



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

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

RESOLUÇÃO Nº 075/2014
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
129ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 24/10/13
PROCESSO Nº. 1/1173/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 200900260-3
RECORRENTE: SLC ALIMENTOS S.A
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: Márcio Heber M. Rebouças
MATRÍCULA: 104.294-1-2
RELATOR: Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves

EMENTA: 1. ICMS – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS ARQUIVOS EM MEIO MAGNÉTICO. 2. Agente fiscal autuou o contribuinte, usuário de sistema eletrônico de processamento de dados, por não apresentar à fiscalização os arquivos magnéticos relativos às operações comerciais de saídas de mercadorias. Recurso voluntário conhecido e não provido. 3. Auto de infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, vez que restou inequivocamente comprovado que a empresa descumpriu o disposto na legislação pertinente, conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 4. Confirmada a decisão de procedência proferida em 1º Instância. 5. Decisão amparada no conjunto probatório colacionado aos autos e nos arts. 289, 299, 300 e 308 do RICMS. 6. Penalidade inserta no art. 123, inciso VIII, alínea ‘i’ da Lei nº 12.670/96.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida ao nosso exame tem o seguinte relato:
“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-lo em padrão diferente da legislação. O contribuinte não entregou ao Fisco, em meio magnético, as operações de saídas (com itens de mercadorias), referente a 2006, conf. inf. complementar.” (sic)



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o art. 123, inciso VIII, alínea "i" da Lei nº 12.670/96. Desse modo, tem-se o seguinte demonstrativo elaborado pelo agente fazendário concernente ao presente Auto de Infração:

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa	R\$ 218.989,96
TOTAL	R\$ 218.989,96

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- Informações Complementares do Auto de Infração às fls. 03/06;
- Ordem de Serviço nº 2008.27102 às fls. 07;
- Termo de Início de Fiscalização nº 2008.24501 às fls. 08;
- Documentos às fls. 09/11;
- Termo de Intimação nº 2008.33832 às fls. 12;
- Cópia do AR referente ao Termo de Intimação às fls. 13;
- Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2009.00485 às fls. 14;
- Devolução de Documentos às fls. 16;
- Termo de Juntada e cópia do AR referente ao Auto de Infração às fls. 17/18;
- Termo de Revelia e Despacho às fls. 19;
- Termo de Juntada concernente à dilatação para defesa às fls. 20;
- Dilatação para Defesa às fls. 21;
- Documentos às fls. 22/32;
- Controle da ação fiscal às fls. 33/34;
- Termo de Juntada concernente à defesa às fls. 35.

A contribuinte, às fls. 36/56, apresentou defesa tempestiva requerendo a **NULIDADE** do Auto de Infração, haja vista a ausência de ordem de serviço que consubstancia a acusação fiscal, bem pleiteou que o presente feito seja julgado totalmente **IMPROCEDENTE**, tendo em vista a descaracterização do ilícito tributário, haja vista que a atuada afirma que não descumpriu a legislação pertinente.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Às fls. 58/63, temos o julgamento monocrático que decide pela **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, em virtude da configuração do ilícito tributário, vez que os documentos anexados pela autuada não foram capazes de ilidir a acusação fiscal, haja vista que a contribuinte deixou de entregar ao Fisco os arquivos magnéticos concernente as operações comerciais de saídas de mercadorias ocorridas durante o exercício de 2006.

DEMONSTRATIVO

Base de Calculo	R\$ 10.949.504,87
Multa (2%)	R\$ 218.989,96
TOTAL	R\$ 218.989,96

Irresignado com a decisão de procedência proferida pela instância singular, o contribuinte interpôs recurso voluntário às fls. 67/82, ocasião em que referendou todos os argumentos defensórios já apresentados em sede de impugnação. Desse modo, pleiteou pela **NULIDADE** do Auto de Infração em liça, tendo em vista a inexistência da ordem de serviço capaz de sustentar a ação fiscal. Requereu também que seja declarada a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal, tendo em vista que a contribuinte afirma cumprir com todas as suas obrigações fiscais, de tal sorte que aduz pela descaracterização do ilícito fiscal, vez que a mesma procedeu a entrega dos arquivos magnéticos ao Fisco.

Por intermédio do Parecer de N° 645/2012 a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, com vistas a confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida em primeira instância, tendo em vista a configuração da infração fiscal em tela, vez que o contribuinte por ser usuário do sistema eletrônico de dados está obrigado a fornecer os mencionados arquivos, o que em mediante análise acurada dos fólios processuais verificou-se claramente que não ocorreu, de modo a caracterizar a acusação fiscal em baila.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto por **SLC ALIMENTOS S.A** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

200900260-3. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar a SEFAZ arquivo magnético referente a operações de saídas de mercadorias* ocorridas durante o exercício de 2006.

1. DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

Preliminarmente, impende salientar que em sede de recurso voluntário, o contribuinte suscitou nulidades referentes ao presente Auto de Infração, no tocante à inexistência de ordem de serviço capaz de acobertar a acusação fiscal, bem como acerca da inobservância do agente fiscal aos requisitos formais elencados pelo art. 822 do RICMS.

Neste sentido, em relação à alegativa acerca da falta de apresentação da ordem de serviço ao contribuinte, convém ressaltar que o referido documento subsiste com o escopo de conferir legitimidade ao agente fazendário para proceder à fiscalização pertinente, de modo que se caracteriza como um documento utilizado internamente pela administração tributária com o intuito de controlar as atividades exercidas pelos autuantes.

Desse modo, infere-se que a ordem de serviço não possui obrigatoriedade no que concerne à sua apresentação ao contribuinte, haja vista que a sua não exibição não acarreta nenhum prejuízo para o contribuinte, fato este que foi comprovado no caso em deslinde, tendo em vista que a autuada procedeu à sua defesa tempestividade, de modo que não se caracterizou em nenhum momento cerceamento do direito ao contraditório a à ampla de defesa pertinentes ao contribuinte.

Neste liame, ressalta-se o que o aludido documento caracteriza-se apenas pela identificação do agente fiscal, conforme dispõe o art. 820 do RICMS, senão vejamos:

Art. 820. Antes de qualquer ação fiscal, o agente do Fisco exhibirá ao contribuinte ou a seu preposto, identidade funcional e o ato designatório que o credencia à prática do ato administrativo.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Diante disso, convém salientar que a referida nulidade não merece prosperar, tendo em vista que a falta de apresentação da ordem de serviço à autuada não produziu quaisquer prejuízos a mesma, de tal sorte que não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa, destarte a contribuinte apresentou impugnação e recurso voluntário tempestivamente.

Nesta trilha, verifica-se que a estreita aplicação do que dispõe o art. 53, § 8º do Dec. nº 25.468/99, acerca da impossibilidade de ser haver nulidades processuais caso a matéria *in casu* não tenha influído na apuração dos fatos ou na decisão da causa, conforme abaixo reproduzido:

Art. 53. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de quaisquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

(...)

§ 8º - Não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração dos fatos ou na decisão da causa;

Não obstante, urge ressaltar que a autuada também alegou acerca do descumprimento aos requisitos formais previstos no art. 822 do RICMS, haja vista que não constam no Termo de Conclusão de Fiscalização os dispositivos legais infringidos, o valor referente à base de cálculo do ICMS e o valor referente à multa conferida ao contribuinte, conforme consta no mencionado dispositivo legal, abaixo colacionado:

Art. 822. Encerrados os trabalhos, será lavrado o Termo de Conclusão de Fiscalização, no qual constará:

I – identificação do ato designatório;

II – período fiscalizado;

III – hora e data do término do procedimento;

IV – qualificação e os dados cadastrais do contribuinte ou responsável submetido à ação fiscal;

V – resumo do resultado da ação fiscalizadora;

§ 1º - Verificada alguma irregularidade, da qual decorra autuação do sujeito passivo, no termo a que se refere este artigo deverá constar:

I – o número e a data do auto ou dos autos de infração lavrados;

II – o motivo da autuação e os dispositivos legais infringidos; a base de cálculo e a alíquota aplicável, para cálculo do ICMS e imposição da multa, conforme o caso.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Ocorre que, o mero descumprimento aos referidos requisitos não caracteriza a nulidade processual, tendo em vista que a indicação dos citados elementos no dispositivo acima exposto não constitui norma cogente, vez que não possui efeito impositivo, de modo que a sua ausência não acarreta prejuízos ao contribuinte.

Isto posto, sabendo que o Processo Administrativo Tributário entende que somente será considerada nulidade aquela que ocasionar prejuízos ao autuado, mister se faz trazer à colação o que preconiza o art. 32, § 4º da Lei nº 12.732/97, *in verbis*:

Art. 32. São absolutamente nulos os atos praticados por autoridade incompetente ou impedida, ou com preterição de qualquer das garantias processuais constitucionais, devendo a nulidade ser declarada de ofício pela autoridade julgadora.

(...)

§ 4º - Não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração dos fatos ou na decisão da causa; (grifos nossos)

Nesta trilha, após análise acurada do caderno processual, verifica-se que as nulidades arguidas pela recorrente merecem cair por terra, vez que estas são insubsistentes para acarretar a nulidade do feito fiscal, conforme explicitado minuciosamente acima, haja vista que não acarretaram nenhum prejuízo ao contribuinte, de modo que se segue à análise da seara meritória pertinente ao caso.

2. DO MÉRITO

No caso em deslinde, verificou-se que o contribuinte foi autuado por descumprir a obrigação acessória pertinente à entrega ao Fisco dos arquivos magnéticos referente às operações comerciais de saídas de mercadorias realizadas durante o exercício de 2006.

Nesta consonância, faz-se mister elucidar que a legislação tributária é clara ao estabelecer a obrigatoriedade do envio de informações fiscais por meio de arquivos magnéticos, conforme preconiza o art. 308 do RICMS, abaixo transcrito:

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



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

imediatamente às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.

Desse modo, sabe-se que a emissão de documentos fiscais por meio do sistema eletrônico será feita conforme a especificação e o lay out previstos no manual de orientação e de legislação específica, de modo que os arts. 299 e 300 do mencionado dispositivo legal embasam tal entendimento, senão vejamos:

Art. 299. Entende-se por registro fiscal as informações gravadas em meio magnético referentes aos elementos contidos nos documentos fiscais e livros fiscais e as demais informações para a perfeita identificação das operações e prestações.

Art. 300. O arquivo magnético de registros fiscais deverá conter os dados conforme especificação e layout previstos no Manual de Orientação e legislação específica.

Convém ressaltar que a recorrente foi intimada para proceder à entrega dos arquivos magnéticos em tela por meio do termo de início de fiscalização, e, posteriormente, por meio de termo de intimação, de modo que a empresa não respondeu às solicitações do Fisco, o que ocasionou a lavratura do presente Auto de Infração.

Diante disso, em análise ao Sistema de Selagem e Impressão de Documentos Fiscais – SID da empresa, observou-se que a mesma obteve autorização para caracterizar-se como usuária do sistema eletrônico de processamento de dados, ou seja para proceder à impressão dos livros fiscais, bem como autorização para a impressão de documentos fiscais NF tipo 1 na data de 26/10/2004, de modo que não subsistem dúvidas quanto à obrigação da recorrente em proceder à entrega dos arquivos magnéticos ao Fisco, tendo em vista que o período reclamado remete ao exercício de 2006.

Neste azo, sabendo que a empresa é usuária do Sistema Eletrônico de Processamento de Dados, verifica-se que a mesma se encontra obrigada a cumprir os ditames impostos pelo art. 289, inciso I do Dec. nº 24.569/97, abaixo reproduzido:

Art. 289. O estabelecimento que emitir, por sistema eletrônico de processamento de dados, pelo menos um dos documentos fiscais a que se refere o artigo 285, caput, estará obrigado a manter registro fiscal em arquivo magnético com dados dos documentos emitidos por qualquer



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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;

No que concerne à alegativa da autuada acerca da aplicação da multa ao caso concreto, urge esclarecer que o ilícito em baila remete a uma penalidade específica, de modo que o agente fazendário encontra-se adstrito aos ditames legais, haja vista que existe uma correlação entre o lançamento fiscal e a penalidade específica para o citado fim.

Neste sentido, observa-se que a conclusão mais consentânea com a justiça fiscal consiste em aplicar a penalidade inserta em sede de julgamento originário, qual seja o disposto no artigo 123, inciso VIII, alínea “i” da Lei nº 12.670/96, abaixo reproduzida:

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 falhas:

(...)

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;

Tecidas estas considerações, de acordo com a máxima do Direito Romano que leciona que: “*Contra factos, não há argumentos*”, verifica-se que não subsiste qualquer dúvida quanto à matéria aqui discutida, de maneira que se corrobora o entendimento pela caracterização do ilícito tributário apontado no Auto de Infração em comento, de modo que seja confirmada a decisão monocrática de **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

3. DO VOTO

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, para afastar a preliminar de nulidade nele suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Multa (2%)	R\$ 218.989,96
TOTAL	R\$ 218.989,96

É o VOTO.



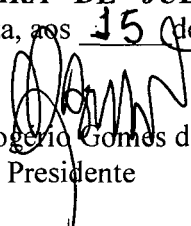
GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **SLC ALIMENTOS S.A** e recorrida a **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, afastar a preliminar de nulidade nele suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de JANEIRO de 2014.



Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente

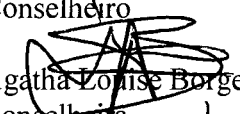

Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro Relator

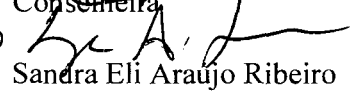

Maria Lucinete Serpa Gomes
Conselheira


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
Conselheiro


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Agatha Louise Borges Macedo
Conselheira

Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira

PIP 
Sandra Eli Araujo Ribeiro
Conselheira


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado