



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 399 /2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

13ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 17/02/09

PROCESSO Nº. 1/3631/2008

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200808136-5

RECORRENTE: COMERCIAL FORTALEZA DE CEREAIS LTDA

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTES: Francisco Vanderlei e Silva e Antônio Erivan Maia de Andrade

MATRÍCULAS: 037.977-1-6 e 105.815-1-6

RELATORA: Conselheira Jannine Gonçalves Feitosa

REVISORA: Conselheira Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins

EMENTA: 1. FALTA DE ENTREGA DOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS - 2. A contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados deixou de entregar à SEFAZ arquivos magnéticos referente às operações com mercadorias ou prestações de serviço. Recurso voluntário conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, confirmando decisão exarada em 1ª instância, nos termos do parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta procuradoria Geral do Estado. 4. Infringência aos artigos 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no art. 123, VIII, I da Lei 12.670/96.

RELATÓRIO

A acusação fiscal versa sobre *falta de entrega dos arquivos magnéticos* em decorrência do não cumprimento, por parte do contribuinte, do solicitado pelo Fisco através do termo de início de fiscalização nº. 2008.05579. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2008.06684, objetivando executar *auditoria fiscal com atualização de estoque*, referente ao período de 01/01/07 a exercício aberto, junto à empresa *Comercial Fortaleza de Cereais*, que exerce atividade de *comércio atacadista de cereais e leguminosas beneficiados*. Auto de infração lavrado em 23/06/08, com fulcro nos artigos 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto 24.569/97 c/c a Convenção 57/95.



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 24/03/08 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização às fls. 06, 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. 1/200808136-5, informações complementares de fls. 03/04, ordem de serviço nº. 2008.06684, termo de início de fiscalização nº. 2008.05579, *Consulta Sistema GIM*, termo de conclusão de fiscalização nº. 2008.15639, comprovante de entrega de ou disponibilização de livros e documentos, termo de juntada, cópia de AR e termo de revelia. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“DEIXAR O CONTRIBUINTE USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DE ENTREGAR À SEFAZ ARQUIVO MAGNÉTICO REFERENTE A OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇO, OU ENTREGÁ-LO EM PADRÃO DIFERENTE DA LEGISLAÇÃO. O CONTRIBUINTE EM ANÁLISE NÃO ENTREGOU OS ARQUIVOS ELETRÔNICOS CONFORME SOLICITAÇÃO ATRAVÉS DO TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO 2008.05579.” (*sic*).

Às informações complementares, os autuantes elucidaram que em cumprimento à ordem de serviço nº. 2008.06684, realizaram auditoria fiscal junto à empresa *Comercial Fortaleza de Cereais Ltda*, relativa ao período de 01/01/07 a 24/03/08, de acordo com o termo de início de fiscalização nº. 200805579. Constataram que a referida empresa não apresentou os arquivos magnéticos referentes ao exercício de 2007, em desatendimento às suas obrigações legais, caracterizando dessa forma infração a legislação por descumprimento de obrigações acessórias.

Os auditores sugeriram como penalidade, a preceituada no art. 123, VIII, alínea “i” da Lei 12.670/96, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 2% do valor total das operações e prestações de saídas de cada período irregular. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
Principal (0%)	R\$ 0,00
Multa (2%)	R\$ 145.906,76
Total a Pagar	R\$ 145.906,76

A contribuinte tomou ciência do auto de infração pelo correio em 23/07/08, consoante termo de juntada acostado aos autos às fls. 10, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

Foi lavrado o termo de revelia no dia 26/08/08. Ocorre que a requerente acostou pedido de dilação de prazo de fls. 14, protocolado em 14/07/08, que por sua vez foi deferido, fixando em 22/08/08 o novo prazo.

A contribuinte, decorrido novo prazo, apresentou defesa tempestiva de fls. 24/31, instruída com documentos de fls. 32/34, onde, advogou que a autoridade fiscal violou o art. 822, §1º, II do RICM, bem como o disposto no art. 33, XI do Decreto 25.469/99, que consagram o *Princípio da Motivação* contemplado em nossa *Constituição Federal de 1988*, segundo qual a autoridade fazendária teria que motivar minuciosamente e de forma clara e precisa, inclusive juntando documentos que viabilizaria o direito creditório do *Fisco Estadual*. Argumentou que mesmo se admitindo a aplicação da multa, esta só poderia ter por base o período irregular constante do termo de início de fiscalização, conforme preceitua o art. 123, VIII, alínea "i" da Lei 12.670/96, jamais o faturamento de todo o ano de 2007, segundo consta nas informações motivadoras da presente autuação. Acrescentou que a multa por negativa de apresentação dos arquivos magnéticos, só poderia ser aplicada na impossibilidade de arbitramento, consoante apregoa o art. 878, IV, alínea "k" do Decreto 24.569/97 e a dicção da jurisprudência deste órgão julgador. Pelo exposto, requereu a **NULIDADE** absoluta e se ultrapassada a seara preliminar, que seja argüida a **IMPROCEDÊNCIA** do feito fiscal.

O julgador singular, após breve relato fático, discorreu que a partir informações complementares, foi dado conhecimento de que não obstante a intimação da empresa, esta não apresentou os arquivos magnéticos solicitados no termo de início de fiscalização, em descumprimento com as suas obrigações referentes ao exercício de 2007. No que se refere à nulidade suscitada pelo contribuinte, não acatou os argumentos apresentados pela impugnante, por entender claro e preciso o relato do auto de infração. Observou que a penalidade do art. 878, alínea "k" do Decreto 24.569/97 somente é cabível para infração de extravio, o que

3/8



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

não se aplica ao caso, pois se trata de acusação de natureza diversa, correspondente a falta de entrega dos arquivos magnéticos quando solicitados pelo Fisco. Assinalou que a infração descrita decorre da violação ao art. 308 do Decreto 24.569/97. Ademais, ponderou que a infração somente poderia ser elidida mediante a comprovação de que os arquivos magnéticos solicitados através do termo de início de fiscalização já teriam sido entregues ao Fisco, o que na realidade não ocorreu. Diante do exposto, julgou **PROCEDENTE** o feito fiscal, intimando a autuada a recolher, aos cofres do Estado, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência desta decisão, a importância apontada na exordial, ou interpor recurso em igual prazo, ao *Conselho de Recursos Tributários*.

A autuada foi notificada através de seu patrono judicial, pelos correios, em 14/11/08, do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal e, querendo, da interposição de recurso voluntário ao *Conselho de Recursos Tributários*, onde ocorrerá a decisão definitiva.

A postulante inconformada com a decisão protocolou recurso voluntário tempestivo às fls. 43/50, onde arrazou os mesmos pontos ora vergastados na impugnação. Ao final, pugnou pela **NULIDADE**, bem como pela **IMPROCEDÊNCIA** do feito fiscal, conhecendo o recurso interposto e dando-lhe integral provimento.

A *Célula de Consultoria e Planejamento - CECOP*, após relato e análise das peças processuais, entendeu que não merece reforma a decisão singular que está devidamente fundamentada com base na infringência ao art. 308 do Decreto 24.569/97 e a penalidade prevista no art. 132, VIII, alínea "i" da Lei 12.670/96. Isto posto, sugeriu pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, no sentido de manter a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 53/54.

É o relatório.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso voluntário interposto pela **COMERCIAL FORTALEZA DE CEREAIS LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, concernente ao auto de infração sob o nº. 1/200808136-5, através do qual, a recorrente se insurgiu contra a Decisão proferida pela julgadora singular. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

A petição de recurso alega, em preliminar e pela ordem de procedimentos, a nulidade por imprecisão e falta de clareza no tocante aos dispositivos legais que embasam a imputação fiscal, acarretando no cerceamento ao direito de defesa da atuada.

Neste azo, cabe destacar que a atuada fora intimada das fases do processo, os prazos foram regularmente respeitados e, no tocante a imprecisão e clareza alegada, observa-se que o autuante fez uma exposição dos fatos ocorridos de forma clara e precisa, tanto na peça basilar, como nas informações complementares, de modo a permitir uma ilação acerca do ilícito fiscal apontado. Assim, entendo que está afastada a possibilidade de cerceamento do direito de defesa alegado nas razões de defesa, pois o feito fiscal está revestido das formalidades legais, uma vez que estão determinados o contribuinte atuado, o montante do débito e a natureza das infrações apuradas. Vencida a preliminar, passo ao exame meritório da *quaestio juris*.

No processo *sub examine*, a recorrente foi atuada por *descumprimento de obrigação acessória*, proveniente da falta de entrega dos arquivos magnéticos concernentes às operações com mercadorias ou prestações de serviços, ou entregá-las em padrão diferente da legislação.

A SEFAZ, com a implantação dos arquivos eletrônicos, teve como objetivo essencial, a consolidação das entregas das obrigações acessórias do contribuinte disponibilizando com maior celeridade e qualidade, as informações econômico-fiscais prestadas.

O art. 286 do Regulamento do ICMS, prevê o uso do sistema eletrônico de processamento de dados para emissão de documentos fiscais ou escrituração de livros fiscais, que será autorizado pelos *Núcleos de Execução da Administração Tributária* atendendo solicitação do interessado, *in verbis*:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Art. 286. O uso, alteração ou desistência do uso do sistema eletrônico de processamento de dados para emissão de documentos fiscais ou escrituração de livros fiscais, será autorizado pelos Núcleos de Execução da Administração Tributária, atendendo a solicitação do interessado, preenchido em formulário próprio, Anexo XLIX, em 4 (quatro) vias, contendo as seguintes informações.

(...)

§ 2º Atendidos os requisitos exigidos pelo Fisco, este terá 30 (trinta) dias para sua apreciação.

§ 3º A solicitação de alteração e a comunicação de desistência do uso do sistema eletrônico de processamento de dados obedecerão ao disposto no caput e § 2º deste artigo, e serão apresentados ao Fisco, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias.

Ao analisar as informações complementares, os autuantes elucidaram que a contribuinte apesar de devidamente intimada através do *Termo de Início de Fiscalização nº. 2008.05579* deixou de apresentar os seus arquivos magnéticos, nada oferecendo.

O cerne da questão *ex lege*, no que se refere à análise do mérito, conduz ao entendimento de ocorrência da infração consoante transgressão à legislação do ICMS, descumprindo o que dispõe e disciplina o art. 308 do Decreto 24.569/97, *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.

Neste sentido, impende à defendente, de forma geral, apresentar a comprovação de que os arquivos magnéticos solicitados pelo Fisco, já teriam sido entregues. Contudo, a querelante nada comprovou; ou seja, não obstante se tratar de presunção *juris tantum*, em que, admite prova em contrário, a atuada quedou-se em desídia e não apresentou nos autos nada que possibilitasse a mudança do curso do processo. Neste escopo, cumpre fazer menção ao antigo brocardo jurídico "*allegare sine probare et non allegare paria sunt*" - alegar e não provar é o mesmo que não alegar.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No caso vertente, mister se faz elucidar que quando a fiscalização constata alguma irregularidade na ação fiscal, não poderá o agente fazendário se omitir, conforme preconiza o dispositivo legal do RICMS transcrito *in verbis*:

Art. 871. Sempre que for identificada infração a algum dispositivo da legislação tributária, o agente do Fisco deverá adotar as providências legais acautelatórias dos interesses do Estado e, se for o caso, promover a autuação do infrator, sob pena de responsabilidade por omissão ao cumprimento de dever. (*grifos acrescidos*).

Neste diapasão, concluo que diante das considerações tecidas, infere-se ter ficado bem delineado, a constatação por parte de fisco da não entrega dos arquivos magnéticos com as informações referentes ao exercício de 2007, porquanto não merece reformar o decisório monocrático, uma vez que se encontra alicerçado em provas substanciais previstas no regulamento do ICMS.

Ex positis, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para, em exame preliminar de mérito, afastar a preliminar de nulidade argüida, mantendo a decisão **CONDENATÓRIA** proferida na instância singular, em conformidade com o parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 7.295.338,46
Alíquota	0%
Principal (0%)	R\$ 0,00
Multa (2%)	R\$ 145.906,76
Total a Pagar	R\$ 145.906,76

É o VOTO.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

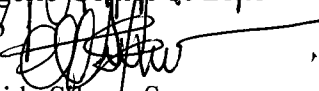
DECISÃO

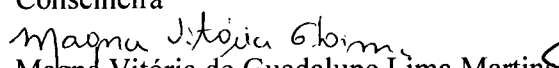
Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **COMERCIAL FORTALEZA DE CEREAIS LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para após afastara preliminar de nulidade argüida 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 douda Procuradoria Geral do estado.

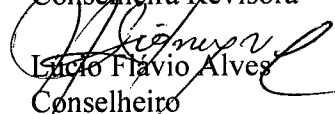
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de JUNHO de 2009.


Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA

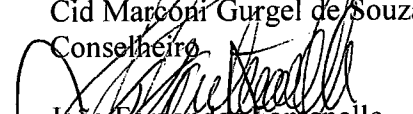

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

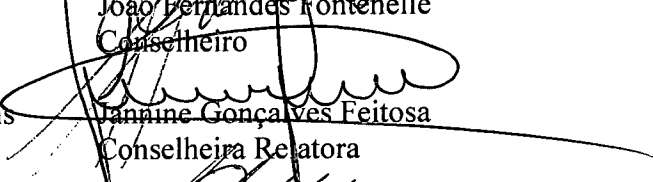

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira Revisora


Isacio Flavio Alves
Conselheiro


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontenelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira Relatora


Vito Simon de Moraes
Conselheiro


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO