



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
*Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento*

RESOLUÇÃO Nº:010...../2016
182ª SESSÃO ORDINÁRIA de 13 de novembro de 2015.
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1735/2014
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201403539
RECORRENTE: SOLMARE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: MANOEL MARCELO A. MARQUES NETO.

EMENTA: - ICMS – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ARQUIVOS MAGNÉTICOS. Contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados deixou de entregar ao Fisco os arquivos magnéticos (DIEF) no formato exigido pela legislação, relativos às operações com mercadorias referentes ao exercício de 2009. Preliminares de nulidade afastadas pelos fundamentos contidos no parecer da PGE. Perícia realizada confirma a não entrega dos arquivos originais em formato DIEF com itens de produtos. Decisão unânime. No mérito, confirmada a decisão condenatória proferida em 1ª Instância de **PROCEDÊNCIA do Auto de Infração**. Infringência aos 285, §1º, 289, I, 299, 300 e 308 do Dec. nº: 24.569/97. Penalidade inserta no art. 123, VIII, "i" da Lei nº 12.670/96 e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: **SOLMARE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**

“Deixar o contribuinte usuário de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados de entregar a SEFAZ arquivo magnético referente às operações com mercadorias e prestações de serviço, ou entregá-lo em padrão diferente da legislação, ou ainda, em condições que impossibilitem a leitura dos dados. Arquivos solicitados através do Termo de Intimação 2014.03594, não apresentados. Multa de 2% das operações de saídas, exercício de 2009”.

Multa R\$ 74.527,48

O atuante apontou como dispositivos infringidos os artigos 285, 289, 299, 300 e 308 do Dec. nº: 24.569/97 c/c Convênio 57/95 e sugere como penalidade o art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96.

Nas Informações Complementares o auditor ratifica a acusação constante da peça inicial, afirmando que a empresa autuada não entregou os arquivos magnéticos (eletrônicos) exigidos pela legislação vigente, apesar da amplitude do prazo disponibilizado.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2013.31077, Termo de Início e Conclusão de Fiscalização; Cópia do movimento totalizado das saídas /2009; AR 175458203SJ; Termo de Intimação.

O autuado não impugnou o feito fiscal, tornando-se revel.

O julgador singular, diante da análise das peças processuais decide pela Procedência do auto de infração, com base nos artigos 285, §1º, 289, 308 e 421 do Dec. nº: 24.569/97 c/c Convênio 57/95, art. 286, 288, 314, 421 e 874 do Dec. nº: 24.569/97 e sugere como penalidade o art. 123, VIII, "I" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

O contribuinte, insatisfeito com a decisão monocrática, interpõe Recurso Voluntário alegando:

I – Preliminarmente as seguintes nulidades:

1 – Ausência de requisitos formais, uma vez que o atuante deixou de mencionar parte dos referidos documentos nas Informações Complementares, bem como deixou de anexá-los no referido auto de infração;

2 – Deixou de anexar ao auto de infração a Ordem de Serviço que deu poderes para o auditor proceder à fiscalização;

3 – Inobservância ao que prevê o art. 822, §1º, I e II do Decreto nº 24.569/97, ou se já não constar no Termo de Conclusão os dispositivos legais infringidos, a base de cálculo e a alíquota aplicável;

II – Requer a aplicação da penalidade prevista no art. 878, VIII, "d" do RICMS, alternativamente a nulidade, tendo em vista a ausência de penalidade específica ou, ainda, aplicar a penalidade do art. 126, parágrafo único, tendo em vista a escrituração de todas as operações;

A assessoria Processual Tributária requereu diligência junto ao Laboratório Fiscal para verificar se as DIEFs de janeiro a dezembro/2009 foram entregues com as informações dos itens dos produtos.

Em resposta a solicitação de diligência à Célula de Perícias, informa que, de acordo com dados obtidos junto a Célula de Laboratório Fiscal, não constam as especificações dos itens dos produtos nas DIEFs declaradas no período de janeiro a dezembro de 2009 (fls.41/42).

O Parecer de nº 391/2015 da Célula de Consultoria Tributária, referendado pelo emitente representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão proferida pela 1ª Instância de PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

É o relatório

VOTO DO RELATOR

A peça inaugural do presente processo afirma que a empresa autuada é usuária de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados e deixou de entregar ao agente fiscal os arquivos magnéticos no formato DIEF, com detalhamento de itens, conforme termo de início e intimação relativos às entradas e saídas de mercadorias referentes ao exercício de 2009.

A solicitação dos arquivos magnéticos requeridos pelo autuante tem amparo no art. 289 do Decreto nº 24.569/97 para todos os contribuintes que emitem por sistema eletrônico de processamento de dados, documentos fiscais referentes à totalidade das operações de entradas e de saídas e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração.

Preliminarmente a análise de mérito, o recorrente alega as seguintes nulidades:

1 - Ausência de requisitos formais, uma vez que o autuante deixou de mencionar parte dos referidos documentos nas Informações Complementares, inobservando o que determina o art. 828 do RICMS/CE. Referida nulidade deve ser afastada, uma vez que o devido processo legal foi observado, posto que no corpo do auto de infração e nas informações complementares e demais documentos apensos aos autos, demonstram de forma clara o objeto da autuação, ou seja, *falta de apresentação de arquivos magnéticos*, não trazendo violação ao art. 33, XI do Decreto nº 25.468/99.

2 - No que se refere à ausência da Ordem de Serviço anexada ao Auto de Infração, por está em desacordo com a IN 07/2004. Apreendo que a mesma deva ser afastada tendo em vista a revogação da mencionada Instrução Normativa e a vigência da Instrução Normativa nº 49/2011, que determina apenas a exibição do ato designatório (Ordem de Serviço) ao sujeito passivo, em consonância com o art. 820 do Decreto nº 24.569/97, não causando nenhum prejuízo à parte nos termos do art. 53,§8º do Decreto nº 25.468/98.

3 - Inobservância ao que prevê o art. 822, §1º, I e II do Decreto nº 24.569/97, ou se já, não constar no Termo de Conclusão os dispositivos legais infringidos, a base de cálculo e a alíquota aplicável. Também deve ser afastada tendo em vista não trazer nenhum prejuízo à parte para o exercício da ampla defesa e contraditório. Além disso, tais elementos estão contidos no Auto de Infração e Informações Complementares.

No que se refere ao mérito, verifica-se que a empresa recorrente é usuária do Sistema de Processamento Eletrônico de Dados (PED), portanto, obrigada a entregar os arquivos magnéticos de acordo com o que estabelece o art.285 do Dec. 24.569/97 in verbis:

Art. 285. A emissão de documentos fiscais por sistema eletrônico de processamento de dados, bem como a escrituração dos livros fiscais a seguir enumerados, far-se-ão de acordo com as disposições deste Capítulo:

§1º O estabelecimento que emitir documentos fiscais ou escriturar livros fiscais em equipamento que utilize ou tenha condição de utilizar arquivo magnético, ou equivalente, ficará obrigado às exigências deste Capítulo, inclusive de apresentar em meio de transferência eletrônico junto a SEFAZ, na forma, padrões e prazos previstos em legislação específica, as informações dos livros e demais documentos referidos neste artigo e na legislação pertinente, relativos às suas obrigações acessórias.

A obrigatoriedade da entrega dos arquivos magnéticos é uma obrigação acessória que decorre da Legislação Tributária e tem por objeto as prestações positivas ou negativas previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

A obrigação de entregar os arquivos magnéticos nasce quando existe uma solicitação formal do Fisco Estadual exigindo a sua apresentação, ocasião em que o contribuinte dispõe do prazo de 5 (cinco) dias, contados da intimação, para o cumprimento desta obrigação, conforme prevê o artigo 308 do RICMS. *In verbis*:

Art. 308. O contribuinte fornecerá ao Fisco, quando exigido, os documentos e arquivo magnético de que trata este Capítulo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da exigência, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.

A assessoria Processual Tributária requereu diligência junto ao Laboratório Fiscal para verificar se as DIEFs de janeiro a dezembro/2009 foram entregues com as informações dos itens dos produtos, considerando que consta no Termo de Início de Fiscalização uma observação de que caso a empresa tenha transmitido os arquivos eletrônicos no formato EFD, ficaria dispensada da entrega dos livros em papel.

Em resposta a solicitação de diligência, à Célula de Perícias informa que de acordo com dados obtidos junto a Célula de Laboratório Fiscal, não constam as especificações dos itens dos produtos nas DIEFs declaradas no período de janeiro a dezembro de 2009 (fls.41/42).

Portanto, a desobediência aos dispositivos infringidos, ou seja, os artigos 285, 289, 299, 300 e 308 do Dec. nº: 24.569/97 c/c Convênio 57/95, sujeita o infrator à sanção imposta no Art. 123 VIII "i" da lei 12.670/96, multa equivalente a 2% do valor total das saídas de cada período não apresentado.

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

VIII - outras faltas:

i) deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados ou de equipamento ECF de entregar ao Fisco arquivo magnético referente a operações com mercadorias ou prestações de serviço ou entregá-lo em padrão diferente do estabelecido pela legislação ou, ainda, em condições que impossibilitem a leitura dos dados nele contidos: multa equivalente a 2% (dois por cento) do valor total das operações e prestações de saídas de cada período irregular, não inferior a 5.000 (cinco mil) Ufirces, sem prejuízo do arbitramento do imposto devido;

Destarte, voto pelo conhecimento do recurso ordinário, negando-lhe provimento, no sentido manter a decisão Condenatória prolatada em 1ª Instância, julgando PROCEDENTE a ação fiscal, em conformidade com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

Demonstrativo do Crédito Tributário (RS)	
Base de cálculo	3.726.374,42
ICMS	
Multa (2%)	74.527,48
Total	74.527,48

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: WHEATON BRASIL VIDROS LTDA. e recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve afastar as preliminares de nulidade argüidas pela recorrente. Preliminares afastadas, por decisão unânime, com base nos fundamentos contidos no parecer da Assessoria Processual Tributária. No mérito, resolve por decisão unânime, negar provimento ao recurso interposto, confirmando a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Não participou da votação a Conselheira Vanessa Albuquerque Valente, por ter estado ausente durante o relato do processo. Ausente, por motivo justificado, a Conselheira Ana Mônica Filgueiras Menescal.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 01 de 2016.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Mateus Viana Neto
Procurador do Estado

Anneliné Magalhães Torres
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

André Araes de Aquino Martins
Conselheiro

Ciente em:
12:01:16