



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 169 /2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

68ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 07/04/11

PROCESSO Nº. 1/5053/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200813051-8

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDA: TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERV ACESS LTDA.

AUTUANTE: Carlos Eugênio Mendes

MATRÍCULA: 036.157-1-5

RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: ICMS – 1. ARQUIVOS MAGNÉTICOS COM DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS 2. A empresa autuada omitiu informações em arquivos magnéticos ou nesses informou dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais, no exercício de 2005. Recurso oficial conhecido e improvido. 3. Auto de infração julgado **IMPROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em conformidade com o parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre “*arquivos magnéticos com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais*”, decorrente do cotejo entre os documentos fiscais emitidos pela empresa nas operações comerciais e os arquivos magnéticos da empresa, onde se verificou uma diferença no valor de R\$ 6.072.011,02. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2008.14698, reiniciada pelo



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

ato designatório 2008.22449, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/05 a 31/12/05, junto à empresa *Termaco Terminais Marítimos de Containers e Serv Acess Ltda.*, que exerce atividade de *transporte rodoviário de carga, exceto produtos perigosos e mudanças, intermunicipal, interestadual e internacional*. Auto de infração lavrado em 25/09/08, com fulcro no Decreto 24.569/97.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada por via postal em 06/08/08, consoante comprova a cópia do AR às fls. 08, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 1/200813051-8, informações complementares de fls. 03/04, ordens de serviço nº. 2008.14698 e 2008.22449 às fls. 05/06, termo de início de fiscalização nº. 2008.18896 às fls. 07, cópia de Ar às fls. 08, 10, 21 e 24, anexo ao termo de intimação 2008.22004 às fls. 09, termo de conclusão de fiscalização nº. 2008.25174 às fls. 11, relação anual de valores contábil e fiscal às fls. 12/13, consulta ao cadastro de contribuintes do ICMS às fls. 14/18, envelope e cópia de envelope de entrega de arquivos magnéticos às fls. 19, recibo de "CD" com arquivos magnéticos às fls. 20, cópia de AR às fls. 21, recibo de devolução de livros e documentos às fls. 22, termo de juntada às fls. 23, termo de revelia e despacho às fls. 25. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

"EMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS OU NESSES INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. CONTRIBUINTE APRESENTOU ARQUIVO MAGNÉTICO COM INFORMAÇÕES DIVERGENTES DOS DOCUMENTOS FISCAIS EMITIDOS NO EXERCÍCIO DE 2005. NO ARQUIVO TAMBÉM NÃO CONSTA TODOS OS DOCUMENTOS FISCAIS EMITIDOS PELA EMPRESA NAS OPERAÇÕES COMERCIAIS. APRESENTANDO DIFERENÇA DE R\$ 6.072.011,02."

Às informações complementares, o autuante constatou que as informações apresentadas no CD com os Arquivos Magnéticos estavam incompletas, bem como também traziam erros; contrariando o que determina a legislação em vigor. Inferiu a auditoria fiscal não foi realizada através dos referidos arquivos, tendo em vista os dados omissos, incompletos e errados. Neste sentido, observou que as informações constantes dos arquivos



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

apresentavam valores de saídas diferentes do informado pelo contribuinte no livro Registro de saída. Ademais, ponderou também que não constam os valores referentes a "outras saídas", que no exercício auditado demonstrou ser de R\$ 3.855.198,20. Colacionou o art. 75 caput e parágrafo único da Lei 12.670, bem como o art. 285 do Decreto nº. 24.569/97 que disciplina os procedimentos do Processamento Eletrônico de Dados, para ao final aplicar a penalidade prevista no art. 123, VIII, alínea "I" da Lei 12.670/96 alterado pela lei 13.418/96.

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, VIII, alínea "L" da Lei 12.670/96, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 5% do valor total das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
Principal	R\$ 0,00
Multa (5%)	R\$ 303.600,56
Total a Pagar	R\$ 303.600,56

A contribuinte tomou ciência do auto de infração pelo correio em 13/10/08 consoante termo de juntada de AR acostado aos autos às fls. 23, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

Foi lavrado o termo de revelia no dia 13/11/08. Ocorre que a requerente acostou pedido de dilatação de prazo de fls. 27, protocolado em 24/10/08, que por sua vez foi deferida, fixando-se o novo prazo para 12/11/08, oportunidade em que a empresa apresentou petição tempestiva e tornou o presente termo sem efeito.

À defesa, de fls. 30/33, instruída com documentos de fls. 34, a autuada alegou que a suposta divergência apontada pelo agente em nada interferiu na identificação, por parte do Fisco, da totalidade das operações e prestações realizadas no período auditado. Afirmou que as operações e prestações foram regularmente lançadas nos seus livros fiscais, com conseqüente recolhimento integral do ICMS a elas pertinente. Pugnou pela decretação da nulidade da autuação em causa, colacionando entendimento do Tribunal de Justiça do Ceará para corroborar com o seu posicionamento, sob a alegativa de que o ato de repetição da diligência fiscal não foi devidamente motivado, consoante art. 1º § 2º da Instrução Normativa



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

06/05. Neste sentido, argumentou que o ato designatório que embasou a lavratura do segundo Termo de Início de Fiscalização, além de não dizer que se tratava de um “reinício de fiscalização”, foi materializado de forma imotivada, uma vez que silenciou quanto às razões determinantes de sua expedição. Pelo exposto, requereu em grau de **NULIDADE** do feito fiscal.

Às fls.35 consta termo de desmembramento relativo a 01 (um) CD-ROM integrante da ação fiscal referente ao presente auto de infração, com o objetivo de encaminhar para a *Célula de Perícias e Diligências* do CONAT, objetivando melhor conservação e integração do banco de dados magnéticos na data de 03/12/08.

A julgadora singular, após breve relato fático, citou o art. 1º, §2º da IN nº 06/05, que dispõe sobre os prazos definidos para a conclusão da ação fiscal, tecendo esclarecimentos acerca da importância da motivação para o reinício da ação fiscal. Neste entendimento, corroborou com o posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, afirmando que a repetição sem motivação acarreta a nulidade do ato, no entanto, entendeu que tal exigência foi devidamente cumprida na ação fiscal. Em outra esteira, relatou que o Estado do Ceará em 2000 instituiu o *Sistema Integrado de Simplificações das Informações Fiscais – SISIF*, com *lay-out* próprio. Entretanto, a partir de 2005 com a instituição da *DIEF*, o *SISIF* teve seu *lay-out* incorporado a esta, passando, então, a *DIEF* a ser o arquivo eletrônico exigido dos contribuintes do Estado. Neste esteio, ressaltou que o Ceará não “denunciou” formalmente o Convênio *SINIEF*, conhecido com *SINTEGRA*, posto que os contribuintes que são substitutos tributários em outros Estados da Federação, ainda permanecem sobre a obrigatoriedade do envio dos dados no formato do referido convênio. Pelas exposições acima, entendeu, então, que os contribuintes não substitutos tributários em outros Estados da Federação possuem como obrigação enviar e fornecer ao Fisco os arquivos magnéticos no formato *DIEF*. Pelo que, em verificando que a autuada se enquadra nesse caso específico e considerando que o autuante solicitou os arquivos magnéticos no formato *SINTEGRA*, no instante em que os efetivamente devidos, quais sejam, os arquivos da *DIEF*, estavam em conformidade com o livro fiscal da empresa; julgou **IMPROCEDENTE** a ação. Por haver proferido decisão totalmente contrária aos interesses da Fazenda Pública Estadual, recorreu de ofício ao Egrégio Conselho de Recursos Tributários, a fim de que se confirme ou reforme a decisão, conforme determina a legislação processual em vigor.

Consta acostado aos autos, as Declarações de Informações Econômico-Fiscais – Relação de entradas e saídas por CFOP’s, às fls. 44/55, bem como tela de consulta de Cadastro de Contribuinte de ICMS às fls. 56.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A atuada foi notificada pelos correios, em 29/10/10, do julgamento **IMPROCEDENTE** da ação fiscal, conforme termo de juntada de AR às fls. 58/59 dos autos.

A *Célula de Consultoria Tributária*, por intermédio do parecer 529/10, manifestou pelo conhecimento do recurso oficial, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão de **IMPROCEDÊNCIA** proferida em 1ª instância. Após síntese do julgamento e dos fatos aduzidos no auto de infração bem como no julgamento de 1ª instância, esclareceu sobre os modelos de *lay-out* exigidos para a emissão de documentos fiscais por contribuintes usuários de sistema eletrônico de processamento de dados. Observou que no caso em exame, o contribuinte exerce atividade de transportadora, conforme consulta às fls.61, não contando nos autos informações de que o mesmo seja substituto tributário em outros Estados da Federação. Pelo que, concluiu que a fiscalizada não estava obrigada a emitir os arquivos magnéticos no *lay-out* solicitado pelo autuante. Neste aspecto, consignou que as informações apresentadas pela empresa através da Dief do período estavam de consonância com os valores indicados pelo auditor às fls. 12.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 62/66 dos autos.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso de ofício interposto pela **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, em face de **TERMACO TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERVIÇOS LTDA.**, haja vista a prolação de sentença adversa aos interesses da fazenda pública estadual, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200813051-8. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, o requerente foi autuado por “*emitir informações em arquivos magnéticos ou nesses informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais.*”, detectado através de uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

2008.14698, reiniciada pelo ato designatório 2008.22449, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 2005, no montante de R\$ 6.072.011,02.

1. Das Preliminares

Existem preliminares suscitadas pela contribuinte em sede de recurso voluntário, merecendo, portanto, uma análise preambular por parte deste órgão julgador, visto que antecede qualquer exame de mérito.

A contribuinte argüiu a nulidade do auto de infração, com esteio no julgamento do Tribunal de Justiça no Mandado de Segurança nº 5036 segundo o qual “*as diligências fiscais devem ser concluídas dentro do prazo, só podendo ser prorrogadas por ato devidamente motivado da autoridade competente. A repetição de referidas diligências, sem observância dos prazos legais e autorizados por ato IMOTIVADO. Constitui desvio de poder ou de finalidade, acarretando NULIDADE do ato viciado por manifesta iligalidade.*”

Diante da ausência de um requisito indispensável à formalização do ato de reinício da auditoria fiscal que culminou com a lavratura do auto de infração, a defendente, em grau de preliminar pugnou pela decretação da nulidade da autuação em causa.

Ocorre que, uma vez esgotado o prazo de fiscalização da ação fiscal, a legislação prevê que a mesma deverá ser reiniciada mediante solicitação do agente fiscal, que será aprovada pelo orientador da *Célula de Execução*, por designação de um dos Coordenadores da Catri, consoante dispões o art. 1º, §2º da Instrução Normativa 06/05 *in verbis*:

Art. 1º O agente do Fisco terá os prazos a seguir indicados para conclusão dos trabalhos, contados da ciência ao sujeito passivo:

§ 2º Esgotado o prazo previsto no inciso II do art.1º, sem que o sujeito passivo seja cientificado da conclusão dos trabalhos, a ação fiscal poderá ser reiniciada, mediante solicitação circunstanciada do autoridade designada, aprovada pelo Orientador da Célula de Execução, por designação de um dos Coordenadores da Catri, podendo, neste caso, a autoridade designante incluir outro agente ou substituir o originariamente designado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Desta feita, se depreende que a solicitação circunstanciada ou motivada acima descrita, trata-se de um ato de natureza "*interna corporis*", que objetiva um controle interno da Administração Pública, no desenvolvimento das atividades de seus agentes. Assim, a ação fiscal restou plenamente saudável em todas as suas instâncias.

2. Da Improcedência da ação fiscal

Na seara meritória, imprescindível esclarecer que o agente fiscal afirmou que a empresa apresentou arquivo magnético com informações divergentes dos documentos fiscais emitidos no exercício de 2005.

Ocorre que o atuante solicitou os arquivos no formato do *SINTEGRA*, quando ao bem da verdade, o contribuinte estava obrigado a enviar os arquivos em outro formato, qual seja, pelo *lay-out* da DIEF. Daí se depreende a existência de divergências alegadas na presente autuação.

Ademais, impende esclarecer que só há obrigatoriedade de envio dos dados no formato do *SINTEGRA* para os contribuintes que são substitutos tributários em outros Estados da Federação, conforme Convênio nº. 81/93 e, não consta nos autos nenhuma informação de que o autuado o seja; de onde se pode concluir que o mesmo não estaria obrigado a emitir os arquivos magnéticos no *lay-out* solicitado pelo fiscal.

Ora, é cediço que a teoria da objetividade das infrações tributárias não autoriza a apenação de um contribuinte quando destituída da comprovação da efetiva inobservância à legislação tributária. De maneira que por ser objetiva, se faz necessário que a acusação fiscal repouse sobre os pilares sólidos das provas fáticas, o que se consagra através do Princípio da Verdade Material. Caso isto não ocorra, o pleito fiscal estará sob risco de não perseverar.

A máxima do Direito Romano leciona que: "*Contra factos, não há argumentos*". Deste modo, diante da não caracterização do ilícito tributário sobre o qual recai a acusação fiscal, restaram clarividente as falhas no procedimento na constituição do crédito tributário; destarte, a medida mais consentânea com a justiça fiscal é acolher a **IMPROCEDÊNCIA** do feito fiscal.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

3. Do Voto

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso oficial, para, após afastar a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, negar-lhe provimento, julgando **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, de acordo com o parecer da Consultoria Tributária, confirmado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o VOTO.



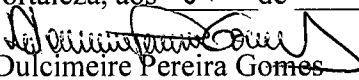
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

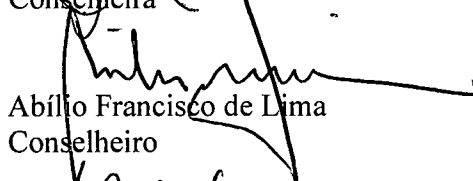
DECISÃO

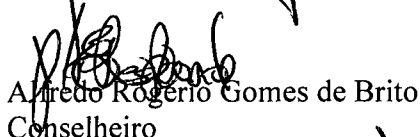
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, recorrida **TERMACO TERMINAIS MARITIMOS DE CONTAINERS E SERVIÇOS LTDA**. A 1ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **ABSOLUTÓRIA** proferida pela 1ª instância, nos termos do voto do relator, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Absteve-se de votar, por questão de foro íntimo, o Conselheiro Raul Amaral Junior. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro Alfredo Rogério Gomes de Brito. Presente à Câmara o representante legal da autuada, Dr. Ivan Lima Verde Junior.

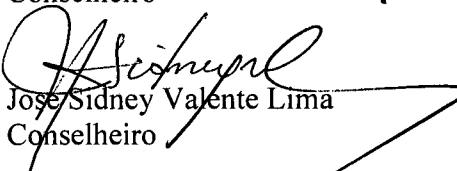
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 09 de 05 de 2011.

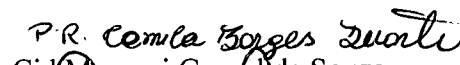

Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

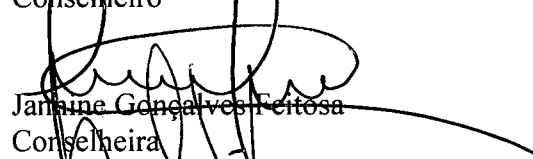

Ana Maria Martins Timbo Holanda
Conselheira

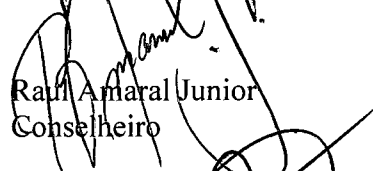

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Raul Amaral Junior
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator


Mateus Vinha Neto
PROCURADOR DO ESTADO