



**SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 023/2021

18ª SESSÃO ORDINÁRIA VIRTUAL DE 24 DE SETEMBRO DE 2020

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/2319/2017 - AI. Nº: 1/201627650

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: ARAÚJO CABRAL E ALVES LTDA CGF:06.0935472

CONSELHEIRO RELATOR: FREDY JOSÉ GOMES DE ALBUQUERQUE

CONSELHEIRO DESIGNADO: FERNANDO AUGUSTO DE MELO FALCÃO

**EMENTA: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. EMISSÃO DE NOTA FISCAL EM MODELO DIVERSO. ACUSAÇÃO DE EMITIR NOTA FISCAL MODELO 1, QUANDO DEVERIA TER EMITIDO CUPOM FISCAL MEDIANTE ECF.** Os artigos 177 e 381 do Dec. nº 24.569/97, foram revogados expressamente desde 2009, pelo art. 83, do Dec. nº 29.907/2009. A penalidade sugerida, art. 123, VII, letra “m” da Lei nº 12.670/96, foi revogada pela Lei nº 16.258/2017. Fatos ocorridos em 2016. Retroatividade benigna, na forma do art. 106, II, a, do Código Tributário Nacional. Autuação IMPROCEDENTE por maioria de votos, contrariamente ao Parecer da Assessoria Tributária e em conformidade com a manifestação oral do douto Procurador do Estado do Ceará, em sessão.

**Palavras Chaves:** Obrigação Acessória. Retroatividade benigna. Emissão nota fiscal por meio diverso.

## RELATÓRIO

O contribuinte é acusado de emitir documento fiscal por meio diverso quando obrigado a emitir por equipamento emissor de cupom fiscal. No caso, o contribuinte autuado emitiu documentos fiscais modelo 1 série "NF1" para não contribuintes em vez de ter emitido o documento modelo 2, série "D" ou cupom fiscal.

No AI, aponta como dispositivo legal infringido os arts. 177 e 381, do Dec. nº 24.569/97 c/c Conv. ECF 01/98, e que enseja penalidade prevista no art. 123, VII, "m", da Lei nº 12.670/96, mas com redação alterada pela Lei nº 13.418/2003. Aplicou uma multa no valor de R\$ 96.113,85 (noventa e seis mil cento e treze reais e oitenta e cinco centavos), que corresponde a 5% do valor das operações.

### RELATO DA INFRAÇÃO

EMITIR DOCUMENTO FISC. 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  
O CONTRIBUINTE EMITIU DOCUMENTOS FISCAIS NF1, PARA PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS SEM INSCRIÇÃO NO CGF SEM COMPRAR A ENTREGA NO ENDEREÇO DO COMPRADOR OU SE VENDA A PRAZO. ESCLARECIMENTO EM INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR.

Nas Informações Complementares apresenta o demonstrativo do crédito tributário mês a mês. Ressalta que foi solicitado ao contribuinte que comprovasse a venda a prazo, situação que regularizaria a situação, no entanto, não se obteve retorno do contribuinte. Anexa um CD-ROM com a relação de notas de NF1 da Recorrida, demonstrativo da multa de 5% apurado pela empresa e pela auditoria, e outras informações de meio não eletrônico sobre a série D.

Mandado de Ação Fiscal, Termo de Início de Fiscalização, Aviso de Recebimento do Termo de Início, Termo de Conclusão, Aviso de Recebimento do Termo de Conclusão e Relatório Demonstrativo de Saídas 2011, tudo às fls. 12 a 18.

A tempestiva impugnação dormita às fls.78/87, na qual argumenta que ocorreu a decadência do crédito tributário, que houve do erro na indicação dos dispositivos infringidos, visto que o art. 177 do Dec. 24.569/97 foi revogado e alterado pelo art. 83 do Dec. 29.907/09, e o art. 381 do Dec. 24.569/97 foi revogado pelo art. 83 do Dec. nº 29.963/09. Ainda, que lhe foi cerceada sua defesa e conseqüentemente é nulo o AI por não ser claro quanto às infrações no seu relato. No mérito, postula que houve um equívoco do fisco na interpretação do art. 36, §5º, do Dec. nº 29.907/09, inexistindo qualquer infração fiscal e, assim, é improcedente o auto de infração.

O Julgador de 1ª Instância acatou os argumentos defensórios e decidiu pela extinção da autuação em razão da retroatividade de lei mais benigna, que tornou inexistente a conduta infracional (fls. 104/110).

Remessa Necessária em face da decisão desfavorável à Fazenda em primeira instância.

A Consultoria Tributária, através do Parecer nº 161/2020, às fls. 114/116, alega que discorda da decisão de 1ª instância, que remanesce a obrigação de emitir o cupom fiscal nas vendas a consumidor final e opinou pelo retorno à primeira instância para julgar seu mérito, conforme art. 85 da Lei nº 15.614/14.

É o que tinha de importante a relatar.

### **VOTO DO RELATOR DESIGNADO**

Inicialmente cabe analisar a ofensa aos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade, bem como o alegado caráter confiscatório. Todos os órgãos da administração pública devem se pautar pelo zelo a Constituição Federal. Entretanto, não lhes compete o controle de constitucionalidade, que é reservado exclusivamente ao Poder Judiciário. O agente público deve obediência ao princípio da legalidade estrita, fazer aquilo que está determinado nas leis estaduais e federais, conforme a quem está vinculado.

A Lei nº 15.614/2014 taxativamente excluiu essa função do Contencioso Administrativo Tributário:

Art. 48. O julgamento de processo administrativo-tributário no CONAT é da competência inicial dos Julgadores Administrativo-Tributários sob a forma monocrática, observado o disposto no art.121 desta Lei, e quando em grau de recurso, dos órgãos do CRT, em deliberação coletiva.

[...]

§ 2º Não se inclui na competência da autoridade julgadora afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, ressalvada a hipótese em que tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, observado:

I – em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Declaratória de Constitucionalidade, após a publicação da decisão;

II – em Ação Direta de Inconstitucionalidade, por via incidental, após a publicação da resolução que suspender a execução do ato, pelo Senado Federal;

III – em Súmula Vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art.103-A da Constituição Federal.

Portanto, afasto o argumento de ofensa aos princípios constitucionais da razoabilidade, proporcionalidade e confisco.

A infração apontada foi a de emitir nota fiscal NF1 quando a obrigatoriedade era de emitir cupom fiscal, portanto, teria praticado a infração de emitir documento fiscal diverso do exigido.

O autuante aponta com dispositivos infringidos os arts. 177 e 381 do Dec. nº 24.569/97, revogados expressamente desde 2009, mediante o art. 83, do Dec. nº 29.907/2009.

Já a penalidade, art. 123, VII, letra “m” da Lei nº 12.670/96, também foi revogada, esta pela Lei nº 16.258/2017.

Portanto, com a revogação da retromencionada penalidade, não restam mais dúvidas que tal fato deixou de ser tipificado como infração, devendo seus efeitos retroagirem a época do fato gerador da obrigação tributária, por se tratar de ato não definitivamente julgado, nos termos estabelecidos pelo Art. 106, II, "a" do CTN:

Art. 106. A Lei aplica-se a ato ou fato pretérito.

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:  
quando deixe de defini-lo como infração;

[...]

Bem verdade que o artigo 36 do Dec. nº 29.907/2009 comanda que deve ser emitido cupom fiscal ou nota fiscal de venda consumidor (mod. 2), quando destinada a pessoa física ou pessoa jurídica não contribuinte do ICMS, devendo ser entregue ao comprador ou consumidor. Ou seja, para as mercadorias não entregues diretamente ao consumidor ou comprador no exato momento da compra, onde a própria vendedora deverá entregar a mercadoria, não é exigível o documento fiscal emitido pelo ECF, podendo ser NF1. Interpretação em conjunto com o parágrafo 5º do referido decreto:

Art. 36 – [...]

§5º Sem prejuízo do disposto no §2º deste artigo, na venda a prazo e para entrega de mercadoria em domicílio do consumidor adquirente, localizado neste Estado, poderá ser emitido cupom fiscal por ECF, desde que conste no documento, impressas pelo próprio equipamento ou por meio gráfico indelével, as seguintes informações: (GN)

Emitir NF1 para consumidor fiscal não é infração, mas emitir ECF para contribuinte, no lugar da NF1, essa sim é uma infração, pois o fisco perderia total controle das atividades do contribuinte, já que não lançaria em seus livros fiscais o cupom fiscal.

Portanto, de forma objetiva, o ato praticado pelo autuado não se caracteriza infração a legislação do ICMS do Estado do Ceará, motivo pelo qual me manifesto pela improcedência.

É como voto.

## DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Processo de Recurso nº 1/2319/2017 - Auto de Infração: 1/2016.27650 em que é Recorrente: Célula de Julgamento de 1ª Instância e Recorrido: ARAÚJO CABRAL & ALVES LTDA, **RESOLVE**, a 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, para deliberar nos seguintes termos: **1. No mérito**, decide, por maioria de votos, pela **IMPROCEDÊNCIA** da acusação fiscal, por entender que não existe vedação legal quanto à emissão de nota fiscal modelo NF1 para pessoa jurídica não contribuinte ou pessoa física, em conformidade com a manifestação oral em sessão da douta Procuradoria Geral do Estado. Votaram contrário a decisão e favorável a Extinção nos termos do julgamento singular o Conselheiro Relator e a Conselheira Francileite Cavalcante Furtado Remígio. Ficando designado para lavrar a Resolução o Conselheiro Fernando Augusto de Melo Falcão por ser o primeiro voto discordante e vencedor.

**SALA DE SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 22 de fevereiro de 2021.

JOSE AUGUSTO  
TEIXEIRA:2241399  
5315

Assinado de forma digital por  
JOSE AUGUSTO  
TEIXEIRA:22413995315  
Dados: 2021.03.29 08:59:20  
-03'00

**José Augusto Teixeira**  
**Presidente da 4ª Câmara**

RAFAEL  
LESSA COSTA  
BARBOZA

Assinado de forma  
digital por RAFAEL  
LESSA COSTA BARBOZA  
Dados: 2021.04.05  
16:31:29 -03'00'

**Rafael Lessa Costa Barboza**  
**Procurador do Estado**

FERNANDO AUGUSTO DE  
MELO FALCAO:35952121349  
2021.03.27 20:36:51 -03'00'

**Fernando Augusto de Melo Falcão**  
**Conselheiro Relator**