



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO 379 /2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

160ª SESSÃO ORDINÁRIA: 19/09/2012

PROCESSO Nº.: 1/1879/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200803637

RECORRENTE: ENGETECNICA COMERCIO INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÕES LTDA

RECORRIDO: CELÚLA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTES: João Pereira da Silva

MATRÍCULA: 037.992.1-2

RELATORA: Conselheira Anneline Magalhães Torres

EMENTA: ICMS – 1. **DEIXAR DE ENTREGAR À SEFAZ ARQUIVO MAGNÉTICO.** 2. A empresa deixou de entregar à SEFAZ arquivo magnético referente ao exercício de 2004 e 2005. 3. Recurso voluntário conhecido e não provido. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, após o afastamento da nulidade arguida em sede de recurso voluntário, conforme a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Decisão amparada nos artigos 285, § 1º, 289, 299 e 380 do Decreto 24.569/97, referenciado no entendimento de que layout dos arquivos foi especificadamente exigido no termo de início de fiscalização 5. Penalidade inserta no art. 123, inciso VIII, alínea “i”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

RELATÓRIO

O presente processo refere-se à *deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar à SEFAZ arquivo magnético*. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal pela ordem de serviço nº. 2008.01890, objetivando executar *auditoria fiscal*, referente ao período de 01/01/04 a 31/12/05, junto ao contribuinte *Engetecnica Comercio Indústria e Representações LTDA*, estabelecida nesta capital. Auto de infração lavrado em 27/03/2008, com supedâneo no art. 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto nº 24.569/97.



**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 30/01/2008 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização nº. 2008.01546, às fls. 06, oportunidade 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. 1/200803637-2, informações complementares às fls. 03/04, ordens de serviço nº. 2008.01890, termo de início de fiscalização nº. 2008.01546, termo de intimação nº 2008.03096, termo de conclusão de fiscalização nº 2008.08783, cópia do Ar do auto de infração à fl. 08, procuração à fl. 10, cópia da CNH à fl. 11, declarações às fls. 12/13, consulta do contribuinte às fls. 14/18. Termo de juntada à fl. 18, termo de revelia e despacho à fl. 21. O auto, em epígrafe, relatou *ipsis verbis*:

“DEIXAR O CONTRIBUINTE USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DE ENTREGAR A SEFAZ ARQUIVO MAGNÉTICO REFERENTE A OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇO, OU ENTREGA-LOS EM PADRÃO DIFERENTE DA LEGISLAÇÃO. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE ENTREGAR AO AGENTE DO FISCO OS ARQUIVOS MAGNÉTICOS REF. AS OPERAÇÕES DOS EXERCÍCIOS DE 2004 E 2005, CONF. DEM. INF. COMPL.”

Às informações complementares, o autuante procedeu a auditoria em cumprimento à ordem de serviço nº 2008.01890 asseverou que não foi atendida a intimação na qual solicitou a apresentação dos arquivos magnéticos referente a suas operações do período fiscalizado. Informou ainda que o contribuinte está cadastrado como indústria (fabricação de Outras máquinas e Equipamentos) e que após ser intimado a entregar o livro de registro de controle e produção do estoque assim como a planilha de rendimentos dos produtos elaborados, não atendeu à solicitação. Relatou que em visita *in loco* não encontrou qualquer tipo de maquinário que pudesse fabricar ou operar qualquer equipamento ou produto. Diante desta constatação solicitou ao contador e ao procurador representante que declarasse formalmente que o estabelecimento não manufatura qualquer produto, o que teve o pedido atendido e anexado aos autos. Por fim diante de tais motivos informou ter lavrado o auto de infração por falta de entrega dos arquivos magnéticos.



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

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

O auditor sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, VIII, alínea "i" da Lei 12.670/96, com alteração dada pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 2% (trinta por cento) do valor da das saídas do período fiscalizado. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	RS 2.118.840,77
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa 2%	R\$ 42.376,14
TOTAL	R\$ 42.376,14

A ciência do auto de infração foi realizada, por via postal, em 16/04/2008, conforme se comprova através do AR à fl. 20 dos autos, a teor do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99, oportunidade em que fora intimada a recolher o crédito tributário com seus acréscimos legais no prazo de 20 (*vinte*) dias ou, em igual prazo, apresentar defesa contra as infrações apontadas.

A contribuinte apresentou defesa à fl. 27/42, no que passou a asseverar que os argumentos em que se funda a exação não tem força para dar continuidade a este processo administrativo por se valer apenas em presunções fora da delineação legal. Neste diapasão informou que o simples indício de infração não autoriza o referido lançamento. Desta forma entendeu que sem prova material não há o que se falar em ilícito tributário, restando claro na acusação a falta de conteúdo probatório. Afirmou ainda que não ocorreu a devolução da documentação que serviu de fundamentação para o auto de infração de acordo com o Decreto 24.569/97, desrespeitando, assim, o prazo de 5 dias previsto na lei. Da mesma forma denunciou não ter ocorrido a emissão da cópia do recibo que deveriam estar em anexo ao termo de conclusão de fiscalização. No que diz respeito ao mérito razoou que o autuante se utilizou de premissas e indícios, o que levou à acusação se distanciar da verdade material em favor de uma decisão pessoal. Além disso, afirmou que em momento algum a empresa deixou de fornecer as informações necessárias ao fisco, quer seja nos documentos mensais quer seja no caso específico de auditorias. Ressaltou que a entrega das documentações se verifica pelo simples fato da finalização dos trabalhos do fiscal autuante, que por sua vez elaborou um totalizador de levantamento de estoque no qual sem as informações requisitadas seria impossível sua composição. Diante de tais argumentações, entendeu que com a finalização dos trabalhos da auditoria e a elaboração do quadro totalizador ficou claro as informações de apuração do ICMS haviam sido entregues, ademais que não houve nenhum prejuízo ao erário estadual. Do mesmo

g



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

modo concluiu que diante da inobservância das disposições existentes sobre a matéria tributária em sentido *lato sensu*, a ação fiscal padecia de vício irremediável, o que por sua vez seria motivo de nulidade. Ademais que pelo que foi demonstrado houve preterição do direito de defesa, levando à impossibilidade do exercício desta garantia constitucional. Por fim informou sobre a vedação das presunções em Direito Tributário, colacionando doutrinas diversas, e da necessidade de estar presente no ato administrativo a sua motivação, esta necessária para que o ato seja válido. Diante do exposto requereu que fosse considerado **NULO** o auto de infração tendo em vista as razões ora apresentadas na defesa. No que diz respeito ao mérito, requereu que fosse decretada a **IMPROCEDÊNCIA** do lançamento fiscal. Por fim solicitou a realização de perícia a fim de esclarecer as dúvidas ainda persistente quanto ao levantamento fiscal.

A julgadora de 1º instância, considerando os argumentos em sede de defesa, asseverou preliminarmente que as alegações apresentadas pelo impugnante não se prestam para a acusação em cotejo. Asseverou que a obrigação de entregar os arquivos magnéticos, exigidos pelo auditor no momento da auditoria, não se confunde com a entrega da documentação periódica dos arquivos magnéticos. Esta por sua vez é feita através das DIER's e demais sistemas de controle fazendário. Concluiu que uma obrigação não supre a outra, desta forma entendeu que o contribuinte não poderia ter se eximido de entregar as informações no início do trabalho fiscal. Ademais que a descrição da infração está em perfeita sintonia com os artigos apontados atendendo aos requisitos legais deste contencioso tributário estadual. Diante do exposto ressaltou a obrigação da emissão dos documentos fiscais subsidiado pelo art. 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto nº 24.569/97, passando a julgar **PROCEDENTE** a ação fiscal, intimando a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência dessa decisão, a importância de R\$ 42.376,14, com os devidos acréscimos legais ou interpor recurso em igual prazo, ao Conselho de Recursos Tributários.

A decisão singular fora comunicada à defendente por via postal em 25/02/2010, consoante AR e termo de juntada acostados aos autos às fls. 50/51, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

Às fls. 52 a empresa protocolizou pedido de dilação de prazo sendo este prorrogado para o dia 16/03/2010 conforme despacho de mesma folha.

A impugnante, irresignada com a decisão singular, interpôs recurso voluntário às fls. 57/66, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados na defesa, de outro lado, não acrescentou nenhum dado novo ou informação capaz de mudar o curso do processo. Por fim, requereu que fosse declarada a **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração e,



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

tornando insubsistente o lançamento, conseqüentemente, instou pelo conhecimento e provimento do recurso, para que fosse reformada a decisão de 1ª instância, por ser esta a melhor forma de efetivação da justiça, com o conseqüente arquivamento do processo administrativo.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 638/2011, após breve relato dos fatos, asseverou que todo o procedimento realizado na apuração da infração seguiu as formalidades exigidas em lei. Informou que o autuado não trouxe aos autos qualquer informação que pudesse refutar o trabalho da auditoria fiscal, neste sentido informou que não cabe ao contribuinte somente alegar os fatos impeditivos bem como os extintivos. Entendeu que o contribuinte tem a obrigação comprovar seus argumentos e sua efetividade, o que significa dizer comprovar cabalmente que entregou todas as informações exigidas durante auditoria. Por fim relatou que todo o procedimento foi devidamente motivado, inclusive com documentos comprobatórios anexados demonstrando que nenhuma garantia constitucional foi preterida. Diante do exposto depreendeu que, apesar de alegar a ilegalidade do auto de infração o contribuinte não produz nenhuma prova em sentido contrário. Por tais razões passou a julgar **PROCEDENTE** o auto de infração por não ter sido observado o texto dos art. 285, 1º, 289, 299, e 308 do Decreto nº 24.569/97 conforme julgamento de 1ª instancia.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls.70/72.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se do recurso voluntário interposto por **ENGETECNICA COMERCIO INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÃO** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, através do qual, a recorrente, através de seu procurador, regularmente constituído, se insurge contra a Decisão proferida pela julgadora singular.

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada por *deixar de entregar à SEFAZ arquivo magnético referente a operações com mercadorias*, referente ao exercício de 2004 e 2005.

Preliminar



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Inicialmente cabe afastar, preliminarmente, a nulidade suscitada pela recorrente, que no concernente à alegativa de cerceamento do direito de defesa por descrição lacônica dos fatos, impende salientar que não merece prosperar, senão vejamos.

O relato da infração em epígrafe delineou satisfatoriamente, as características da infração cometida pela contribuinte, não deixando margem para obscuridades ou mesmo imprecisões. Ademais, insta salientar que os autos do processo estão devidamente instruídos pelo agente fazendário, revelando-se suficientes para a formação de um convencimento seguro acerca da matéria.

Como podemos evidar ao compulsar os autos, a ação fiscal restou plenamente saudável em todas as suas instâncias, razão pela qual passamos a conhecer do *meritum causae*.

Mérito

A partir da análise acurada do caderno processual, se infere que a autuada deixou de entregar a SEFAZ arquivo magnético referente a operações com mercadorias ou prestações de serviço em padrão diferente da legislação referente às operações dos exercícios de 2004 e 2005.

Em análise ao disposto no art. 285 do RICMS, observa-se que o contribuinte emitente de documentos fiscais ou que escritura os livros eletronicamente, deve manter o registro fiscal em arquivo magnético com os dados dos documentos emitidos nas operações de entradas e saídas, remetendo corretamente à Sefaz.

É importante assegurar que, além de ser obrigada por lei a remeter os arquivos magnéticos a SEFAZ, a empresa também é obrigada a mantê-los como registro fiscal dos documentos emitidos por qualquer meio, referente à totalidade das operações de entradas e de saídas por totais de documento fiscal e por item de mercadoria e apresentá-los dentro do layout vigente no exercício fiscalizado.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Referida obrigação, distinta da mencionada anteriormente, ocorre quando o próprio fisco solicita, na fiscalização, arquivos magnéticos, consoante ao disposto no art. 308 do RICMS, que dispõe:

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.

Parágrafo único. Por acesso imediato entende-se inclusive o fornecimento dos recursos e informações necessárias para verificação ou extração de quaisquer dados, tais como, senhas, manuais de aplicativos e sistemas operacionais e formas de desbloqueio de áreas de disco.

Cumpra-se destacar que, de acordo com os arts. 289 I do decreto nº 24.569/97 o contribuinte, usuário de sistema eletrônico de processamento de dados, está obrigado a entregar ao fisco os arquivos magnéticos com itens de mercadorias, referentes às suas operações com mercadorias e prestações de serviço, conforme expressa *in verbis*:

Art. 289. O estabelecimento que emitir, por sistema eletrônico de processamento de dados, pelo menos um dos documentos fiscais a que se refere o art. 285, caput, estará obrigado a manter registro fiscal em arquivo magnético com dados dos documentos emitidos por qualquer meio, referente à totalidade das operações de entradas e de saídas e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração:

I - por documento fiscal e detalhe de item de mercadoria (classificação fiscal), inclusive os emitidos por equipamento emissor de cupom fiscal - ECF;

Nesse caso, quando for exigido pelo fisco, a contribuinte tem a obrigação de entregá-los, em obediência ao “dever de colaborar com o Fisco”, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 123, VIII “i” da Lei 12.670/96. O dever de cooperação é aquele de colaborar com o fisco, poder de império que o Estado exerce sobre a coletividade. O contribuinte, como sujeito passivo da relação jurídica sujeita-se a prestar informações ao fisco quando exigido.

Assim, desde que sejam intimadas formalmente e especificadamente pelo fisco, no momento da fiscalização, todas essas pessoas, físicas ou jurídicas, inclusive os



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

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

contribuintes ou responsáveis, são obrigadas a prestarem as informações necessárias aos trabalhos de fiscalização, exibindo ou entregando mercadorias, documentos, livros, papéis ou arquivos eletrônicos de natureza fiscal ou comercial relacionados com o ICMS, além de não embarcar a citada ação fiscalizadora.

Neste sentido, considerando o entendimento anteriormente já empossado por esta julgadora, havendo especificadamente o layout exigido no termo de início de fiscalização, é cabível a aplicação da penalidade inserta no art. 123, VIII “i” da Lei 12.670/96, não obstante, ressalte-se, o entendimento de ser esta exorbitante para a ação do contribuinte em tela. Matéria esta, todavia, não possível de apreciação na presente decisão.

Do Voto

Ex positis, VOTO pelo conhecimento e não provimento do Recurso Voluntário, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª instância.

É o VOTO.

Demonstrativo

Base de Cálculo	R\$ 2.118.840,77
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa 2%	R\$ 42.376,14
TOTAL	R\$ 42.376,14



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

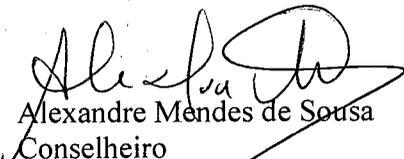
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **ENGETECNICA COMERCIO INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÃO LTDA**, e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para, após afastar a preliminar de nulidade por preterição do direito de defesa haja vista a errônea forma como procedeu o agente fiscal no que diz respeito à descrição do fato e o enquadramento da infração, arguida pela recorrente, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto da relatora, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de 10 de 2012.

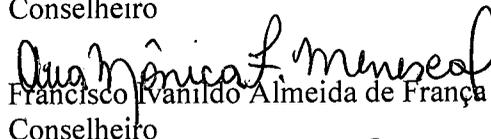
Francisca ~~Maria~~ de Sousa
Presidenta

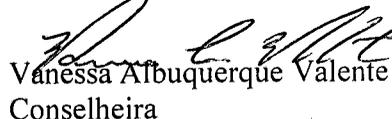

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

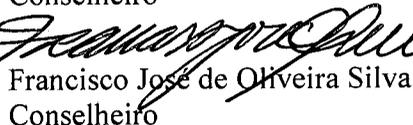

Anneline Magalhães Torres
Conselheira Relatora

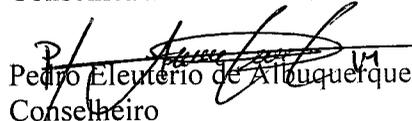
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Francisco Vanildo Almeida de França
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


Pedro Eleutério de Albuquerque
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado