

OK!

Parecer



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 672 /2013
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
79ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 23/08/2013
PROCESSO Nº.: 1/3515/2011
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/201110664-5
RECORRENTE: CASA DOS RELOJOEIROS LTDA.
RECORRIDA: CEJUL
AUTUANTES: Rosa Maria Freitas Gomes e Carla Maria Gaspar Leitão
MATRÍCULA: 036147-1-9 e 105788-1-7
RELATOR: João Rafael de Farias Furtado Nóbrega

EMENTA: ICMS – 1. EMITIR DOCUMENTO FISCAL POR MEIO DIVERSO, QUANDO OBRIGADO A SUA OMISSÃO POR SISTEMA ELETRONICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS 2. Contribuinte promoveu saída de mercadorias por meio diverso ao que estava obrigado por Lei no período de janeiro/2010 a dezembro/2010. Recurso Voluntário conhecido e negado. **3.** Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em face da ratificação da decisão de primeira instância. **4.** Infringência ao art. 177,381 do Decreto 24.569/97 RICMS c/c Conv. ECF 01/98. **5.** Penalidades insertas nos artigos 123, VII, alínea “m”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *emissão de documento fiscal por meio diverso, quando obrigado a sua emissão por Sistema Eletrônico de Processamento de Dados*, referente às saídas de mercadorias no de período de janeiro/10 a dezembro/10, tendo em vista a sua obrigação conforme o faturamento e previsão da Lei 13.082/00. O ilícito supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2011.24551, objetivando executar *auditoria fiscal específica* referente ao período de 01/01/2010 a 31/12/2010, junto à empresa *Casa dos Relojoeiros Ltda.*, estabelecida no município de Fortaleza, no Estado do Ceará, enquadrada no CNAE como *comércio varejista de artigos de óptica*. Auto de infração lavrado em 29/08/2011, com fulcro nos arts. 177 e 381 do Decreto 24.569/97 combinando com o Conv. ECF 01/98



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 29/07/2011 de forma pessoal, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no Termo de Intimação nº. 2011.19612 à fl. 07, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 05 (cinco) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo foi instruído com o auto de infração nº. 1/201110664-5 informações complementares às fls. 03/05, ordens de serviço nº. 2011.14735, 2011.24329 e 2011.24551, termo de intimação nº. 2011.19612, cópia do livro *Registro de Saídas e NF* –às fls. 08/62, cópia da procuração à fl. 63, termo de revelia e despacho à fl. 66. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*

“EMITIR DOCUMENTO FISCAL POR MEIO DIVERSO, QUANDO OBRIGADO A SUA EMISSÃO POR EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL – ECF, MULTA EQUIVALENTE A 5% DO VALOR DA OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO. A EMPRESA EMITIU DOCUMENTOS FISCAIS EM DESACORDO COM O QUE DETERMINA A LEGISLAÇÃO, NO EXERCÍCIO DE 2010, CONFORME INFORMAÇÃO FISCAL EM ANEXO.” (sic).

Às informações complementares, o autuante registrou que em 29/07/2010, intimou a empresa a apresentar as notas fiscais de saída NF1-A de 2010. Esclareceu que a contribuinte só poderia emitir a nota fiscal NF1-A para pessoa física, na impossibilidade do cupom fiscal pelo ECF. Como ele emitiu no mesmo dia, tanto a redução “Z” do ECF como as Notas Fiscais NF1-A, segundo cópias do livro de saída e notas fiscais em anexo, ficou evidente que a contribuinte não estava impossibilitada de emitir o cupom fiscal. Ademais transcreveu que todas as notas fiscais são emitidas em um único dia ao final do mês, corroborando assim com a prática ilegal do ato.

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, VII, alínea “m”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03 isto é, o pagamento de multa equivalente a 5% (cinco por cento) do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	RS 110.790,87
Alíquota	0,00%



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

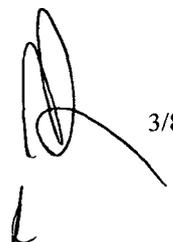
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa(5%)	R\$ 5.539,54
TOTAL	R\$ 5.539,54

A ciência da lavratura do Auto de Infração foi realizada em 01/09/2011, pessoalmente, consoante se depreende a assinatura à fl. 02, oportunidade em que foi notificada a recolher no prazo de 20 dias defesa contra suas infrações identificadas.

A impugnação interposta pela empresa, de fls. 68/72 instruída com documentos de fls. 74/81, informou que a segunda e terceira Ordem de Serviço não possuíam caráter de prorrogação fiscal, mas a criação de uma nova, uma vez que possuíam novos atos designatórios. Alegou ainda que de acordo com o art. 819 do Decreto 24.569/97 uma ação fiscal só poderá ser repetida mediante ato do Secretário da Fazenda. Ademais foi dito que houve claramente uma repetição de fiscalização sobre o mesmo período, não havendo ato do Secretário da Fazenda. Por fim pediu declaração de NULIDADE da ação fiscal com base no art. 53, § 2º, inciso II do Decreto nº 25.468/99, uma vez que considerou a autoridade impedida da realização de tal ato, uma vez que não dispunha de autorização para a sua prática.

O julgador monocrático, após breve relato dos fatos, informou que a ação fiscal se tratou de Diligência Fiscal Específica, acerca de “descumprimento de obrigação acessória” no período de 01/01/2010 a 31/12/2010, que se iniciou em 29 de julho de 2011, mediante Termo de Intimação amparado pela Ordem de Serviço nº 2011.24551 (fl. 06). Alegou ainda que não se tratou de reinício, ou muito menos uma repetição de ação fiscal, uma vez que as Ordens de Serviços nºs 2011.24329 (fl.82) e 2011.14735 (fl.83) se referem a ação fiscal distinta, cujo motivo era “Omissão de Entradas e Saídas”. Contudo, salientou que de acordo com o art. 170, II e art. 177, § 7º do Decreto nº 24.569/97 alterado pelo art. 1º, XII do Decreto nº 25.714 de 28/12/99 combinado com o Convênio ECF 01/98, o contribuinte só poderia emitir a nota fiscal NF1-A para pessoa física, na impossibilidade da emissão do cupom pelo ECF, entretanto, a contribuinte emitiu no mesmo dia, tanto a Redução “Z” do ECF como a Nota Fiscal NF1-A, evidenciado a possibilidade de emitir cupom fiscal. Por fim, diante das considerações feitas, acatou os dispositivos legais apontados como infringidos decidindo pela **PROCEDÊNCIA** do feito. Assim sendo, intimou a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo de 20 (vinte) dias, a quantia equivalente a R\$ 5.539,54 (cinco mil, quinhentos e trinta e nove reais e cinquenta e quatro centavos), ou interpor recurso em igual prazo, ao *Conselho de Recursos Tributários*. Pelos fatos expostos, foi produzida a demonstração que segue:



3/8



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

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

Base de Cálculo	R\$ 110.790,87
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (5%)	R\$ 5.539,54
TOTAL	R\$ 5.539,54

A autuada foi intimada por via postal em 04/01/2012 consoante termo de juntada e AR acostados aos autos às fls. 90/91 nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal e do prazo de 20 (vinte) dias, para recolhimento ao erário estadual ou interposição de recurso em igual prazo.

A empresa irresignada com a decisão da instância singular, apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 92/97, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados anteriormente, de tal sorte que não acrescentou nenhum dado novo ou informação capaz de mudar o curso do processo. Requereu que a referida ação fiscal fosse julgada **NULA**. Requereu humildemente a anulação do julgamento de procedência da 1ª instância.

A *Célula de Consultoria e Planejamento*, por intermédio do Parecer 264/2012, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida em primeira instância. Elucidou que o entendimento dado pelo recorrente estava equivocado, uma vez que para o Auto de Infração de nº 201110664-5, só existe o ato designatório expedido através da Ordem de Serviço de nº 2011.24551, para executar diligência fiscal específica por motivo de descumprimento de obrigação acessória, quando da obrigação de emissão por equipamento emissor de cupom fiscal. Ademais, relatou que as Ordens de Serviços nºs 201114735 e 201124329, embora presentes no mesmo período fiscalizatório, se referem à matéria adversa ao presente Auto de Infração. Frisou que a ação fiscal foi concluída dentro do prazo estabelecido pela legislação tributária, conforme determinado pelo artigo 825 do RICMS, c/c LN nº 06/2005. Quanto ao mérito, foi constatado que a recorrente realmente descumpriu o artigo 177 do Decreto 24.569/97, devendo ser acatada a decisão procedente da primeira instância.

Os autos foram encaminhados para apreciação da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 100/102.

É o relatório.

4/8



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

VOTO DO RELATOR

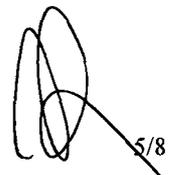
Tratam-se de recurso Voluntário interpostos por **CASA DOS RELOJOEIROS LTDA.** em face de **CEJUL**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/201110664-5**, na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche 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, quando obrigado a sua emissão por ECF*, referente às saídas de mercadorias, relativo ao período de 01/01/2010 a 31/12/2010, resultando em um crédito tributário de R\$ 5.539,54.

A contribuinte se insurgiu contra a decisão condenatória de primeira instância, através de recurso voluntário, onde alegou nulidade do Auto de Infração, devido a emissão múltipla de Ordem de Serviço, referentes a mesma ação fiscal, sem qualquer ato do Secretário da Fazenda.

Ocorre que, a preliminar suscitada pela recorrente em sede de recurso voluntário, não merece ser acolhida, haja vista, que na verdade houve uma má interpretação por parte da contribuinte quanto as Ordens de Serviços e seus respectivos fins.

O contribuinte em suas razões recursais suscitou ainda em sede de preliminar a nulidade do ato designatório, sob o fundamento de que houve emissão múltipla de Ordens de Serviço acerca da mesma fiscalização. Entretanto tal argumento já foi afastado, vez que houve na verdade um equívoco por parte da recorrente na interpretação das Ordens de Serviço, quando para o Auto de Infração de nº 201110664-5, só existe o ato designatório expedido através da Ordem de Serviço de nº 2011.24551, para executar diligência fiscal específica por motivo de descumprimento de obrigação acessória, quando da obrigação de emissão por equipamento emissor de cupom fiscal. Ademais as Ordens de Serviços nºs 201114735 e 201124329, embora presentes no mesmo período fiscalizatório, se referem a matéria adversa ao presente Auto de Infração.


5/8
1



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

De acordo com o Regulamento do ICMS Estadual, o contribuinte estava no período em questão, obrigado a emitir documento fiscal por meio de equipamento emissor de cupom fiscal, conforme art. 177, caput e § 7º do Decreto 24.569/97, *in verbis*:

***Parágrafo Único.** Nas operações em que o adquirente seja pessoa física ou jurídica não contribuinte do imposto estadual, será emitido o Cupom Fiscal ou, no lugar deste, a Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2, em ambos os casos, emitidos por emissor de Cupom Fiscal (ECF).*

§7º. Nos casos fortuitos ou por motivo de força maior, tais como a falta de energia, quebra, furto do equipamento, em que o contribuinte esteja impossibilitado de emitir pelo equipamento ECF o respectivo cupom fiscal ou a Nota Fiscal de venda a Consumidor, modelo 2 em substituição aos mesmo, será permitida a emissão por qualquer meio, inclusive o manual, da Nota Fiscal modelo 1 ou 1-A, ou da NFVC, modelo 2, devendo ser anotado no Livro de Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termo de Ocorrência (RUDFTO), modelo 6: o motivo e data da ocorrência, os números, inicial e final, dos documentos fiscais emitidos.

Assim sendo, uma vez constatado que o estabelecimento ajusta-se à situação prevista na legislação acima reproduzida, e não cumpriu com a obrigação nela determinada, conseqüentemente incorre em infração. Sujeitando-se a aplicação da penalidade correspondente.

Ocorre que, no período compreendido entre janeiro e dezembro de 2010, a recorrente só poderia realizar emissão de nota fiscal NF1-A para pessoa física, quando esta estivesse impossibilitada de emitir pelo ECF. Entretanto, é inegável a presença de dolo do contribuinte, ao ter emitido no mesmo dia, tanto a Redução “Z” do ECF como as Notas Fiscais NF1-A. Vê-se que houve a presença de escolha da atitude tomada.

6/8

L



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

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

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe, para manter o julgado **PROCEDENTE** da acusação fiscal, nos termos do demonstrativo abaixo.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 110.790,87
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (5%)	R\$ 5.539,54
TOTAL	R\$ 5.539,54

É o VOTO.



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

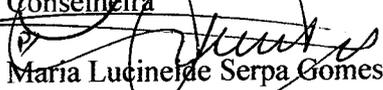
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

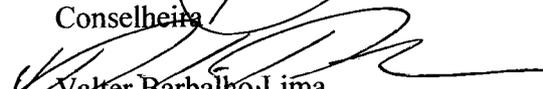
DECISÃO

Visto, relatado e discutido os presentes autos em que é recorrente **CASA DOS RELOJOEIROS LTDA.** e recorrida **CEJUL.** A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do Recurso voluntário, negar-lhe provimento, para afastar a preliminar de nulidade arguida em recurso, de acordo com os fundamentos constantes no parecer da Consultoria Tributária, corroborado pelo Procurador do Estado. No mérito, manter a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

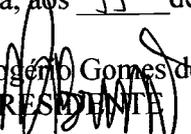
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 11 de 11 de 2013

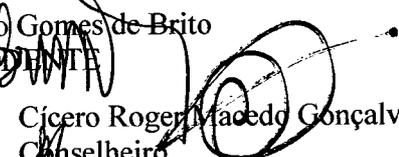

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira

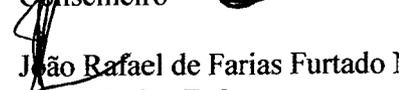

Maria Lucinete de Serpa Gomes
Conselheira


Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro

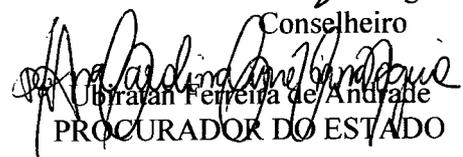

Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
Conselheiro Relator


Agatha Louise Borgès Macedo
Conselheira


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO