



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº 451 /2015
61ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 16.04.2015
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1940/2012
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201203955-2
AUTUANTE: FRANCISCO RODRIGUES DE SOUSA E OUTRO
RECORRENTE: CELULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
RECORRIDO: CLEIDESON ALVES DA CRUZ
RELATOR: FRANCISCO WELLINGTON ÁVILA PEREIRA

EMENTA: ICMS – ARQUIVOS MAGNÉTICOS. 1. Deixar de entregar os arquivos magnéticos solicitados através de Termo de Início de Fiscalização. Exercício de 2011. **2. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO NULO.** **3.** Impedimento do Agente Fiscal autuante. **4.** Falta de clareza e precisão na descrição do ilícito fiscal apontado nos autos. O relato da infração não se coaduna com a penalidade aplicada. **5.** Reexame Necessário Conhecido e improvido. **6.** confirmada, por unanimidade de votos, a decisão exarada em 1ª Instância, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

A peça vestibular do processo estampa como acusação: "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 deixou de entregar o arquivo magnético dos lançamentos por itens do ECF, sendo ele usuário do Sistema, no montante de R\$ 2.038.763,48.

Foram apontados como dispositivos legais infringidos os artigos 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto 24.569/97 e Convênio 57/95. Foi sugerida a Penalidade inserta no Art. 123, Inciso VIII, alínea I, da lei 12.670/96.

MULTA R\$ 40.775,27



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

São partes integrantes dos autos: Auto de Infração, Ordem de Serviço para execução de Auditoria Fiscal, Termos de Início de Fiscalização, Termo de Intimação e Termo de Conclusão de Fiscalização.

O contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal alegando que não houve clareza e precisão no relato da infração cometida, uma vez que o Agente afirma ter usado o arquivo magnético para realizar comparações com a DIEF e ao mesmo tempo autuou a Parte pela não entrega dos mesmos.

O julgador singular, acatando os argumentos da Parte, decretou a nulidade do auto de infração.

A Assessoria Processual Tributária emitiu o Parecer, fls. 35 a 37, opinando pela confirmação da decisão monocrática, o qual foi adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Em síntese é o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Versa o presente processo acerca da entrega da não entrega de Arquivos magnéticos. Após a decisão de Nulidade exarada em primeira instância, o julgador singular apresentou pedido de Reexame Necessário, preenchendo os requisitos de admissibilidade, que ora reconheço e passo a analisar.

1. DAS PRELIMINARES

Foi suscitada, em grau de defesa, a nulidade do feito fiscal por ausência de clareza e precisão no relato da infração cometida, uma vez que o Agente afirma ter usado o arquivo magnético para realizar comparações com a DIEF e ao mesmo tempo autuou a Parte pela não entrega dos mesmos.

Merece acolhida o argumento da recorrente, uma vez que percebemos nos autos a existência de dubiedade nas informações contidas no relato do auto de infração e aquelas inseridas nas informações complementares, além da penalidade aplicada não estar condizente com a infração apontada, senão vejamos.

O Ilustre Auditor Fiscal afirma na inicial que **“O Contribuinte deixou de entregar o arquivo magnético dos lançamentos por itens do ECF”**, aplicou a penalidade inserida no artigo 123, Inciso VIII, alínea “i”, multa de 2% por ausência de entrega dos arquivos magnéticos.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Todavia, nas informações complementares descreve que **“constatei que não havia registro dos Cupons Fiscais – ECF, sobre as saídas comercializadas, em sua totalidade, nos arquivos apresentados pela empresa”**.

Verifica-se nesta segunda informação que o fiscal teve acesso aos arquivos magnético da empresa, logo houve a entrega dos mesmos. Não caracterizando a infração de não entrega descrita na peça vestibular.

Extrai-se a compreensão da informação descrita acima que a ausência dos itens é parcial, quando o mesmo usa a expressão “em sua totalidade”.

Talvez se pudesse cogitar da entrega dos arquivos magnéticos sem os itens de mercadoria, previsto no RICMS, fato que poderia ser considerado infração, uma vez que não estariam no formato exigido no Termo de Intimação. Porém no Termo de Intimação não há especificação para entrega dos arquivos magnéticos com detalhes de itens.

Na planilha acostada, às fls. 08, observa-se um quadro com dados que apontam divergências entre a Dief informada e os arquivos magnéticos apresentados. Divergências que servem, inclusive, de Base Cálculo para o referido A.I. Esta situação poderia ser melhor tratada com aplicação da penalidade contida no 123, VIII, L, **“omitir informações em arquivos magnéticos ou nesses informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais: multa equivalente a 5% (cinco por cento) do valor das operações ou prestações omitidas ou informadas incorretamente.”** Mas, mesmo nessas circunstâncias, o Agente do Fisco deveria comparar os dados constantes nos Arquivos Magnéticos com os documentos fiscais do contribuinte para poder aplicar esse dispositivo.

Por fim, entendemos que não há clareza e precisão na descrição dos fatos que ensejaram o apontamento do ilícito fiscal descrito na inicial, uma vez que a situação narrada e a multa aplicada não se coadunam, causando cerceamento ao direito de defesa garantido ao contribuinte.

Para selar o entendimento aqui esposado, acrescenta-se o que dispõe o artigo 33, Inciso IX, do Decreto 25.468/99, in verbis, acerca da descrição dos fatos narrados no auto de infração.

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:



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

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

(...)

XI ~ descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração;

O Mesmo dispositivo legal, em seu Artigo 53, §2º, inciso II, abaixo transcrito, considera nulo o ato praticado com preterição das garantias processuais constitucionais, nelas inseridas o direito à ampla defesa e ao contraditório, bem como aquele lavrado por autoridade impedida, assim considerada por praticar ato com vedação legal.

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.

(...)

§ 2º É considerada autoridade impedida aquela que:

(...)

III – pratique ato extemporâneo ou com vedação legal.

Haja vista as considerações tecidas, VOTO pela nulidade do Auto de Infração, por vício formal decorrente de impedimento do agente atuante.

É o voto.



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

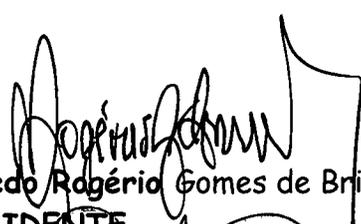
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **CELULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA** e recorrido **CLEIDSON ALVES DA CRUZ**.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso interposto, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de **nulidade** exarada 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 11 de 06 de 2015.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

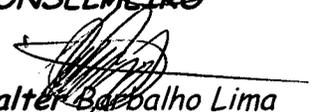

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

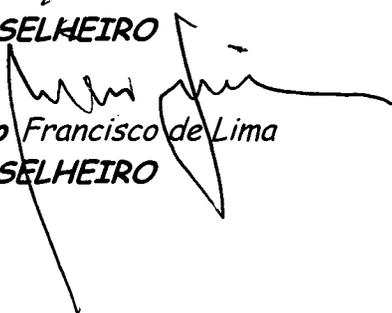

Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Francisco Wellington Avila Pereira
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO