documentos de fls. 17/20 onde, após breve relato dos fatos, informou que a empresa deixou de funcionar em meados de 2005, até a referida data e sempre apresentou seus movimentos fiscais conforme informações do próprio sistema da SEFAZ. Alegou que os cupons fiscais foram e estão todos lançados nos livros fiscais. Aduziu que, tendo sido baixada de ofício por ter deixado de funcionar em 25/07/2005, permaneceu assim até 04/11/2009, data em que foi solicitado a baixa. Salientou que poderia ter deixado a referida ser excluída pelo sistema em 2010, mas preferiu providenciar a baixa para usufruir dos benefícios concedidos pela lei do Refis estadual até 30/12/2009. Acrescentou que a empresa teve pouquíssimo movimento durante os anos de 2004/2005, razão porque teria condições de concluir dentro do prazo estabelecido pelo REFIS



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

2009. Alegou que no ato de solicitação de baixa é exigido por lei, que seja constituído um processo de extravio, solicitando inclusive que seja comunicado nos meios públicos, incluindo queixa policial, no qual realizado. Ressaltou ainda que, devido a demora do fiscal para concluir a baixa, a atuada perdeu os benefícios do Refis. Informou que mesmo sabendo que não poderia encerrar a fiscalização em prazo hábil, o fiscal fez uma notificação no dia 21/12/09, concedendo 10 dias para pagamento da diferença do estoque. Que, a referida notificação pelo prazo de 10 dias, só terminariam após dia 31/12/09, período pós prazo do Refis Estadual. E, que por esta razão, também não foi possível haver atuação dentro do prazo hábil (Refiz 2009) para o extravio da máquina ECF, pois contado 10 dias de 21/12/2009, só poderia ser atuado em 04/01/2010, pois assim estaria passado o prazo para o Refis. Diante do exposto, solicitou a **NULIDADE** do Auto de Infração, pela falta de observância do processo espontâneo de extravio da máquina ECF, acrescida de denúncias policiais, por negligência no prazo de notificação e atuação, por negligência de informações no auto de infração e nas informações no auto de infração e nas informações complementares.

A julgadora singular, após breve síntese dos fatos, alegou que nesse caso não há como afastar a responsabilidade do infrator. Ressaltou que as alegações expostas pelo impugnante se reduzem a meras formalidades sem qualquer repercussão no procedimento do qual emerge o auto de infração. Asseverou que não houve negligência do agente fiscal, haja vista ter cumprido os prazos legais previstos para a ação fiscal. Por outro lado, aduziu que não é cabível ao caso a penalidade do art. 123, VII, “f”, 1 da Lei 12.670/96, em face da inexistência de “período de apuração”. Ademais, aduziu que o tipo infracional tem como antecedente o descumprimento da obrigação de manter ou conservar o equipamento ECF pelo prazo decadencial ou mesmo pelo tempo da existência do estabelecimento, logo não se trata de uma obrigação transitória, mas de vínculo permanente. Nesse sentido, tendo-se em mente o aspecto permanente da obrigação, é possível que no presente caso o equipamento tenha sido extraviado em qualquer momento anterior àquele do pedido de baixa. Afirmou que o agente fiscal tomou por período da infração novembro de 2009 e por “período de apuração” o exercício de 2004, o que neste caso, já teria sido alcançado pela decadência. Reforçou que não há qualquer “período de apuração” anterior ao pedido de baixa para efeito da aplicação do art. 123, VII, “f”, 1 da Lei nº 12.670/96, nem daí para frente em razão do próprio pedido. Com base nisto, julgou **NULO** o auto de infração, por carecer de elemento fundamental, qual seja, o motivo de fato. Por ser decisão contrária aos interesses fazendários recorreu de ofício ao *Conselho de Recursos Tributários*.

A prolação de sentença pelo órgão julgador singular fora comunicada à defendente por Edital de intimação nº 30/2011, por encaminhamento para fins de publicação no Diário Oficial às fls. 32.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 108/11, confirmou a **NULIDADE** da autuação, conforme decisão prolatada pelo julgador monocrático. Firmou seu convencimento sob as mesmas razões apresentadas pelo juízo *a quo* e concluiu que o fiscal autuante cometeu uma sequência de equívocos: erros de grafia; o número do decreto regulamentar; a multa de 6.000 ufrices; a penalidade indicada no art. 123, VII, “F”, 1, em face da inexistência do período de apuração; considerou o período da infração novembro de 2009 e o por período de apuração o exercício de 2004. Ressaltou que o lançamento tributário é um ato vinculado, onde a legislação impõe formalidades necessárias a sua constituição, de modo que preterida uma delas é impossível saná-las.

Os autos foram encaminhados para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 34/35 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso oficial interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** em face de **IRACHAI PRESENTES LTDA.**, haja vista a prolação de sentença adversa aos interesses da Fazenda Estadual, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/201000351-1. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente foi autuada por **extravio do equipamento emissor de cupom fiscal - ECF**, detectada por ocasião do pedido de baixa no CGF, onde a empresa comunicou, entre outros, o extravio do equipamento emissor do cupom fiscal.

1. Das Preliminares

Em análise aos fólios processuais, se depreende a existência de matérias cognoscíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente da matéria preliminar, vejamos.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

À priori, configura-se tal situação por *extravio do equipamento emissor de cupom fiscal - ECF*, detectada por ocasião do pedido de baixa no CGF, onde a empresa comunicou, entre outros, o extravio do equipamento emissor do cupom fiscal, consubstanciada nos artigos 381 e 382 do Decreto 24.567/97.

No entanto, no caso sob exame, deve-se reconhecer a nulidade do processo, por carecer de elemento fundamental, qual seja, o motivo de fato, vício que não lhe permite outra sorte.

Em primeira análise, ressalte-se que não é cabível ao caso a penalidade do art. 123, VII, “F”, 1 da Lei nº 12.670/96, em face da inexistência de “período de apuração”, conforme se pode analisar no dispositivo:

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:

f) extraviar ou inutilizar equipamento de uso fiscal autorizado pelo Fisco, multa equivalente a:

1) 500 (quinhentas) Ufirces por equipamento e por período de apuração, quando se tratar de contribuinte enquadrado no regime normal de recolhimento;

Vale ressaltar, que o tipo infracional tem como antecedente o descumprimento da obrigação de manter ou conservar o equipamento ECF pelo prazo decadencial ou pelo tempo da existência do estabelecimento. Logo não se trata de uma obrigação transitória, mas de vínculo permanente, conforme bem esclareceu o julgamento *a quo*.

Conclui-se que a infração do artigo supracitado se configura no momento em que cessa este vínculo de permanência. Por período de apuração só pode ser aquele a partir do qual o contribuinte deixou de manter ou conservar o equipamento ECF.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Ademais, em simples análise à ação fiscal, se observa uma sequência de erros na constituição do crédito tributário, como a aplicação da multa, o período de apuração considerado, entre outros já elencados em sede de Parecer proferido pela Consultora Tributária. Diante disto, a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal é declarar a **NULIDADE** da presente peça acusatória, devido à inconsistência encontrada nos autos, ratificando o entendimento da Consultoria Tributária.

2. Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento para, confirmar a decisão anulatória proferida pela instância singular, pelas razões já expostas, em conformidade com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



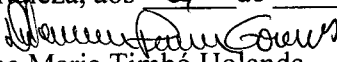
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

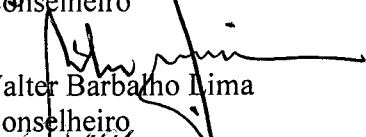
DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **IRACHAI PRESENTES LTDA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para por unanimidade de votos, confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1º instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 21 de 09 de 2011.

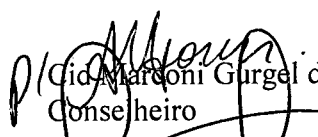
P/ 
Ana Maria Timbó Holanda
PRESIDENTA

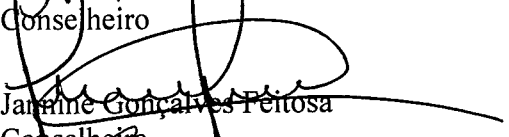

José Romulo da Silva
Conselheiro

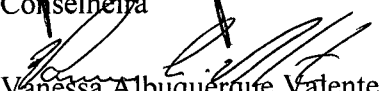
f/ 
Valter Barbalho Lima
Conselheiro

v/ 
Lúcio Flávio Alyes
Conselheiro

P/ 
Eliane Resplande Figueiredo
Conselheiro

P/ 
Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


Jasmine Gonçalves Peitosa
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO