



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª Câmara De Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 542/03
168ª SESSÃO de 11 de setembro de 2003
PROCESSO Nº 1/1130/2002
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200202130
RECORRENTE: Célula de Julgamento de 1ª Instância
RECORRIDO: Bom Vizinho Distribuidora de Alimentos Ltda.
CONSELHEIRO: Manoel Marcelo Augusto Marques Neto

EMENTA: ICMS - Extravio de Documento Fiscal /
Falta de Solicitação de Pedido De Uso ECF -
Descaracterizada a infração tipificada na inicial.
Auto de Infração Improcedente. Recurso Oficial
conhecido e não provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta no Auto de Infração, lavrado contra a empresa: *Bom Vizinho Distribuidora de Alimentos Ltda.*

'Extravio de documento fiscal ou formulário contínuo pelo contribuinte. A empresa deixou de solicitar o pedido de uso do ECF nº 0046267, Cx 06 em descumprimento aos artigos: 381 e 413 § 1º e 2º, combinado com o artigo 351 do Dec. 24.569/97'.

ICMS R\$ 40.696,08
Multas R\$ 95.755,50

O autuante apontou como dispositivos legais infringidos o art. 142, c/c art. 878 § I e II e sugeriu como penalidade o art. 878 inciso IV "k" do Decreto nº 24.569/97.

Nas Informações Complementares o autuante afirma que: "A empresa ao solicitar pedido de intervenção técnica no seu ECF, marca ZANTHUS, caixa 06, deixou de cumprir com as determinações dos artigos 351, 381 e 413 § 2º e 3º do Decreto nº 24.569/97. Foi apresentado por ocasião do pedido de intervenção um cupom fiscal no valor de R\$ 1.946,25, valor que serviu de base para o arbitramento da presente ação fiscal."

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

O autuado impugna o feito fiscal, alegando:

1 – Nulidade da autuação, uma vez que não tomou conhecimento prévio da ação de fiscalização, ocasionando o cerceamento do direito à espontaneidade, em face do impedimento do autuante, por extemporaneidade do ato.

2 – Requer ainda, a improcedência da autuação, porquanto o contribuinte somente havia emitido o Cupom fiscal (fl.20), no valor de R\$ 1.946,25, que se encontrava regularmente escriturado no Livro Registro de Saídas. Além disso, a penalidade sugerida não corresponde à infração descrita na exordial.

3 – Anexa cópias: Ordem de Serviço, solicitação de intervenção técnica no equipamento ECF, nº 06 atestado de intervenção nº 10431, leituras X e leituras da memória fiscal dos equipamentos, Livro de Utilização de Documentos e Termos de Ocorrência e livro registro de Saídas.(fls 12 a 31).

A julgadora monocrática decide pela **Nulidade da ação fiscal**, pela ausência dos termos de intimação, previstos no artigo 1º, inciso III, da Instrução Normativa nº 33/97.

O *Parecer* circunstanciado, de lavra do eminente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão e presente aos autos, sugere que o recurso oficial seja conhecido e não provido, modificando a decisão condenatória proferida em 1ª instância, para **Improcedência** da autuação fiscal, pela não caracterização a infração.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR

Versa a inicial do presente processo duas acusações: que a empresa extraviou documento fiscal e deixou de solicitar o pedido de uso do ECF nº 0046267, Cx 06 descumprindo aos artigos: 381 e 413 § 1º e 2º, combinado com o artigo 351 do Dec. 24.569/97”.

Preliminarmente analisaremos a nulidade suscitada pelo impugnante e confirmada no julgamento de 1ª instância.

A decisão de nulidade proferida na primeira instância em face do impedimento do autuante, por extemporaneidade do ato, nos termos do artigo 53 do Decreto nº 25.468/99 não merece reparos.

Art. 53. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

(...).

III - pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Consta, nas informações complementares ao auto de infração, quadro demonstrativo dos valores devidos de ICMS, correspondendo ao período de agosto de 2001 a dezembro de 2001. Ressalta-se, que a Ordem de serviço nº 2002.02468, datada de 07 de fevereiro de 2002 autoriza a realização de diligência fiscal referente ao período compreendido entre 01/12/2001 a 31/12/2001.

Entretanto, por falta de coerência entre os elementos que integram a inicial, há que se declarada a improcedência da autuação fiscal pela não caracterização da infração. O artigo 53 § 11 do decreto 25.468/99 estabelece que, quando puder decidir no mérito a favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciará a nulidade.

De acordo com o art. 381 do Decreto nº 24.569/97, O uso do Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) será autorizado pelo NEXAT da circunscrição fiscal do contribuinte, mediante preenchimento do formulário “Pedido de Uso ou Cessação de Uso de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal”.

Consta às folhas 14 e 15 o pedido de intervenção técnica, protocolado junto ao Nexat/Messejana em 30 de janeiro de 2002, acompanhado das leituras X, do respectivo equipamento, datadas de 26/12/2001. O contribuinte procurou sanar a irregularidade apontada na peça inicial, antes de iniciada a ação fiscal.

O Regulamento do ICMS em seu artigo 351, prever que o contribuinte que mantiver máquina registradora em desacordo com as disposições da legislação pode ter fixado mediante arbitramento, a base de cálculo do imposto devido.



A autuada reconhece que utilizara inadvertidamente o equipamento ECF sem a previa autorização do Fisco. Entretanto, comprova que escriturara as operações no Livro Registro de Saídas para fins de debito do imposto, não causando prejuízo ao erário.(Fl.19).

O relato do auto de infração apresenta-se confuso. Inicialmente o autuante afirma tratar-se de extravio de documento fiscal, posteriormente acusa a empresa de não solicitar autorização para uso de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF).

Pelas razões expostas e considerando que as provas apresentadas no presente Auto de Infração são insuficientes para a materialização da infração apontada na inicial pela autoridade competente, é que voto: Conheço do recurso oficial, nego-lhe provimento, para o fim de reformar a decisão condenatória proferida em 1ª instância, decidindo pela IMPROCEDÊNCIA da ação fiscal, de acordo com o parecer da Doutra Procuradoria Geral do Estado, modificado em sessão e presente aos autos.

È como voto

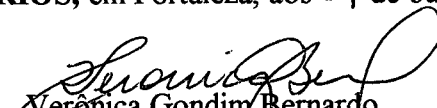
A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'P' followed by a vertical line extending downwards.

DECISÃO

Visto, discutido e examinado o presente auto, em que é recorrente: **Célula de Julgamento de 1ª Instância** e recorrido: **Bom Vizinho Distribuidora de Alimentos Ltda.**

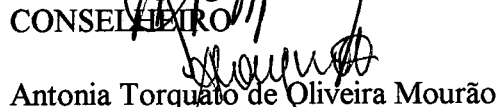
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para modificar a decisão declaratória de nulidade proferida pela 1ª instância, julgando **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, nos termos do voto do relator e parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e presente aos autos. Não participou da votação o conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito, por estar momentaneamente ausente.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 27 de outubro de 2003.

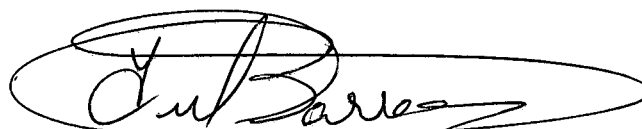

Verônica Gondim Bernardo
PRESIDENTE

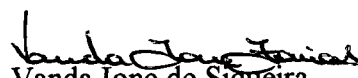

Manoel Marcelo A. Marques Neto
CONSELHEIRO RELATOR


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO


Antonia Torquato de Oliveira Mourão
CONSELHEIRA


Fernando Cezar Caminha A. Ximenes
CONSELHEIRO


Fernando Airton Lopes Barrocas
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira
CONSELHEIRA


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO


Cristiano Marcelo Peres
CONSELHEIRO


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TIBUTÁRIO