



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

RESOLUÇÃO Nº 191/2006

61ª. SESSÃO DE: 15/05/2006

PROCESSO Nº 1/3280/2005

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2005.07415

RECORRENTE: RIOS E FROTA ALIMENTOS LTDA ME.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATORA ORIGINÁRIA: CONSELHEIRA VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

RELATOR DESIGNADO: CONSELHEIRO JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ECF – *Manutenção e utilização de equipamento não autorizado, pelo Fisco, que possibilitava a emissão de cupom.* O contribuinte mantinha e utilizava equipamento diverso de equipamento de uso fiscal autorizado, processando, registrando e emitindo cupom que, *a priori*, passível de ser confundido com cupom de natureza fiscal. Auto de Infração julgado, por voto de desempate, **PROCEDENTE**. Recurso voluntário conhecido, mas improvido. Mantida a decisão proferida em 1ª Instância. Inobservada a disposição regulamentar (art. 410) assente no Dec. nº 24.569/97 - RICMS. **Penalidade:** Art. 123, inciso VII, alínea “e”, item 1, da Lei nº 12.670, de 27/12/1996, com NR redação dada pelo art. 1º, XIII, da Lei nº 13.418, de 30/12/2003.

RELATÓRIO

O presente processo versa sobre a utilização de equipamento diverso do de uso fiscal que processe ou registre dados, ou que possibilite emitir cupom ou documento que possa ser confundido com cupom fiscal.

A autoridade fiscal, lastreada em *Ordem de Serviço* de lavra do Coordenador da “*Nossa Nota*” diligenciou em cumprimento da atribuição - auditoria fiscal ampla - junto ao contribuinte identificado às fls rosto desta Resolução, ocasião em que empreendeu em praticar os atos a que se referiu no documento de sua emissão, denominado “*Termo de Apreensão de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal em Situação Irregular*”.

Quando da lavratura do *Auto de Infração*, destacou em campo apropriado ao Relato que:

“Estabelecimento enquadrado em regime normal de recolhimento que utilizar ou manter, equipamento diverso de equipamento de uso fiscal, que processe ou registre dados, ou que possibilite emitir cupom ou documento que possa ser confundido com cupom fiscal. Após diligência fiscal, verificamos que no estabelecimento supracitado o contribuinte possuía equipamento não autorizado pela Secretaria da Fazenda em uso, ensejando no presente auto de infração”.

Na parte a que aduziu aos dispositivos legais, fundamentou a acusação fiscal, sob a ótica do art. 410 do Dec. n° 24.569/97 – RICMS -, indicando a penalidade a que se refere o art. 123, inciso VII, alínea “e”, item 1, da Lei n° 12.670, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pelo art. 1º, XIII da Lei n° 13.418, de 30 de dezembro de 2003.

No documento *Informações Complementares ao Auto de Infração* o procedimento fiscal foi ratificado nos seguintes termos:

“a) no início da ação fiscal, constatamos que no estabelecimento havia a utilização de equipamento não autorizado pela Secretaria da Fazenda, com o intuito de fugir ao pagamento do imposto devido;

b) lavramos a seguir, o termo de apreensão de equipamento em situação irregular e analisamos se o contribuinte em questão possuía pedido de uso de ECF;

c) *diante da irregularidade, lavramos o presente auto de infração referente ao equipamento irregular.*"

Interposta a *Impugnação* na instância inaugural, a julgadora singular proferiu decisão pela procedência do feito na forma contida na exordial.

A recorrente manejou à 2ª Instância *Recurso* (Voluntário), após o que a *Consultoria Tributária*, em *Parecer* aprovado pelo representante da douta *Procuradoria Geral do Estado* sugeriu fosse este conhecido, mas improvido e confirmada a decisão recorrida.

Cumpridas as disposições regimentais inerentes ao julgamento, quando da votação, apurou-se o empate de votos que pugnavam pela procedência e pela improcedência da autuação.

O Presidente da Câmara, em observância do disposto no art. 37, § 4º do Decreto nº 25.771/99, decidiu em sobrestar o anúncio da decisão, em voto de desempate.

É o brevíssimo relatório.

V O T O
DO RELATOR DESIGNADO

A inicial do presente processo noticia que a recorrente utilizou-se de equipamento não fiscal sem autorização do fisco, o qual emitia cupons que poderiam ser confundidos com cupom fiscal.

A julgadora singular decidiu pela procedência da autuação.

De acordo com o art. 410 do Regulamento do ICMS é vedado 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.

A recorrente, por sua vez, buscando desconstituir a acusação fiscal sustenta que não existiria a possibilidade de confusão porque os cupons emitidos traziam a informação "ESTE CUPOM NÃO TEM VALOR FISCAL". Ressaltou, ainda, que os cupons não fiscais se prestam ao controle interno da empresa, mas que tal fato não impediria a mesma de emitir os cupons fiscais exigidos pela legislação tributária.

Não assiste razão à Recorrente. Na hipótese vertente, compartilho do mesmo entendimento da ilustre Consultora Tributária com o qual aquiesceu o representante da Procuradoria Geral do Estado, consistente em que "o formato, as informações constantes nos cupons emitidos (fl. 18) são similares a estrutura de um cupom fiscal, bem como, o carimbo que diz "a gorjeta é opcional" indica que tal documento é apresentado ao consumidor final como prestação de conta daquilo que deve ser pago, ou seja, não se restringe apenas ao mero controle interno com afirmação da recorrente, pelo contrário, circula no recinto de atendimento ao público".

Portanto, caracterizada a infração ao dispositivo legal, impõe-se a aplicação da penalidade prevista no art. 123, 'e', 1 da Lei 12.670/96 com a nova redação da Lei 13.418/03.

Isto posto,

Voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para manter a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, de acordo com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

É o voto do Conselheiro designado para lavrar, conforme disposição regimental, a presente Resolução.

**DEMONSTRATIVO
DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

MULTA = 6.000 Ufirces

VOTO DE DESEMPATE

*Proferido pelo Presidente da Câmara de Julgamento
Alfredo Rogério Gomes de Brito*

- *Passando-se à votação, o Presidente dará a palavra ao Conselheiro Relator para este proferir o seu voto, tomando, a seguir, os votos dos demais Conselheiros pela direita do Relator, e proferindo o seu em último lugar, no caso de empate."*
- *"o voto de desempate proferido pelo Presidente da Câmara de Julgamento, quando fundamentado por escrito, integrará a Resolução (...)"*
- *(Arts. 59 e 42 do Decreto nº 25.711/99 - Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários)*

Considerações Preliminares

Já se disse mui bem que todo o direito empolga. É bem verdade, porém, que determinados assuntos, pela freqüência com que estão sendo levados a exame e decisão dos julgadores administrativos, pela amplitude e complexidade, passam, momentaneamente, a ganhar especial atenção e importância, sobretudo quando, aos mesmos fatos, tendem a ser dadas interpretações decorrentes de postulados derivados de alterações à legislação tributária.

Nesse desiderato e no contexto desta análise, buscar-se-á a verdade material a qual sempre tendemos vislumbrar na meditação dos fatos e das normas que, articuladas, se desdobram e reluzem no exercício de racionalismo pessoal de subsunção destes àquelas, cuja atividade se infere a quem, também em dúvida, às vezes, procura sopesar respeitáveis linhas de argumentações contrárias e favoráveis, equacionados no empate resultante, o qual, não podendo mais persistir, reclama

uma decisão final, restando desse exercício da opção do julgador que ora desempata, não se quedar em continuidade à dúvida, devendo, portanto, firmar convicção, indicando e apresentando razões em que se ampara e dá motivo à decisão que se lhe melhor alberga.

A essa variação de possibilidades relativas à decisão que ao final resulte, restará adequada a prescrição que se lê na obra "O Racionalismo na Política" legado de **Karl Raymund Popper**, ao lecionar o que segue:

"Estou perfeitamente seguro de que tenho razão; mas posso enganar-me e podes ter razão tu. Em qualquer dos casos vamos conversar racionalmente, pois assim nos aproximaremos mais da verdade do que se cada um persistir no seu ponto de vista. (...) É uma atitude de que só são capazes aqueles que reconhecem não ter, por vezes, razão e que geralmente não reconhecem seus erros." (Karl Raymund Popper, in "O Racionalismo na Política").

De plano inicial, os argumentos recursais reiteraram e reforçaram toda a fundamentação exposta em sua impugnação, ponderando sobre a razoabilidade e juridicidade dos seus argumentos, direcionados para que se verificasse:

1. Que os cupons emitidos pela autuada grafam em seu próprio corpo expressão de que não têm valor fiscal.
2. Que a impressão destes - cupons - não impede nem exclui a emissão de documentos fiscais exigidos pela legislação tributária, os quais, informa, serem efetivamente emitidos pela Recorrente, e a isso, exhibe e junto aos autos cópias de documentos emitidos.
3. Que a autuada emite impressos de natureza não fiscal de uso interno, que se prestam a agilizar o

atendimento e dar melhor qualidade aos produtos, em razão de necessidade operacional, porque cada setor é responsável pelo preparo de distintos pedidos [ex. sucos, sorvetes, chapa, etc] de um mesmo cliente, o qual é atendido, (em seus pedidos distintos), de forma simultânea;

4. Considera, também, os argumentos recursais, o número de seus clientes e o grau de exigência destes.

Ao exame dos autos bem se vê a efetiva razoabilidade do mui bem articulado recurso, em que a utilização de equipamento de controle interno pode ter serventia, eis que o repasse de pedidos, de forma manuscrita ou verbal se tornaria impraticável, dado o volume de operações/clientes, não impedindo e nem excluindo a emissão de documentos fiscais autorizados.

Demais disso, o que, de "per si", constitui a infração é, objetivamente, a existência do equipamento, o qual mantido e utilizado no recinto, esteja processando dados possibilitando ser confundido com cupom que, verdadeiramente, é documento fiscal.

A discussão da matéria e a situação em exame, objetivamente, prende-se a questão ao fato que se resume:

Pode, o documento emitido, ser confundido com cupom fiscal?

Em mera escala de valor, a prática de alguns estabelecimentos com emissão de "notas de orçamento" ou "pedidos" tem conduzido muitos consumidores ao entendimento de tratarem-se, estes, de documentos fiscais. Tanto é o fato, que

parcela ponderável tem sido detectada, diuturnamente, pelo recebimento, por juntada e remessa, que em boa -fé fazem, os contribuintes, sem tencionam promover denúncia, mas vislumbrando tão-somente concorreram a prêmios decorrentes de campanhas institucionais que periodicamente são desenvolvidas.

A situação sob enfoque não é emblemática, sob a escusa de que os documentos expressam não terem valor fiscal. Aqueles também, muitas vezes grafam mesma expressão, e ao menos, nem se denomina como documento fiscal, mas "nota de orçamento" ou mero "pedido", conforme referência anterior.

A este presente argumento, aditado ao fato em que se torna impraticável repassar pedidos na forma verbal ou manuscrita, se fez prova contrária, pela juntada de NF de venda a consumidor, emitidas [todas] de forma manuscrita.

Pode-se até inferir que estas sejam ou estejam sendo emitidas, quando ou enquanto ocorreria a degustação. Entretanto, a sistemática de "delivery" veio por a termo tal concepção, sobretudo quando, por testemunho, dentre os conselheiros, se fez destacar, em sessão, sem reproche do representante da recorrente, em postura ética que lhe é peculiar, não contraditando a informação em que tais documentos de uso interno emitidos são remetidos e entregues com a solicitação, na sistemática de entrega domiciliar.

Deduz-se que, tratando -se de documentos de controle interno, desnecessária a remessa aos consumidores, os quais, ao revés, deveriam receber, a rigor, o documento fiscal apropriado, e não aquele em substituição a este.

DA ARTICULAÇÃO DOS ATOS E
DOCUMENTOS QUE LHEM EMPRESTAM SUBSÍDIOS

Compulsando desde logo a seguir à sua peça básica e essencial que é o auto de infração, do caderno de provas, ante aos fatos articulados e pelo exame dos autos, parece -me plausível subsumir o fato a norma que se esboça no artigo 123, inciso VII, alínea "e", item 1, da Lei nº 12.670, de 27 de dezembro de 1996, na nova redação que lhe dera a Lei nº 13.418, de 30 de dezembro de 2003.

"EX-POSITIS",

CONSIDERANDO destarte que o caso "sub examen" veio ter a esta Presidência, para decidir, em desempate, a situação que comporta duas vertentes, ambas razoavelmente coerentes, tanto que suscitou a igualdade de votos dos eminentes Conselheiros integrantes desta Egrégia Câmara de Julgamentos.

Extraí-se razoável e plausível interpretação que denota, pelos elementos dos autos, na convicção da providência encetada de modo distinto ao que aduziu a recorrente que reclamou, inicialmente, análise e meditação de cunho jurídico que, confrontado ao teor fático.

De meu convencimento, deduzo, e ao final de minha reflexão, pelo produto do confronto e exame dos autos, à convicção, que não resulta em minha dúvida, nem opera em favor da recorrente.

VOTO

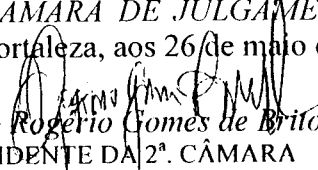
Após examinados os presentes autos, empresta-se a esta decisão administrativa, resolvida por **desempate**, o conhecimento do recurso voluntário sem dar-lhe provimento para, confirmar a decisão proferida em 1ª Instância, passando a integrar, este voto, à Resolução, por determinação regimental.

DECISÃO

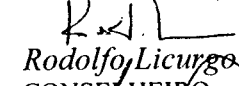
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente RIOS E FROTA ALIMENTOS LTDA. ME, e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por voto de desempate da Presidência: Conhecer do recurso voluntário interposto, negar-lhe provimento para **confirmar e manter a** decisão condenatória proferida em primeira instância, de acordo com o Parecer, da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado. Votaram pela improcedência os Conselheiros Vanessa Albuquerque Valente (relatora originária), Ildebrando Holanda Junior, Marcelo Reis Andrade dos Santos Filho e Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira. Pela manutenção da decisão recorrida (procedência) votaram os Conselheiros José Maria Vieira Mota (relator designado para lavrar a Resolução), Francisca Marta de Sousa, Sandra Maria Tavares Menezes de Castro e Regineusa de Aguiar Miranda. Esteve em Sessão e sustentou oralmente o recurso interposto, o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Limaverde Junior.

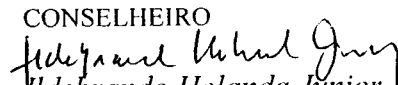
- SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de maio de 2006.

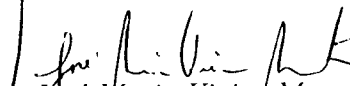

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE DA 2ª. CÂMARA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA(Relatora originária)

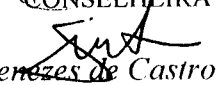

Rodolfo Licurgo Tertulino de Oliveira
CONSELHEIRO


Marcelo Reis Andrade dos Santos
Filho
CONSELHEIRO


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO(Relator designado)


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

PRESENTES:

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO