



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO n° 028 /2012

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO ORDINÁRIA n° 225ª de 08/12/2011
PROCESSO DE RECURSO n° 1/4042/2008
AUTO DE INFRAÇÃO n° 1/200810503
RECORRENTE: OLAM BRASIL LTDA.
RECORRIDO: Célula de Julg. de 1ª Instância.
Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

EMENTA: ICMS - FALTA DE ENTREGA AO FISCO DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS. Não invalida o feito o fato de que na fase contenciosa se defina a pertinência ou a adequação lógica entre o acontecimento exterior (ilícito fiscal) e a penalidade respectiva - desde que não configure motivo extemporâneo, havido após a lavratura, ou mesmo "fabricado", para justificar o auto de infração. Vincularidade legal, própria da atividade de lançamento do crédito tributário. O legislador cearense contemplou a regra comezinha do processo de que o autuado há de se defender dos fatos e não da capitulação legal. O agente não solicitou tão-só os arquivos eletrônicos constantes da Dief, mas relação de produtos e inventários. A solicitação não foi atendida pelo contribuinte que, por sua vez, não provou no curso do processo que tivesse remetido nos moldes do § 1º do art. 285. Questão constitucional. Impossibilidade de exame nesta Corte Administrativa. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão por unanimidade de votos.

Caral



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO n° 028 /2012

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO ORDINÁRIA n° 225ª de 08/12/2011
PROCESSO DE RECURSO n° 1/4042/2008
AUTO DE INFRAÇÃO n° 1/200810503
RECORRENTE: Célula de Julg. de 1ª Instância
RECORRIDO: OLAM BRASIL LTDA
Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

EMENTA: ICMS - FALTA DE ENTREGA AO FISCO DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS. Não invalida o feito o fato de que na fase contenciosa se defina a pertinência ou a adequação lógica entre o acontecimento exterior (ilícito fiscal) e a penalidade respectiva - desde que não configure motivo extemporâneo, havido após a lavratura, ou mesmo "fabricado", para justificar o auto de infração. Vincularidade legal, própria da atividade de lançamento do crédito tributário. O legislador cearense contemplou a regra comezinha do processo de que o autuado há de se defender dos fatos e não da capitulação legal. O agente não solicitou tão-só os arquivos eletrônicos constantes da Dief, mas relação de produtos e inventários. A solicitação não foi atendida pelo contribuinte que, por sua vez, não provou no curso do processo que tivesse remetido nos moldes do § 1º do art. 285. Questão constitucional. Impossibilidade de exame nesta Corte Administrativa. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão por unanimidade de votos.

Trata-se de Recurso Voluntário da decisão de PROCEDÊNCIA do auto de infração *por falta de entrega ao fisco dos arquivos eletrônicos referentes às informações econômico-fiscais relativas ao exercício de 2005.*

Dada a infringência, foi aplicada a penalidade do art. 123, VII-B, “e” da Lei nº 12.670/96.

Multa lançada, R\$ 624.864,97.

A decisão singular encontra-se assim ementada:

EMENTA: DEIXAR DE MANTER PELO PRAZO DECADENCIAL ARQUIVOS MAGNÉTICOS CONTENDO AS OPERAÇÕES REALIZADAS. O contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados deixou de manter e conseqüentemente de apresentar arquivo magnético referente a tabela de produtos, Inventários, entradas e saídas de mercadorias, solicitados através do termo de início. Auto de Infração julgado PROCEDENTE com amparo legal do art. 285, § 1º, 289, 299 e 308 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade prevista no art. 123, inciso VIII, alínea “i” da Lei nº 12.670/96. DEFESA.

Nas razões recursais o contribuinte alega a nulidade do feito em face do agente fiscal aplicar a penalidade do art. 123, VII-B, “e” da Lei nº 12.670/96 (não manter as informações econômico-fiscais em arquivos eletrônicos pelo prazo decadencial), no entanto consigna como infringidos os art. 285, § 1º e 815, I do RICMS, que cuidam da obrigatoriedade da remessa por meio eletrônico e exibição ou apresentação, respectivamente, ao fisco dos ditos arquivos, com penalidade está prevista na alínea “i” do inciso VIII do mesmo artigo. Alega neste caso a existência de vícios formais.

Segundo o recorrente o fato confundiu inclusive a Julgadora singular, que entendeu pela aplicação da penalidade do art. 123, VIII, “i”. Conclui por estas razões que há cerceamento do direito de defesa.

Por outro lado, assegura que a infração não ocorreu haja vista que não houve recusa de apresentação dos arquivos solicitados. Ademais se trata de obrigação acessória; inclusive as informações ali constam dos documentos e livros fiscais entregues, a par de que se encontram nos bancos de dados do próprio fisco, remetidas nos termos do § 1º do art. 285 do RICMS.

Alega, por fim, a inexistência de lesão ao fisco. Aduz que a penalidade equivalente a 2% (dois por cento) sobre o valor das saídas ofensiva à proporcionalidade e à razoabilidade previstas constitucionalmente.

Em seu Parecer a Consultoria Tributária opina pela confirmação da decisão singular, no que foi referendado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO.

Entendo não aplicável ao caso presente a alegação de nulidade do feito por falta de correlação entre a penalidade aplicada e os dispositivos legais apontados como infringidos. Com efeito, pode se antever na espécie eventual falha na *motivação* do ato público, no entanto a *motivação* é requisito formalístico do ato administrativo, traduzindo-se na exposição dos motivos de fato e de direito que autorizam ou exigem a sua expedição, e que, por si só, não é causa de invalidade do ato público.

Tratando-se de ato vinculado, como tal é o auto de infração, o que importa é a existência do *motivo*, ou seja, aquele acontecimento exterior necessário à sua a expedição, aqui contemplado. Logo, evidente que o contribuinte não entregou ao agente do fisco os arquivos eletrônicos relativos às informações econômico-fiscais, haver-se-á de dar cumprimento à Lei nº 12.670/96 que prescreve para o caso a aplicação da penalidade da alínea "i", inciso VIII do art. 123. *In verbis*:

Art. 123. ...

.....



III - 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;

Portanto, não invalida o feito o fato de que na fase contenciosa se defina a pertinência ou a adequação lógica entre o acontecimento exterior (ilícito fiscal) e a penalidade respectiva - desde que não configure *motivo* extemporâneo, havido após a lavratura, ou mesmo "fabricado", para justificar o auto de infração -, já que assim atende a vincularidade legal, própria da atividade de lançamento do crédito tributário.

Não é outra coisa a que assegura o Dec. nº 25.468/99, que regulamenta o processo administrativo tributário cearense, quando prescreve que a eventual omissão de dispositivos que identificam a capitulação jurídica do fato tributário não dá ensejo à nulidade do auto de infração, desde que o relato, indiscutível e objetivamente, traduz o fato denunciado (art. 33, *caput*, inciso XIV e § 2º).

Logo, o legislador cearense contemplou a regra comezinha do processo de que o autuado há de se defender dos fatos e não da capitulação legal, hipótese em que o julgador administrativo, na fase de reexame e do controle do lançamento, formulará o enquadramento, extraíndo as conseqüências legais da hipótese apresentada.

Pelas razões já expostas ficam descartadas quaisquer das alegações por cerceamento do direito de defesa.

Em que pese a alegação de que a obrigação fora cumprida em face da entrega dos livros e documentos fiscais ou mesmo pela remessa dos arquivos por meio eletrônico ao fisco, entendo por insubsistente.

A princípio, não vejo dificuldades em conciliar a leitura do § 1º do art. 285, com a do art. 288, todos do RICMS, de modo que, uma vez realizada a entrega dos arquivos nos moldes do primeiro (leia-se, entrega da Dief), suprida fosse a obrigação do segundo (leia-se, entrega ao agente fiscal). Eis o seu teor, *in verbis*:

Art. 288. O contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados deverá fornecer, quando solicitado, documentação minuciosa, completa e atualizada do sistema, contendo descrição, gabarito de registro (lay out) dos arquivos, listagem dos programas e as alterações ocorridas no período a que se refere o artigo 310.

Ocorre que no caso presente o agente não solicitou tão-só os arquivos eletrônicos constantes da Dief, mas relação de produtos e inventários. A solicitação não foi atendida pelo contribuinte que, por sua vez, não provou no curso do processo que a tivesse remetido nos moldes do § 1º do art. 285. E não me parece razoável a substituição das obrigações contidas nos dispositivos citados pela apresentação dos livros e documentos fiscais, em razão mesmo dos seus fins próprios ou pela falta de identidade substancial entre as mesmas.

Por fim, em que pese o percentual da multa (2% sobre o valor das saídas), cabe que está expressamente prevista na legislação; qualquer juízo feito à luz da carta constitucional para fins de afastá-la ou minorá-la foge à competência desta Corte administrativa.

Tais as razões expedidas, voto para que se conheça do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão de PROCEDÊNCIA proferida em Primeira Instância, com aplicação da penalidade do art. 123, V III, "i" da Lei nº 12.670/96, que define multa de 2% (dois por cento) sobre o montante das operações de saídas de mercadorias.

Segue o demonstrativo do crédito.

Processo nº 1/4042/2008
Auto de Infração nº 1/200810503
Cons. Relator: José Rômulo da Silva.

Multa:..... R\$ 624.864,97.
Total:..... R\$ 624.864,97.

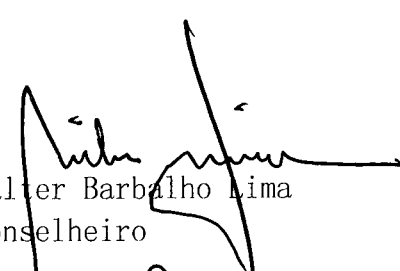
É como eu voto.

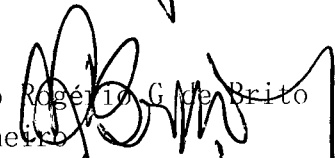
DECISÃO:

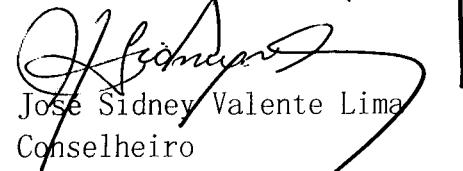
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos em que é recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA; recorrente OLAM BRASIL LTDA:

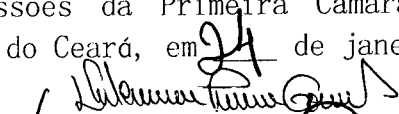
A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, confirmar a decisão CONDENATÓRIA proferida pela 1ª Instância, reenquadrando-se a penalidade para a capitulação no art. 123, VIII, "i" da Lei nº 12.670/96, com alteração da Lei nº 13.418/2003, nos termos do voto do Conselheiro relator, conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


Sala das Sessões da Primeira Câmara do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, em 24 de janeiro de 2.012.

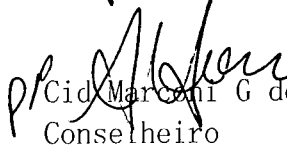

P/Valtter Barbalho Lima
Conselheiro


Alfredo Rogério G de Brito
Conselheiro


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


P/ Abílio Francisco de Lima
Presidente


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira

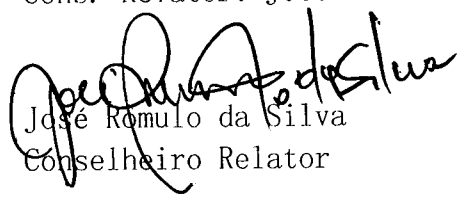

P/ Cid Marconi G de Souza
Conselheiro

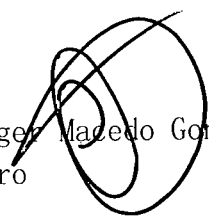
Vanessa Albuquerque Valente
Conselheiro


Processo nº 1/4042/2008

Auto de Infração nº 1/200810503

Cons. Relator: José Rômulo da Silva.


José Rômulo da Silva
Conselheiro Relator


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado