



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

RESOLUÇÃO Nº 016 /2015
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
182ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 18/11/2015
PROCESSO Nº 1/1237/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201401158
RECORRENTE:DM TÊXTIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
RECORRIDO:CÉLULA DE JULGAMENTO DA 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE:Ivan Souto de O. Neto; Pedro Henrique Ximenes de Pontes
MATRÍCULA: 497646.1.8; 497589-1-x
RELATORA: Conselheira Agatha Louise Borges Macedo

EMENTA: ICMS – 1. EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL POR MEIO DIVERSO, QUANDO OBRIGADO À SUA EMISSÃO POR ECF. 2. O contribuinte foi acusado emitir NF1 e Nfe em detrimento da emissão de cupom fiscal por ECF, no exercício de 2009, 2010. Recurso ordinário conhecido e provido. 3. Auto de infração julgado IMPROCEDENTE, por unanimidade dos votos, considerando a imprecisão da legislação – art. 99 do RICMS - ao definir as características das vendas no atacado ou no varejo, notadamente quando confrontados os conceitos com a definição de que contribuinte, bem como a habitualidade nas compras efetuadas, reformando o julgamento de 1ª instância, e de acordo com a manifestação oral do representante da d. Procuradoria Geral do Estado. 4. Decisão amparada no conjunto probatório dos autos.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “EMITIR DOCUMENTO FISC. POR MEIO DIVERSO, QUANDO OBRIGADO A SUA EMISSÃO POR QUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL, MULTA EQUIVALENTE A 5% DO VALOR DA OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO. AO ANALISARMOS AS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA NF1 E NFE, CONSTATAMOS QUE AS MESMAS FORAM EMITIDAS EM DETRIMENTO DA EMISSÃO DO CUPOM FISCAL POR ECF, NOS VALORES R\$ 483.687,51 (2009) E 1.125.015,34 (2010). VIDE INF. COMPLEMENTARES.”

1



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, VII, m da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- MF nº 2013.20826 ;
- Termo de Início de nºs 2013.22771;
- Termo de Conclusão 201402567;
- Termo de Intimação 2013.38156 e 2013.38157;
- Cópias das NF1 e NFE emitidas pelo contribuinte destinadas a pessoa física;
- Cópia do Decreto 29.907/2009;
- 01 CD contendo relatório das notas

O autuado foi revel.

A julgadora singular proferiu decisão pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, sob o argumento de que: “ considerando o faturamento da empresa em 2009, assim como em 2010 foi superior a R\$ 120.000,00 não há dúvidas de que estava o contribuinte obrigado ao uso do equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF.

O autuado interpôs recurso ordinário, alegando em síntese que:

- À época dos fatos, a empresa não estava obrigada ao ECF, visto que a empresa trata-se de um comércio atacadista, conforme Sintegra anexo e, ainda, a filial fiscalizada está localizada no shopping Fortaleza Sul, que só vende para o atacado;
- O art. 37, § 2º, inciso IX revela uma exceção e nesta está enquadrada a empresa, ora recorrente;
- Nas informações complementares, o agente fiscal erroneamente deduziu que todas as pessoas físicas (titulares de CPF) compram no varejo e todas as pessoas jurídicas (titulares de CNPJ) compram no atacado;
- Contudo, esse entendimento não é o correto. No ramo da confecção é costumeira a figura das “sacoleiras”, que são pessoas físicas que diariamente compram no atacado na capital para revenderem no interior;
- Vejamos como exemplo a Sra Maria Rosângela da Silva Barroso, que efetuou quatorze compras em cinco meses. Vê-se que se trata de uma compra a atacado e que a mesma tem o



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

intuito de revenda. Pesquisando o SINTEGRA/CE encontramos que a pessoa física mencionada é titular de uma firma individual, Maria Rosângela da Silva Barroso – ME, tendo iniciado suas atividades em 17/04/2009;

- Cita outros exemplos de adquirentes pessoas físicas que posteriormente abriram firmas individuais;
- O fiscal não pode desconsiderar a verdade dos fatos e ainda distorcer o conceito de contribuinte;
- Ao final, requer a improcedência da acusação fiscal.

DO PARECER DA ASSESSORIA PROCESSUAL TRIBUTÁRIA:

Através de Parecer de Nº 675/2014 a Assessoria Processual Tributária opinou pelo conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento, para que seja confirmada o julgamento proferido na instância singular de **PROCEDÊNCIA** do auto de infração.

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso ordinário interposto por **DM TÊXTIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** concernente ao auto de infração sob o nº. 1/201401158-0 através do qual, a recorrente se insurgiu contra a decisão proferida pela julgadora singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por emissão de documento fiscal por meio diverso, referente ao exercício de 2009 e 2010, no montante de R\$ 483.687,51 e R\$ 1.125.015,34, respectivamente.

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não existem matérias cognicíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causae*.

Ab initio, insta salientar a imprecisão da legislação – art. 99 do RICMS - ao definir as características das vendas no atacado ou no varejo, notadamente quando confrontados os conceitos com a definição de que contribuinte “toda pessoa física ou jurídica que pratique com habitualidade atos de mercância”.





GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Ademais, observa-se que a empresa tem como CNAE principal o comércio atacadista de peças do vestuário e que as pessoas físicas adquirentes são contumazes na aquisição de mercadorias em volumes que são compatíveis com o comércio atacadista.

Nesse sentido, após análise dos fólios processuais, depreende-se a habitualidade nas compras efetuadas, não podendo desconsiderar a verdade real dos fatos, entendendo-se venda a atacado, consoante a atividade da empresa em tela.

Contudo, indo mais além, informa-se a ausência de prejuízo ao Fisco, tendo em vista que a Nota Fiscal emitida pela empresa (NF1 e NFE), traz muito mais elementos do que um cupom fiscal, não podendo olvidar ainda, de que todas as operações foram acobertadas por documentos fiscais, caracterizando a boa-fé do autuado.

Em sendo assim, considerando os aspectos trazidos, bem como ponderando-os, com esteio no Princípio da razoabilidade, esta Colenda Câmara entende pela improcedência da acusação fiscal.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, dando-lhe provimento, para que seja reformada a decisão exarada na instância singular, para IMPROCEDÊNCIA em conformidade com o parecer da consultoria tributária adotado pelo representante da Douta PGE.

É o voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO

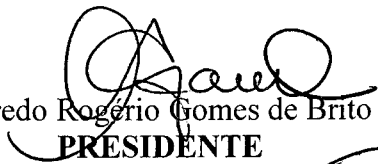
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente a **DM TEXTIL IND. LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. **Decisão: Deliberações ocorridas na 101ª sessão ordinária, de 22 de junho de 2015** - “Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário. Com relação à preliminar nulidade em razão da ausência de provas, suscitada pelo Conselheiro Samuel Aragão Silva – Afastada por maioria de votos, sendo vencidos os Conselheiros Samuel Aragão Silva e Cícero Roger Macedo Gonçalves.” **Deliberações ocorridas na 155ª Sessão Ordinária, de 24/09/2015** - “Com relação à preliminar de nulidade por erro na metodologia empregada pela fiscalização, suscitada pelo Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves. Por voto de desempate do Presidente, lido nesta sessão (155ª Sessão ordinária), a 2ª Câmara rejeitou esta preliminar de nulidade, devendo o processo retornar a pauta de julgamento para exame de mérito, se outra preliminar de mérito não vir a ser novamente suscitada, nos termos do Voto de Desempate anexado aos autos. Foram votos vencidos, favoráveis à nulidade os Conselheiros Cícero Roger Macedo Gonçalves, Agatha Louise Borges Macedo, Filipe Pinho da Costa Leitão e Samuel Aragão Silva.” **Deliberações ocorridas nesta 182ª Sessão Ordinária, de 10 de novembro de 2015:** A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **improcedente** o feito fiscal, “considerando a imprecisão da legislação – art. 99 do RICMS - ao definir as características das vendas no atacado ou no varejo, notadamente quando confrontados os conceitos com a definição de que contribuinte ‘toda pessoa física ou jurídica que pratique com habitualidade atos de mercância’. Ademais, se observa que a empresa tem como CNAE principal o comércio atacadista de peças do vestuário e que as pessoas físicas adquirentes são contumazes na aquisição de mercadorias em volumes que são compatíveis com o comércio atacadista. Por fim é de pesar em favor da boa-fé do autuado, que todas as operações foram acobertadas por documentos fiscais”, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Ivan Falcão.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de 01 de 2015.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

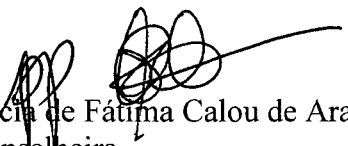

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro



Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro

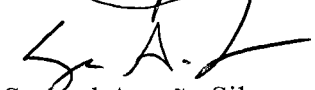

Francisco Wellington Ávila Pereira
Conselheiro

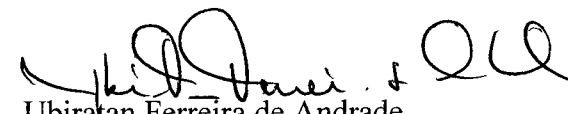

Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira Relatora


Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO
CIENTE EM: 18 / 01 / 2016