



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª. Câmara de Julgamento

Resolução Nº428...../2004
Sessão: 100ª Ordinária de 21 de junho de 2004..
Processo de Recurso Nº: 1/3000/2001
Auto de Infração Nº: 1/200013434
Recorrente: Cia Brasileira de Distribuição.
Recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instância.
Relator: Fernanda Rocha Alves do Nascimento

EMENTA: ICMS – Obrigação Acessória - Auto de Infração - PARCIAL PROCEDENTE O autuado deixou de armazenar, por inteira, sem seccionamento a bobina que contém a fita detalhe . Decisão amparada no artigo 401 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, inciso VIII, “h” da Lei nº 12.670/96, com a nova redação dada pela Lei 13.418/03. Recurso voluntário conhecido e não provido. Preliminar de Nulidade rejeitada. Decisão por Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: **Cia. Brasileira de Distribuição**:

“Deixar de manter armazenada inteira, sem seccionamento, por equipamento e pelo prazo decadencial a bobina que contém a fita detalhe na forma prevista na legislação. O contribuinte secciona a bobina da fita detalhe no mínimo duas vezes ao dia, conforme explicitado nas informações que complementam o presente.”

Multa: R\$ 214.500,00

O autuante indica como dispositivos infringidos o artigo: 401 do Decreto 24.569/97 e sugere como penalidade o artigo 878, VIII "h" do mesmo diploma legal.

Nas Informações Complementares o autuante ratifica a acusação constante da peça inicial, afirmando que identificou, durante a ação fiscal, um número excessivo de cupons cancelados, sem a observância do que prevê a legislação tributária.

O processo foi encaminhado ao *Contencioso Administrativo Tributário* e submetido a julgamento.

O autuado impugna o feito fiscal às folhas 187 a 190.

A decisão singular foi pela procedência do feito fiscal. (fls. 199 a 205).

O Autuado, inconformado com a sentença condenatória exarada pela instância singular, interpõe Recurso Voluntário alegando que: (fls.209 a 222).

- A exigência de se manter armazenada inteira, sem seccionamento a bobina que contém a fita detalhe constitui a mais injusta e inaceitável imposição legal, que hodiernamente tem sido utilizada como forma oblíqua de angariar recursos;
- Problemas de diversas naturezas impedem o natural cumprimento do preceito normativo, tais como cortes efetuados pelo próprio equipamento, falhas nas fitas detalhes, cortes ou quedas de corrente elétrica durante a operação; compras com diversos itens que em geral ultrapassam o tamanho da fita, forçando a sua emenda, entre outras;
- A fita detalhe constitui apenas um acessório que o ECF deve conter, inegavelmente despiciendo, já que a memória fiscal do equipamento, seguramente inviolável, armazena todas as informações pertinentes às operações por ele realizadas, com total garantia para o Fisco;
- No início e final de cada dia, o equipamento emite, respectivamente a leitura "X" e a redução "Z", totalizando a movimentação diária, cujos cupons são mantidos à disposição do fisco.;
- Requer a realização de perícia sob o argumento de que a matéria em deslinde só pode ser esclarecida com a produção de prova pericial;
- Alega efeito confiscatório da multa aplicada;
- Finalmente, transcreve trechos de alguns renomados tributaristas, além de um pronunciamento do Poder judiciário sobre o assunto em questão, no Mandado de Segurança impetrado pela Federação do Comércio do Estado do Ceará.



O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado sugere: rejeitar a preliminar de nulidade e o pedido de perícia solicitado pela recorrente, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, em face de retroatividade benéfica da Lei nº 13.418/03.



É O RELATÓRIO.

VOTO DO RELATOR

CONSIDERANDO QUE, na 98ª sessão ordinária esteve em pauta para julgamento, 01 processo grafando idêntica situação, o qual foi relatado pelo conselheiro Manoel Marcelo Augusto Marques Neto.

CONSIDERANDO QUE, na sessão realizada no mesmo dia, os processos que relatei guardam a mesma identidade com o do conselheiro relator, dado que comporta idêntica situação fática e legal, lanço mão do voto do nominado conselheiro, o qual acompanhei em votar, no seu respectivo processo, para que seja o voto que proferiu, apresentado em resolução que lida e aprovada vai aqui anexado, servindo a este, por ser expressão de minha concordância.

Preliminarmente a autuada pede a nulidade do feito fiscal, alegando: Ausência de provas e que a autuação foi feita de forma aleatória; a multa aplicada é ilegal e confiscatória, desrespeitando os princípios basilares do Direito,

1 - Consta às folhas 07 a 176, cópias dos mapas resumos, identificando a quantidade de equipamentos utilizados, indicando os cancelamentos ocorridos, sem entretanto, constarem às intervenções técnicas, além de quadro demonstrativo elaborado pelo agente fiscal, indicando a multa a ser aplicada.

2 - No que se refere à nulidade suscitada com relação à multa aplicada ferir o princípio CONSTITUCIONAL, posto que o artigo 150, IV da Constituição Federal de 1988, veda o emprego do tributo com efeito confiscatório. Entendo que o texto constitucional restringe-se ao tributo. Portanto, não há o caráter confiscatório da multa, vez que é sanção imposta por ilícito praticado e possui caráter intimidativo e repressivo.

Diante do exposto conclui-se que inexistem razões para ensejar a nulidade do auto de infração.

Com relação ao mérito, trata a acusação de descumprimento de Obrigação Acessória. O artigo 113 do CTN biparte a obrigação tributária em principal e acessória. A obrigação principal possui sempre conteúdo patrimonial, porquanto tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária (art. 113, § 1º do CTN). A obrigação acessória, por sua vez, decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113 §2º, do CTN).

O Prof. Hugo de Brito Machado, explica: o inadimplemento de uma obrigação acessória não se converte em obrigação principal. Ela faz nascer para o Fisco o direito de constituir um crédito tributário contra o inadimplente, cujo conteúdo e precisamente a penalidade pecuniária, vale dizer, a multa correspondente. (In Curso de Direito Tributário, Malheiros Editores, 11ª edição, 1996, São Paulo - SP, 86).

O Auto de Infração acusa o contribuinte de seccionar a bobina da fita detalhe no período de março a agosto de 2000, contrariando o comando inserto no art. 401 do Dec. 24.569/97 que estabelece:

Art. 401. A fita detalhe, que representa o conjunto das segundas vias de todos os documentos

emitidos no equipamento, deve ser impressa pelo ECF concomitantemente à sua indicação no dispositivo de visualização do registro das operações por parte do consumidor, devendo, ainda, sua utilização atender às seguintes condições:

I – conter Leitura X no início e no fim;

II – no caso de emissão de documento fiscal pré-impresso, em formulário solto, deve ser impresso na Fita Detalhe, automaticamente, ao final da emissão, somente a data, a hora, o número do documento fiscal, o contador de ordem específico do documento fiscal e o Contador de Ordem de Operação, nesta ordem;

III – a bobina que contém a fita detalhe deve ser armazenada inteira, sem seccionamento, por equipamento e mantida em ordem cronológica pelo prazo decadencial, em relação a cada equipamento.

Parágrafo único. *No caso de intervenção técnica que implique na necessidade de seccionamento da bobina da Fita Detalhe, deverão ser apostos nas extremidades do local seccionado o número do Atestado de Intervenção correspondente e a assinatura do técnico interventor.*

Percebe-se pela leitura do artigo 401 do RICMS, que a bobina que contém a fita detalhe deve ser armazenada inteira, sem seccionamento, por equipamento e mantida em ordem cronológica pelo prazo decadencial, em relação a cada equipamento. Além disso, nos casos de intervenção técnica que implique na necessidade de seccionamento da bobina da Fita Detalhe, deverão ser apostos nas extremidades do local seccionado o número do Atestado de Intervenção correspondente e a assinatura do técnico interventor.

Não há, nos autos, comprovação dos procedimentos previstos na legislação tributária no que se refere à intervenção técnica por parte da empresa credenciada, em conformidade com o artigo 362 e 387 do Decreto nº 24.569/97. ***In Verbis:***

Art. 362. Competirá ao credenciado:

I - garantir o funcionamento do equipamento, de conformidade com as exigências previstas neste Capítulo;

II - instalar e remover o dispositivo assegurado de inviolabilidade (lacre), exclusivamente na presença de representante do Fisco;



III - reduzir a zero os registros acumulados no equipamento na forma disposta nesta Seção;

IV - intervir no equipamento para manutenção, reparo e outros atos da espécie, observada a ressalva prevista no inciso II.

Art. 387. Constitui atribuições e conseqüente responsabilidade do credenciado:

I - atestar o funcionamento do ECF, de conformidade com as exigências previstas neste Capítulo;

II - instalar e, nas hipóteses expressamente previstas, remover o lacre de segurança observada as disposições do inciso XV do artigo 383;

III - intervir no ECF para manutenção, reparos e outros atos da espécie;

O autuado, ora recorrente, insiste no pedido de perícia. Porém, não apresenta elementos, que justifiquem a realização da mesma, não comprova o que foi alegado, bem como não traz aos autos provas documentais que pudessem lançar dúvidas sobre o levantamento fiscal executado.

O artigo 61 do Dec.25.468/99 estabelece:

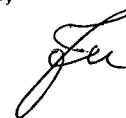
Art. 61. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente o seu convencimento, podendo determinar a realização de perícias ou diligências que entender necessárias, observado o disposto no inciso II do Art.19 deste Decreto.

A autoridade julgadora está, portanto, livre para formar seu convencimento sobre a verdade, diante dos elementos probatórios coligidos no processo. Não resta dúvidas de que houve seccionamento da fita detalhe. Os procedimentos específicos estabelecidos acima, não foram praticados pela recorrente, estando portanto, sujeito à penalidade prevista no artigo 123,VIII, "h" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.417/03.

VIII - outras faltas:

(...)

h) seccionar a bobina que contém a Fita Detalhe, exceto no caso de intervenção técnica que implique necessidade de seccionamento: multa equivalente a 50 (cinquenta)_Ufirces por seccionamento;



Pelas razões expostas, voto: Rejeito a preliminar de nulidade e o pedido de perícia solicitado pela recorrente, conheço do recurso voluntário, nego-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação fiscal, em face de retroatividade benéfica da Lei nº 13.418/03, nos termos do voto do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MÊS	DIAS DE FUNCIONAMENTO	DE BF UTILIZADAS	DETALHES	MULTA/UFIR'S
MAR	08	24		1.200
ABR	30	90		4.500
MAI	30	90		4.500
JUN	30	90		4.500
JUL	31	93		4.650
AGO	14	42		2.100
TOTAIS		429		21.450



É O VOTO.

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Cia. Brasileira de Distribuição e recorrido: Célula de Julgamento 1ª Instância.

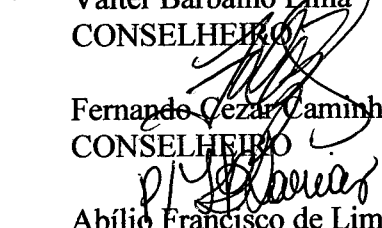
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar a preliminar de nulidade e o pedido de perícia solicitado pela recorrente, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal, em face de retroatividade benéfica da Lei nº 13.418/03, nos termos do voto do Conselheiro Relator e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes os conselheiros José Gonçalves Feitosa e Cristiano Marcelo Peres.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de agosto de 2004.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

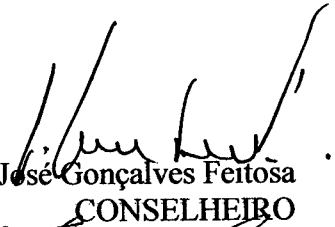

Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Fernando Ceza Caminha Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima.
CONSELHEIRO

PRESENTES:


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO


José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA RELATORA


Frederico Hozanan P. de Castro
CONSELHEIRO


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO