



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO N° 621/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 22/07/2009 - 87ª Sessão Extraordinária.

PROCESSO DE RECURSO N.º 1/0061/2006.

AUTO DE INFRAÇÃO n.º 1/200518370.

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e P. F. M.
COMERCIAL LTDA.

RECORRIDO: AMBOS

CONS. RELATOR: MANOEL VALDIR NOGUEIRA JÚNIOR.

EMENTA: FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO DE CONTROLE DE ECF – ACUSAÇÃO QUE VERSA SOBRE FALTA DE EMISSÃO DE LEITURAS DA MEMÓRIA FISCAL. AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE, CONSIDERANDO REDUÇÃO DA MULTA DEVIDO A ERRO DE CÁLCULO COMETIDO PELA AUTUANTE. INFRINGÊNCIA AO ARTIGO 402, PARÁGRAFO 1º DO DECRETO 24.569/97, COM PENALIDADE PREVISTA NO ARTIGO 123, INCISO VII, ALÍNEA “A” DA LEI 12.670/96, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 13.418/03. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS, A PARCIAL PROCEDÊNCIA PROFERIDA EM 1ª INSTÂNCIA, CONFORME PARECER ADOTADO PELA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO. RECURSO OFICIAL E VOLUNTÁRIO.

RELATÓRIO:

O auto de infração foi lavrado sob a acusação fiscal de falta de emissão de documento fiscal de controle (LEITURA DA MEMÓRIA FISCAL), processo instruído por meio do auto de infração N.º 200518370 Informações. Complementares, Portaria N.º 0482/2005, Termo de Início de Fiscalização, Anexo ao termo de Início, AR referente aos mesmos, Termo de Conclusão de Fiscalização, Relatório do Movimento dos Caixas, Relação de Cupons Fiscais que não constam em suas

Fitas Detalhadas, cópias de cupons fiscais, AR referente ao auto de infração, Solicitação de Dilatação de Prazo e Peça de Defesa.

O autuante indica como dispositivos legais infringidos o art. 399, parágrafo único e 402, parágrafo 1º do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 123, inciso VII, alínea "a", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

Nas Informações Complementares o autuante faz os seguintes esclarecimentos:

- Que realizou auditoria fiscal ampla junto ao contribuinte em referência, durante o período de 01/01/2003 a 31/10/2004 e após análise detalhada na documentação Fiscal constatou que o mesmo deixou de emitir ao final de cada período de apuração, a Leitura da memória Fiscal de seus equipamentos Emissores de Cupons Fiscais (ECF);

- Que na fiscalização realizada na recorrente se efetuou leitura eletrônica das memórias fiscais de seus três equipamentos ECF, detectando fraude, que consiste no zeramento dos registros da memória fiscal;

- Que, portanto, a não emissão da leitura da memória fiscal em cada mês corroborou com a fraude que resultou em falta de recolhimento do ICMS, provenientes de vendas de mercadorias;

- Que é necessário destacar que no período de janeiro a dezembro de 2003, a infração será apenada na ordem de 160 UFIRCEs por documento, pois à época, o artigo 123, VII, da Lei 12.670/96 assim determina, ficando assim discriminado:

JANEIRO A DEZEMBRO DE 2003:

12 leituras x 10 ECFs = 120 leituras não emitidas x 160 UFIRCEs = 19.200 UFIRCEs

JANEIRO A JUNHO DE 2004:

10 leituras x 10 ECFs = 100 leituras não emitidas x 200 UFIRCEs = 20.000 UFIRCEs

TOTAL = 39.200 UFIRCEs

A empresa autuada não concordando com a decisão proferida ingressou nos autos para impugnar o feito fiscal, sob as seguintes alegações:

- Que o auto de infração N.º 2005.08901 é improcedente, pois não dificultou a identificação dos registros efetuados em seus equipamentos emissores de cupom fiscal;

- Que naqueles equipamentos não há possibilidade alguma de as informações geradas no curso do dia vir a ser manipuladas pelo usuário, de acordo com o próprio manual do fabricante, não pode persistir eventual incerteza quanto ao que acaba de asseverar.

- Que quando o contribuinte disponibiliza a Redução Z juntamente com a Fita Detalhada, nenhum obstáculo ele cria a SEFAZ, haja vista que tal documentação contém todas as informações necessárias ao exame da regularidade da conduta adotada pelo sujeito passivo da obrigação tributária;

- Que a multa sugerida pelo autuante é desproporcional à situação fática de que cuida este processo, haja vista que quando muito caberia aplicação da multa prevista na legislação para aquelas faltas para as quais não há sanção específica, qual seja, a prevista no artigo 123, inciso VIII, alínea "d" da Lei 12.670/96.

Diante da fundamentação acima, a empresa em lide requer a improcedência do auto de infração. Na hipótese de não atendimento seja julgado parcial procedente com aplicação da multa prevista no Art. 123, inciso VIII, alínea "d", da Lei 12.670/96.

O julgador singular decidiu pela parcial procedência, haja vista redução da multa em razão de erro de cálculo pelo fiscal autuante, que no exercício 2004 aplicou 10(dez) Leituras da Memória Fiscal quando o correto é apenas 06 (seis) documentos referentes aos meses de JANEIRO/2004 a JUNHO/2004, reduzindo a quantidade de 30.200 UFIRCES para 31,200 UFIRCES relativo ao período de autuação.

A consultoria tributária no seu Parecer N.º 42/2007 às fls 85 a 89 dos autos, apresentou seu entendimento pelo conhecimento do recurso oficial e voluntário, negando-lhe provimento, mantendo assim a decisão de 1ª instância de parcial procedência e acatada pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado do Ceara.

VOTO DO RELATOR:

O auto de infração versa sobre uma acusação de deixar de emitir documento fiscal de controle, no caso posto, a falta de emissão da LEITURA DA MEMÓRIA FISCAL dos ECF's do contribuinte em lide.

A leitura da Memória Fiscal é uma obrigação acessória, que são meios que o fisco se utiliza para garantir o cumprimento das obrigações principais.

A obrigatoriedade da emissão da LEITURA DA MEMÓRIA FISCAL está prevista no Art 402; § 1º, do Regulamento do ICMS que transcrevemos:

"Art 402 – A Leitura da Memória Fiscal deve conter, no mínimo, as seguintes indicações":

§ 1º. A Leitura da Memória Fiscal deve ser emitida ao final de cada período de apuração, relativamente às operações neste efetuadas, e mantidas à disposição do Fisco, anexada ao Mapa Resumo ECF do dia respectivo "".

A LEITURA DA MEMÓRIA FISCAL atende para fins de controle por parte do fisco, sendo um registro relevante no equipamento ECF armazenado em uma memória denominada "PROM", que é um termo técnico que significa "MEMÓRIA PROGRAMÁVEL SÓ DE LEITURA", que tem uma condição de inviolabilidade de dados, visando gravar informações importantes de interesse do fisco, ou seja, os valores acumulados no GT (Totalizador Geral) das vendas brutas diárias a partir da emissão da leitura X e da Redução Z efetuadas no final de cada expediente.

A legislação estadual considera a Leitura de Memória Fiscal "DOCUMENTO FISCAL DE CONTROLE" como definido no Art 878, em seu inciso III, § 11 do RICMS.

Com relação aos argumentos da recorrente argüindo um caráter confiscatório da multa aplicada e uma possibilidade de aplicação do princípio da proporcionalidade em relação à sanção guardar proporção como o objetivo de sua imposição, corroboramos com o entendimento que a autoridade administrativa esta vinculada à lei, principalmente em matéria de Direito Tributário, uma vez existindo a sanção estabelecida pelo legislador infraconstitucional, não cabe discricionariedade ao ato, sob pena de responsabilidade.

Consideramos o reparo feito pelo julgador singular ao cálculo efeito pelo fiscal autuante (Fls 05), no qual aplicou equivocadamente no exercício 2004 a quantidade de 10(dez) Leituras de Memória Fiscal quando a quantidade correta é 6 (seis) leituras relativas aos meses de JANEIRO/2004 a JUNHO/2004, em conformidade com o período da autuação.

Diante do exposto, estando a infração plenamente fundamentada e caracterizada com as provas acostadas aos autos, expomos a demonstração do crédito tributário com os devidos reparos, considerando a penalidade aplicável à prevista no Art 123, inciso VII, "a", da Lei 12670/96, alterada pela Lei n. º 13.418/03.

Ressaltamos que no período de JANEIRO/2003 a DEZEMBRO/2003 a penalidade aplicada era de 160 ufirces por documento, passando a 200 ufirces a partir do exercício 2004 com a alteração da legislação.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

JANEIRO A DEZEMBRO DE 2003

12 LEITURAS X 10 ECF'S = 120 LEITURAS NÃO EMITIDAS X 160 UFIRCES = 19200 UFIRCES.

JANEIRO A JUNHO DO EXERCÍCIO 2004

6 LEITURAS X 10 ECF'S = 60 LEITURAS NÃO EMITIDAS X 200 UFIRCES = 12,000 UFIRCES

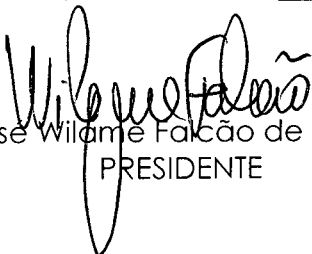
TOTAL: 31.200 UFIRCES

DECISÃO:

Pelo exposto, voto pelo conhecimento de ambos os recursos, negar-lhe provimento, a fim de confirmar a decisão de **PARCIAL PROCEDÊNCIA** exarada em 1ª Instância, por maioria de votos, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu VOTO.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 02 de dezembro de 2009.

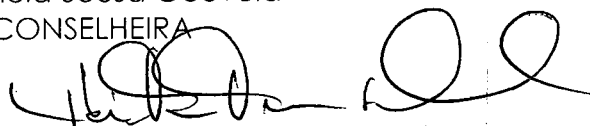

José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


José Rômulo da Silva
CONSELHEIRO

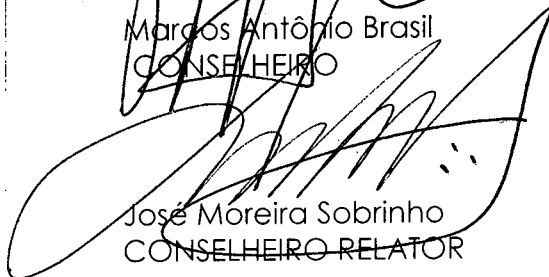

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRA


Manoel Valdir Nogueira Júnior
CONSELHEIRA


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Marcos Antônio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO RELATOR


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO


Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO