



ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

INTERESSADO: COMERCIAL FORT DROGA LTDA
ENDEREÇO: AV TRISTÃO GONCALVES, 00406, CENTRO, FORTALEZA/CE
CGF: 06.800.029-4 CNPJ: 07.958.242/0001-31
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 201415682-3
PROCESSO Nº 1/244/2015

EMENTA: ICMS – ECF. DEIXAR DE EMITIR AS LEITURAS DA MEMÓRIA FISCAL. ACUSAÇÃO FISCAL: PROCEDENTE. Constitui infração deixar de entregar ao Fisco ou de emitir, nas hipóteses previstas na legislação, ou ainda, extraviar, omitir, bem como emitir de forma ilegível, documento fiscal de controle, dificultando a identificação de seus registros. Período da infração: 01/2010 a 12/2010. Fundamentação Legal: Artigos 399, parágrafo único, art. 402, § 1º, 874, 877 do Decreto 24.569/97. Dispositivo infringido: Art. 123, VII, "a" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03. **JULGAMENTO À REVELIA.**

JULGAMENTO Nº 1532,15

RELATÓRIO

A peça fiscal tem o seguinte relato: " Deixar de entregar ao Fisco ou de emitir nas hipóteses previstas na legislação, ou ainda, extraviar, omitir, bem como emitir de forma ilegível documento fiscal de controle dificultando a identificação de seus registros. O contribuinte deixou de emitir diversas leituras da memória fiscal mensal".

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art. 123, inciso VII, alínea "a" da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/03.

O Auto de Infração foi lavrado em 15/12/2014 na Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos/Núcleo Setorial de Produtos Farmacêuticos.

O crédito tributário foi constituído por:

Base de Cálculo	
MULTA	R\$ 5.821,68
TOTAL	R\$5.821,68

O processo vem instruído com os atos formais de praxe.

Exaurido o prazo legal para apresentação de defesa e na inocorrência de qualquer manifestação exarada pela empresa autuada lavrou-se o competente Termo de Revelia.

Eis, sucintamente, o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO:

A matéria que nos é colocada a exame, diz respeito à infração que teria sido praticada pela empresa autuada, a saber: Deixar de emitir diversas leituras da memória fiscal no período de 01/2010 a 12/2010, no valor de **R\$5.821.68 (cinco mil, oitocentos e vinte e um reais e sessenta e oito centavos)**.

LANÇAMENTO

No tocante ao lançamento a visão de ZELMO DENARI, em seu livro Curso de Direito Tributário, p.157, " O lançamento tem como função principal a de apurar, para a administração todos os elementos constitutivos da Obrigação Tributária".

Sob a ótica do ilustre tributarista HUGO DE BRITO MACHADO o lançamento é

"O procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, identificar o seu sujeito passivo, determinar o montante do crédito tributário, aplicando se for o caso a penalidade cabível. Tomando conhecimento do fator gerador da obrigação tributária principal, ou do descumprimento de uma obrigação tributária acessória, a autoridade administrativa tem o dever indeclinável de proceder ao lançamento tributário".(GN)

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA/FATO GERADOR

É de bom alvitre lembrarmos que quando da ocorrência de um fato previsto em lei surge o fato gerador que consoante art.114 do CTN, " é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência".

E que caracterizada a hipótese de incidência pela ocorrência do fato gerador surge a Obrigação Tributária que consiste no vínculo jurídico por força do qual o indivíduo se sujeita a ter contra ele feito um lançamento tributário.

" A Obrigação Tributária, vale dizer, o poder jurídico de criar o crédito tributário, não é afetada por qualquer circunstância capaz de modificar o crédito tributário, sua extensão, seus efeitos, ou as garantias e privilégios a ele atribuídos, ou excluir sua exigibilidade". (Art.140 CTN)

DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

Ainda no que concerne à obrigação acessória é importante lembrar que conceituando o termo "obrigação acessória", destaca-se o que dispõe o Código Tributário Nacional, em seu artigo 113, *caput* e §§2º e 3º, abaixo transcritos:

“Art.113. A obrigação tributária é principal ou acessória.
(...)

§2º. A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas e negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou de fiscalização dos tributos.

§3º. A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente a penalidade pecuniária.”

O Decreto nº 24.569/97 – RICMS, em seu art. 126, assim verbera, *in verbis*:

“Art.126 - Entende-se por obrigações acessórias as prestações positivas ou negativas previstas na legislação que estabelecem procedimentos relativos à arrecadação ou à fiscalização do ICMS.”

A constituição do crédito tributário cabe, exclusivamente, a autoridade administrativa através do lançamento, ou seja, o reconhecimento da ocorrência do fato gerador do tributo, (Art. 142 do Código Tributário Nacional, Lei 5.172/66), e diz ainda o CTN, no art. 147, onde dita:

“Art. 147 - O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta a autoridade administrativa informações sobre a matéria de fato, indispensável à sua efetivação”.

Verifica-se uma estreita relação entre as partes, pois por um lado, cabe ao sujeito passivo fornecer as informações necessárias, através de notas fiscais, livros, documentos, comprovantes, etc, na forma indicada pelo sujeito ativo e de acordo com a legislação estadual. Na ausência dessas determinações a fiscalização fica prejudicada.

Oportuno, trazermos à colação algumas definições sobre os elementos que compõem o ECF, vejamos:

ECF – equipamento com capacidade de emitir Cupom Fiscal, bem como outros documentos de natureza fiscal.

LEITURA “X”: documento fiscal emitido pelo ECF com a indicação dos valores acumulados nos contadores e totalizadores, sem que isso importe o zeramento ou a diminuição desses valores.

MEMÓRIA FISCAL: memória PROM, inviolável, com capacidade de armazenar os dados relativos a, no mínimo, 1.825 (mil, oitocentos e vinte e cinco) dias, fixada à estrutura interna do ECF, coberta por resina termoendurecedora opaca, que garanta o não acesso e a não mobilidade da mesma, destinada a gravar informações de interesse fiscal” (Art.417, X, RICMS).

DECRETO 29.907, DE 28 DE SETEMBRO DE 2009

O Decreto 29.907/2009 revogou os artigos 177 e 330 a 420 do Decreto nº24.569/97 e trouxe as seguintes disposições:

ART.30. A leitura da Memória Fiscal deve ser emitida ao final de cada período de apuração, relativamente às operações neste efetuadas, e mantida à disposição do Fisco pelo prazo decadencial de constituição do crédito tributário.

Art. 31. O fato da introdução, na Memória Fiscal, de dados de um novo proprietário encerra um período, expresso pela totalização das vendas brutas registradas pelo usuário anterior, para efeito de Leitura da Memória Fiscal.

Art. 32. Ocorrendo dano ou esgotamento da capacidade de armazenamento do dispositivo de memória fiscal:

I - de ECF que não possua receptáculo para fixação de dispositivo adicional:

a) no caso de esgotamento, deverá ser requerida a cessação de uso do equipamento nos termos do art.5º;

b) no caso de dano, o ECF poderá ser remetido ao fabricante para conserto, desde que atendido o disposto no inciso III do §1º do art.5º, e inciso XI do art.44;

II - no caso de ECF que possua receptáculo para fixação de dispositivo adicional, o equipamento deverá ser remetido ao fabricante, para colocação de outra memória fiscal, na forma disciplinada nos Convênios ICMS 156/94 ou 85/01, conforme a hipótese, devendo ser observado o disposto no inciso XI do art.44.

Parágrafo único. No caso de impossibilidade de apresentação do conteúdo da memória fiscal de que trata o inciso III do §1º do art.5º, deverá ser fornecido laudo técnico, pelo fabricante, elencando, tecnicamente, os motivos da impossibilidade.

NOTA: O art. 1º do Decreto nº 29.963, de 20/11/2009, alterou o caput do art. 33 deste Decreto, nos seguintes termos.

ART.81. Para fins deste capítulo, considera-se:

1- **ECF:** o equipamento de automação comercial com capacidade para emitir documentos fiscais e realizar controles de natureza fiscal, referentes a operações de circulação de mercadorias ou de prestações de serviços compreendendo três tipos..”.

a) (...)

b) (...)

c) (...)

XI –Memória Fiscal (MF):conjunto de dados, internos ao ECF, que contém a identificação do equipamento, a identificação do contribuinte usuário e, se for o caso, a identificação do prestador do serviço de transporte quando este não for o usuário do ECF, o Logotipo Fiscal, o controle de intervenção técnica e os valores acumulados que

representam as operações e prestações registradas diariamente no equipamento;

DAS INDICAÇÕES QUE DEVEM CONTER A LEITURA DE MEMÓRIA FISCAL

A leitura de Memória Fiscal "é a leitura emitida ao final de cada período de apuração, ou seja, no último dia de cada mês -, relativamente às operações efetuadas pelo equipamento".

O Art.402 do RICMS elenca as indicações mínimas que deverão constar em seu corpo. Vejamos:

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

- I – denominação "Leitura da Memória Fiscal";
- II- número de fabricação do equipamento;
- III- números de inscrição no CGC e estadual do usuário atual e os anteriores, se houver, com a respectiva data e hora da gravação, em ordem, no início de cada cupom;
- IV – Logotipo Fiscal;
- V- valor total da venda bruta diária e as respectivas data e hora da gravação;
- VI- soma do valor das vendas brutas diárias do período relativo à leitura solicitada;
- VII – os números constantes do Contador de Reduções;
- VIII – Contador de Reinício de Operação com a indicação da respectiva data da intervenção;
- IX- Contador de Ordem de Operação;
- X- número de ordem seqüencial do ECF, atribuído pelo estabelecimento ao usuário do equipamento;
- XI – data (dia, mês e ano) e hora da emissão;
- XII – versão do programa oficial.

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

DO DOCUMENTO FISCAL DE CONTROLE

Impende-nos trazer à tona o §11 do art.123 da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03 que elenca o que vem a ser documento fiscal de controle.

"Art.123 – (...)

§11- Na hipótese da alínea "a" do inciso VII, considera-se documento fiscal de controle os seguintes documentos:

- I – Redução Z;
- II- Leitura X;
- III- Leitura da Memória Fiscal;**

- IV- Mapa Resumo de Viagem;
- V- Registro de Venda;
- VI – Atestado de Intervenção Técnica em ECF.”

DA PENALIDADE

No que concerne à penalidade temos a destacar o art.123, VII, “a” da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03, *in verbis*:

“Art.123 -

VII –faltas relativas ao uso irregular de equipamento de uso fiscal:

a- deixar de entregar ao Fisco ou de emitir, nas hipóteses previstas na legislação, ou ainda, extraviar, omitir, bem como emitir de forma ilegível, documento fiscal de controle, dificultando a identificação de seus registros, na forma e nos prazos regulamentares: multa equivalente a **200 (duzentas) Ufirces por documento”**.

Logo, não há como deixar de imputar ao autuado o ilícito tributário, vez que, as normas de Direito Tributário orientam-se sempre no sentido de atingir as determinações legais, econômicas das relações que disciplinam.


Assim, é relevante, mais uma vez, evidenciar que:“ **Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”**. (Art.877 RICMS).

DECISÃO:

Diante do exposto, julgamos **PROCEDENTE** a presente ação fiscal, intimando a firma autuada a recolher aos cofres do Estado, no prazo de **30 (trinta) dias**, contados da ciência da decisão o valor correspondente a **2400 Ufirces** com os devidos acréscimos legais ou interpor recurso, em igual prazo, ao Conselho de Recursos Tributários, na forma da lei.

<p>DEMONSTRATIVO Período de 01/2010 a 12/2010 12 DOCUMENTOS X 200 UFIRCES =2400 Ufirces</p>
--

Célula de Julgamento em 1ª Instância
Fortaleza, aos 16 de junho de 2015.


Eliane Resplande
Julgadora Administrativo-Tributária