



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CRT

RESOLUÇÃO Nº 33 / 2012

SESSÃO: 193ª ORDINÁRIA DE 11/10/2011

PROCESSO Nº: 1/3442/2007 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.07213

RECORRENTE: TOP'S SERVIÇOS DE LANCHES LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: FRANCISCO HÉLIO LANDIM

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS - EQUIPAMENTO NÃO FISCAL. O Auto de Infração denuncia o uso de equipamento não fiscal em local de atendimento ao público. Foram afastadas as seguintes NULIDADES: 1) Por extrapolação de prazo para fiscalizar o contribuinte - afastada por unanimidade de votos sob entendimento que não houve extrapolação vez que a empresa estava enquadrada no Regime Normal de Recolhimento. 2) Por ausência de documento que registre o termo inicial da ação fiscal - afastada por unanimidade de votos, pois no caso em apreço a lavratura de Termo de Intimação é dispensada nos termos previstos na Instrução Normativa nº 38/2005. 3) Nulidade suscitada em sessão sob o fundamento que a recorrente havia requerido à SEFAZ o registro dos equipamentos alvo da autuação, anteriormente à lavratura do auto de infração - afastada por unanimidade de votos, pois não restou comprovado que houve requerimento para regularização dos equipamentos em questão. No mérito auto de Infração Julgado PROCEDENTE, infringência ao artigo 410 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no art. 123, inciso VII, alínea "e", item 1 da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03. Recurso Voluntário

conhecido e não provido, decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

O Auto de Infração nº 2007.07213 denuncia a utilização de equipamentos de uso não fiscal em local de atendimento ao público com números de série: 0490497, 0294065-3, 9410141-1090, 079404021 e MP BEMATECH sem numeração.

Após indicar os dispositivos legais infringidos, o Agente do Fiscal assinala como penalidade o art.123, VII, "e", 1, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

As fls.06 dos autos constam o Termo de Retenção e Apreensão onde o fiscal descreve os equipamentos de uso não fiscal utilizado pelo contribuinte em seu estabelecimento.

Em tempo hábil a querelante se insurge ao feito fiscal em curso alegando o seguinte:

1. Preliminarmente requer a nulidade do auto de infração alegando que o mesmo fora assinado pelo Sr. Francisco Hélio Landim, pessoa sem vínculo empregatício com a impugnante, que não possui autorização para figurar como preposto, responsável ou fiador da empresa, ou seja, pessoa totalmente desprovida de poderes para representar a empresa;
2. No mérito aduz que o objeto da presente imputação tem suporte em meras suposições extraídas de conclusões vagas e hipotéticas;
3. Que solicitou o pedido de uso dos referidos equipamentos, anexando a defesa os pedidos de nºs. 016754, 016757 e 0128187;
4. Que a multa não atende o princípio da razoabilidade.

O julgador singular após analisar e rebater todos os argumentos apresentados pela autuada declara o feito fiscal procedente.

- a. Quanto a Sr. Landim, afirma que o mesmo presta serviço permanente junto empresa na qualidade de contador, podendo figurar como preposto ou mandatário.
- b. No mérito esclarece que os pedidos de uso apresentados pela impugnante não se referem aos equipamentos não fiscais utilizados pela empresa autuada, pois conforme consulta aos sistemas corporativos da Sefaz, o numero de séries dos equipamentos solicitados são 3053, 3061 e 3023;
- c. Conclui que os argumentos oferecidos pela empresa para refutar a acusação fiscal são de todo insubsistentes, uma vez que a autuada não traz aos autos qualquer elemento de prova capaz de contrapor a acusação fiscal.

Insatisfeito com a decisão condenatória proferida em primeira instancia, a autuada interpõe Recurso Voluntario argüindo o seguinte:

- a. Em grau preliminar, que seja declarada a nulidade do lançamento face ausência de documentação que registre o termo inicial da ação fiscal.
- b. Que o documento emitido pela recorrente, não é um documento que venha a ser confundido com um cupom fiscal;
- c. Que só usava aquelas maquinas em virtude da morosidade da SEFAZ-CE em apreciar o seu pedido de uso de ECF;
- d. Ao final requer a improcedência da autuação.

A Consultoria após afastar a preliminar de nulidade suscitada, no mérito, reconhece do Recurso Voluntario, nega-lhe provimento para confirmar a decisão condenatória proferida em primeira instância.

O Parecer da Consultoria é adotado na integra pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, fls.208 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

O Fisco estadual acusa a empresa TOP'S SERVIÇOS DE LANCHES LTDA de usar em seu estabelecimento, equipamento de uso não fiscal não venda de produtos.

As fls.06 dos autos constam o Termo de Retenção e Apreensão dos equipamentos não fiscais de nº 0490497, 0294065-3, 9410141-1090, 079404021 e MP BEMATECH sem numeração, utilizados pelo contribuinte em seu estabelecimento.

Em sua defesa o contribuinte interpõe Recurso Voluntario refutando a acusação fiscal, preliminarmente requerendo a nulidade do lançamento alegando ausência de documentação que registre o termo inicial da ação fiscal.

Alega ainda que o documento emitido pela recorrente, não é um documento que venha a ser confundido com um cupom fiscal, que se trata de um documento exclusivo de controle de vendas dos produtos; que não havia qualquer intenção de burlar o Fisco, pois ao final de cada jornada, conforme se pode verificar nos documentos anexos, emitia as respectivas notas fiscais de vendas ao movimento diário.

Que só usava aquelas máquinas em virtude da morosidade da SEFAZ-CE em apreciar o seu pedido de uso de ECF; alega que estaria em processo de Pedido de Uso de três ECF's – Promcop, de séries 2908, 2904 e 3026, quando foi lavrado o auto de infração.

Pois bem, no tocante a nulidade suscitada pela recorrente sob alegativa de que não há nos autos qualquer indicativo de documento que registre o termo inicial da ação fiscal, esclarecemos que o referido termo é dispensado por força dos artigos 1º e 2º da Instrução Normativa 38/2005 que passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1º Os artigos 1º e 2º da Instrução Normativa nº 06, de 5 de abril de 2005, passam a vigorar com as seguintes redações:

Art. 2º Fica dispensada a lavratura do Termo de Intimação nas diligências fiscais cuja finalidade seja verificar infração tipificada nos incisos III, alínea "b

1" e VII, alínea "b" e "e" do art. 878 do Decreto nº 24.568 97.

O Artigo 878, inciso VII, "e" do Decreto nº 24.569/97 tem a seguinte redação:

Art. 878 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:

(...)

e) utilizar ou manter no recinto de atendimento ao público, sem a devida autorização do Fisco, equipamento diverso de equipamento de uso fiscal, que processe ou registre dados referentes a operações com mercadorias ou prestações de serviço, ou ainda, que possibilite emitir cupom ou documento que possa ser confundido com cupom fiscal, multa equivalente a:

Portanto, refutamos a nulidade suscitada pela parte uma vez que existe previsão na legislação para dispensa do Termo de Intimação.

Quanto ao argumento de que o documento não poderia ser confundido com cupom fiscal por tratar-se de documento de controle interno, não tem como ser acolhido. Não há previsão na legislação do ICMS albergando tal procedimento. O uso de documento interno em local de atendimento ao público não é permitido e visa confundir o consumidor e ludibriar o fiscal no pagamento do imposto.

Vale destacar que o uso de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF) terá que ser autorizado pelo órgão da SEFAZ da circunscrição fiscal do contribuinte, conforme previsão do art. 381 do RICMS.

No tocante ao uso de equipamento não fiscal é terminantemente proibido o uso de ECF exclusivamente para operações de controle interno, art. 410 do Decreto nº 24.569/97.

Art. 410 Fica dedado o uso de ECF exclusivamente para operações de controle interno do estabelecimento, bem como de qualquer outro equipamento emissor de cupom ou com possibilidade de emití-lo, que possa ser confundido com cupom fiscal, no recinto de atendimento ao público.

Contribuinte também argumenta que antes do procedimento fiscal, teria feito o pedido para uso de equipamento emissor de cupom fiscal de três ECF's – Promcop, de séries 2908, 2904 e 3026.

Em consulta feita ao Sistema SEFAZ/ECF pedido de uso de ECF, verificamos que as solicitações dos pedidos de uso dos três ECF acima citados, não possuem qualquer relação com os equipamentos retidos pela fiscalização. O histórico nos mostra que os equipamentos foram deferidos pelo órgão fazendário antes da lavratura do Auto de Infração em questão, precisamente em 09/05/2005, demonstrando que o argumento da defesa é insubsistente para desqualificar o lançamento tributário.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento no sentido de confirma a PROCEDÊNCIA do feito fiscal, nos termos do julgamento singular e Parecer da Consultoria referendada pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É como voto.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO
TRIBUTÁRIO**

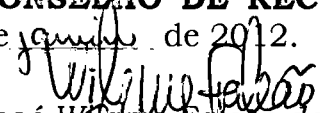
MULTA R\$ 62.649,00

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente **Top's Serviços de Lanches Ltda** e Recorrido **Célula de Julgamento de 1ª Instância**, resolvem:

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário. **No tocante a preliminar de nulidade** suscitada no recurso, por extrapolação de prazo para fiscalizar o contribuinte enquadrado no Regime EPP - afastada por unanimidade de votos, sob o entendimento que não houve extrapolação de prazo vez que a empresa estava enquadrada no Regime Normal de recolhimento. **Quanto a nulidade** suscitada por ausência de documento que registre o termo inicial da ação fiscal - afastada por unanimidade de votos, pois no caso em apreço a lavratura de Termo de Intimação é dispensada nos termos previstos na Instrução Normativa nº 38/2005. **Quanto a nulidade suscitada em sessão** sob o fundamento que a recorrente havia requerido à SEFAZ o registro dos equipamentos alvo da autuação, anteriormente à lavratura do auto de infração - afastada por unanimidade de votos, pois não restou comprovado que houve requerimento para regularização dos equipamentos em questão. **No mérito**, por maioria de votos, resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos Conselheiros Pedro Eleutério de Albuquerque e Samuel Aragão Silva que se manifestaram pela improcedência sob o entendimento que o contribuinte não teve intenção de sonegar, posto que os documentos emitidos pelos equipamentos em questão informavam que não se tratavam de documentos fiscais e que o contribuinte emitia nota fiscal nas suas vendas. Ausente, justificadamente, a Conselheira Sandra Arraes Rocha. Presente, para proceder sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Lúcio Falcão.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de junho de 2012.


José Wilmar Falcão de Souza
PRESIDENTE


Silvana Carvalho Lima Feteleinkar
CONSELHEIRA

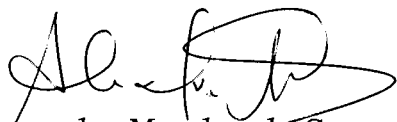
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO

SESSÃO 193ª ORDINÁRIA DE 11/10/2011
PROCESSO Nº: 1/3442/2007
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2007.07213



Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR



Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO



Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO



Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO