

PROCESSO - A. I. Nº 09342931/04
RECORRENTE - SUPERMERCADO NOVA CANDEIAS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 0203-02/05
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET - 04/11/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0366-11/05

EMENTA: ICMS. EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL. USO IRREGULAR. MULTA. É devida a imposição de multa ao contribuinte que intervir em equipamento de controle fiscal possibilitando alterar o valor armazenado na memória fiscal de trabalho do ECF, salvo na hipótese de necessidade técnica. Infração caracterizada mediante a constatação por técnicos da SEFAZ e por empresa especializada, de que houve incremento do contador de reinício de operação (CRO); colocação de lacre com folga; tampa do visor do usuário e do consumidor sem estar soldada ao gabinete superior; resina de fixação do dispositivo que armazena os dados da memória fiscal adulterada, permitindo alterações dos valores armazenados na área de memória fiscal do equipamento. Rejeitada a preliminar de nulidade do procedimento fiscal. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra a Decisão da 2ª JF, que julgou Procedente o Auto de Infração lavrado para exigir multa sob acusação de alteração dos valores armazenados na área de memória de trabalho nos equipamentos emissores de cupom fiscal marca Yanco – 6000 Plus – modelo ECF-MR, nºs de fabricação 513.329 e 513.330, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nºs 118564 e 118565, Relatórios de Visitas lavrados pela GEAFI e respectivos documentos, constantes às fls. 3 a 27.

Sustenta a Decisão da 2ª JF que:

- não acata a alegação de cerceamento de defesa a pretexto de que o enquadramento legal o impossibilitou de adivinhar a acusação fiscal, uma vez que a autuação não contém qualquer vício que afete a sua eficácia. A descrição do fato imputado foi feita de forma satisfatória, cujos elementos de provas constantes nos autos, permitiu ao contribuinte o exercício da ampla defesa e do contraditório, como se verifica através de seus argumentos quanto ao mérito da questão;
- pelos argumentos defensivos, o contribuinte deixa a entender que não pode figurar no pólo passivo da obrigação tributária;
- nos autos constam todos os documentos que embasam a autuação, quais sejam: Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nºs 118564 e 118565, e Relatórios de Visitas lavrados pela GEAFI e respectivos documentos, constantes às fls. 03 a 27, cuja infração imputada ao contribuinte, decorreu da constatação nos dois ECF's das seguintes ocorrências, todas demonstradas através das respectivas fotos;

1. Equipamentos lacrados com lacres indicados para a última intervenção cadastrada no sistema ECF, porém com verificação de incremento do Contador de Reinício de Operação (CRO) em data posterior ao da última intervenção cadastrada;
 2. Colocação de lacres com folga no fio de aço;
 3. Equipamentos sem que a tampa do visor do usuário e do consumidor estivesse soldada ao gabinete superior;
 4. Equipamento com a resina, de fixação do dispositivo de armazenamento de dados da Memória Fiscal, violada ou adulterada.
- consta ainda à fl. 12, Laudo Técnico emitido pela empresa ECF TECH Assistência Técnica e Serviços Ltda, subscrita pelo Técnico Elias Limas Santos, atestando irregularidades relativas a lacres folgados; o visor encontrava-se solto da tampa; o lado direito forçado, e a máquina poderia ser colocada em intervenção sem deslacre; a resina da memória fiscal estava quase transbordante e não tinha a dureza esperada;
 - a legislação prevê a aplicação de multa ao contribuinte a intervir em equipamento de controle fiscal que alterar valor armazenado na área de memória de trabalho de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF), salvo na hipótese de necessidade técnica;
 - as irregularidades constatadas pela GEAFI e pela empresa especializada que expediu o Laudo Técnico servem de elementos de provas que realmente tais ocorrências permitem alterações dos valores armazenados na área de memória fiscal do equipamento, notadamente: incremento do contador de reinício de operação (CRO); colocação de lacre com folga; tampa do visor do usuário e do consumidor sem estar soldada ao gabinete superior; resina de fixação do dispositivo que armazena os dados da memória fiscal adulterada, tudo em conformidade com os documentos às fls. 12 e 17.

Conclui pela Procedência do Auto de Infração, haja vista que está comprovado nos autos o cometimento da infração apurada.

Insatisfeito com a referida Decisão o contribuinte interpôs Recurso Voluntário contra a Decisão do Colegiado no qual alega, em síntese, a ilegitimidade passiva e ausência de provas nos autos da ocorrência de alteração dos valores constantes da memória da ECF.

O representante da PGE/PROFIS, na sua manifestação, entendeu que a responsabilidade tributária pelo descumprimento da obrigação acessória é do próprio contribuinte, não havendo que se falar em ilegitimidade passiva.

Aduz, ainda, que descabe a argumentação da infração tributária acessória, por conta da suposta inexistência do não recolhimento do tributo.

Em razão disso, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Após análise dos autos, verifico que não assiste razão ao recorrente.

Isto porque, as provas acostadas aos autos demonstram claramente as seguintes irregularidades encontradas nos dois ECF's:

- Equipamentos lacrados com lacres indicados para a última intervenção cadastrada no sistema ECF, porém com verificação de incremento do Contador de Reinício de Operação (CRO) em data posterior ao da última intervenção cadastrada;
- Colocação de lacres com folga no fio de aço;

- Equipamentos sem que a tampa do visor do usuário e do consumidor estivesse soldada ao gabinete superior;
- Equipamento com a resina de fixação do dispositivo de armazenamento de dados da Memória Fiscal, violada ou adulterada.

Outrossim, consta à fl. 12, Laudo Técnico emitido pela empresa ECF TECH Assistência Técnica e Serviços Ltda, subscrita pelo Técnico Elias Limas Santos, atestando as irregularidades apontadas.

Neste contexto, entendo que a infração deve subsistir, uma vez que a legislação prevê a aplicação de multa ao contribuinte que intervir em equipamento de controle fiscal, bem como alterar valor armazenado na área de memória de trabalho de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF).

Em razão disso, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário para manter na íntegra a decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **09342931/04**, lavrado contra **SUPERMERCADO NOVA CANDEIAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$13.800,00**, prevista no art. 42, XIII-A, “b”, “2”, da Lei nº 7.014/96, modificada pela Lei nº 8.534/02.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de outubro de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MARCOS ROGÉRIO LYRIO PIMENTA – RELATOR

ADRIANA LOPES VIANNA DIAS DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS