



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 454 / 2014

13ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM 25.02.2014

PROCESSO Nº 1/1062/2009- AUTO DE INFRAÇÃO Nº 200900530-6

RECORRENTE: COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: MARCOS COSTA DE OLIVEIRA

RELATOR: LÚCIA DE FÁTIMA CALOU DE ARAÚJO

EMENTA: ICMS - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE ENTREGA PELO CONTRIBUINTE DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS. Não comprovando que os arquivos não foram apresentados integralmente, já que os Autos lavrados na Ação Fiscal, contêm parte das informações (entradas, saídas, inventário, etc).

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE

EMBASAMENTO LEGAL DA AUTUAÇÃO: ART'S 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto 24.569/97.

PENALIDADE: ART. 123, VIII, I, da Lei 12.670/97 c/c Conv. 57/96.

RELATÓRIO

EMPRESA AUTUADA: COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA.

CNPJ: 63.473.235/0001-10



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

CGF: 06.893.085-2

ENDEREÇO: RUA ZACARIAS GONDIM - 724 - PARANGABA- FORTALEZA-CE

A peça inicial do processo em análise, resultado de uma Fiscalização "AUDITORIA FISCAL", acusa a empresa em epígrafe, de cometer infração à legislação tributária estadual, conforme relato transcrito a seguir:

" 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.

QUANTO AO MÉRITO NÃO HÁ O QUE OFERECER REPAROS, HAJA VISTA A OBRIGAÇÃO DE FAZER, NÃO CUMPRIDA POR PARTE DO SUJEITO PASSIVO EM TELA. VER PROVAS ANEXADAS."

Foram indicados como dispositivos legais infringidos , os artigos 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto 24.569/97.

Como penalidade foi enquadrado no artigo 123, inciso VIII, letra "I" item da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/2003.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO	36.674.775,61
ICMS	
MULTA	733.495,50
TOTAL	733.495,50

O Sujeito Passivo, devidamente notificado do AUTO DE INFRAÇÃO, não concordando com a **AUTUAÇÃO** apresenta **IMPUGNAÇÃO** ao feito fiscal, pelos questionamentos elencados a seguir:



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

1. "EXTEMPORANEIDADE DA PRÁTICA DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO-

Efetuando uma criteriosa contagem do prazo para a prática de atos por parte do nobre Agente Fiscal (60 dias), nos termos prefixados pela ordem de serviço e termo de início de fiscalização que embasaram a ação em tela, verificamos que a " **conclusão da ação fiscal com a intimação do auto de infração 2009.00530, ocorreu fora do marco final para o término de tais trabalhos.**"

2. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - a redação confusa autoriza concluir que a referida autoridade fiscal deixou de definir , com exatidão necessária, que conduta da autuada acarretou que infração.

3. AUSÊNCIA DE PROVA DA OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO DESCRITA NO AUTO DE INFRAÇÃO 2009.00530."

O Processo em análise , seguindo os trâmites normais do Processo Administrativo Tributário, é submetido ao **JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTANCIA**, sendo julgado com a seguinte **EMENTA**.

"EMENTA: USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DEIXOU DE ENTREGAR À SEFAZ OS ARQUIVOS MAGNÉTICOS. Não houve extrapolação do prazo da ação fiscal nem violação ao contraditório e à ampla defesa. Contribuinte cumpria todas as exigências impostas pela legislação de regência (DIEF). Inexistência repercussão negativa ao procedimento. Falta de razoabilidade se a Fazenda Estadual tem em seu poder informações econômico-fiscais do contribuinte bastantes que alcançariam a mesma finalidade visada pela sua apresentação a seus agentes. É de considerar mesmo o suprimento do dever de entregar ao agente do fisco na hipótese da apresentação regular da DIEF. Infração pressupõe deixar patente que o contribuinte não só deixou de entregar os arquivos magnéticos, as que deliberadamente não os entregou, obstruindo ou impedindo o acesso à documentação fiscal (art. 816 do RICMS). Também não ficou expresso nos termos dos autos qualquer informação de que a Fazenda Estadual não tivesse em seu poder informações econômico-fiscais do contribuinte bastantes que alcançariam a mesma finalidade visada pela apresentação dos arquivos magnéticos, qual seja, possibilitar o exame fiscal. Estar-se-ia prestigiando a negligência da Fazenda estadual de fazer prova de seus



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

próprios atos, quando a prova se encontra em seu próprio banco de dados fugindo inclusive aos padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé, que em síntese, dizem respeito à moralidade administrativa. A Administração Pública não pode ocultar informações as quais tenha em seu poder, quanto mais de si próprio. Auto de Infração NULO. REMESSA DE OFÍCIO. Defesa tempestiva."

Tendo em vista, ser a DECISÃO contrária no todo aos interesses da Fazenda Pública Estadual, e ser o valor originário exigido no Auto de Infração superior a 5000 (cinco mil) UFIRCES, a Célula de Julgamento de Primeira Instância, recorre de Ofício ao Conselho de Recursos Tributários, observando o disposto no artigo 65, caput do decreto 25.468/99.

O Processo é submetido a análise da Consultoria Tributária para emissão de Parecer, que em síntese assim posiciona-se:

" ...Entendemos contrariamente ao julgador monocrático, sugerindo seu retorno a CEJUL (Célula de Julgamento) de 1ª Instância, para apreciação do mérito e emissão de novo julgamento."

Submetido ao Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, a NULIDADE PROFERIDA é afastada por voto de desempate do Presidente da Segunda Câmara e o Processo é remetido de volta à Instância Singular para apreciação do mérito.

No interregno entre a remessa do Processo, em retorno `a Primeira Instância, pela 2ª Câmara de Julgamento, a Empresa Autuada interpõe Recurso Especial, que não é aceito pelo Contencioso Administrativo Tributário.

O Processo retorna a Primeira Instância, onde é julgado **PROCEDENTE**, ratificando feito fiscal da peça inicial e o crédito tributário.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
BASE DE CÁLCULO	36.674.775,61
ICMS	
MULTA	733.495,50
TOTAL	733.495,50



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

A Empresa Autuada interpõe Recurso Voluntário, onde repete os argumentos da Impugnação, concluindo como pedido:

"...que lhe seja dado provimento ao predito apelo, de sorte que se reconheça a ABSOLUTA NULIDADE do Auto de Infração Nº 2009.00530 em função de razões suscitadas pela Recorrente.

Na hipótese de se vislumbrar a possibilidade de se decidir no mérito favoravelmente à Recorrente, roga-se, na forma admitida pela vigente legislação processual, que esta E. Câmara de Julgamento decida pela TOTAL IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2009.00530 e, por via de consequência, reste definitivamente afastada a exigência de crédito tributário nele constituído.

O Processo é então submetido à análise da Consultoria Tributária que assim posiciona-se pela manutenção da decisão Condenatória de Primeira Instância.

A Procuradoria Geral do Estado adotou o Parecer da Consultoria Tributária.

É O RELATÓRIO



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

VOTO DA RELATORA

Trata-se de **RECURSO VOLUNTÁRIO** interposto ao **Conselho de Recursos Tributários**, pelo Sujeito Passivo, ao Julgamento de Procedência do Auto de Infração, pela Instância Singular.

A Acusação inicial do AUTO DE INFRAÇÃO, foi assim relatada:

" 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.

QUANTO AO MÉRITO NÃO HÁ O QUE OFERECER REPAROS, HAJA VISTA A OBRIGAÇÃO DE FAZER, NÃO CUMPRIDA POR PARTE DO SUJEITO PASSIVO EM TELA. VER PROVAS ANEXADAS."

O Autuante, enquadra como penalidade a prevista no artigo 123, VIII, i, da Lei 12.670/96.

"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 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."



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

O Autuante não detalha que arquivos deixou de receber, já que na relação de documentos recebidos da Empresa, página 03 do referido Processo, sob o título "INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES À PEÇA ACUSATÓRIA ."

"Recebemos, nesta data, cópia desta Informação Complementar e os documentos abaixo INSTRUÍDOS QUE serviram de ESTEIO para A COMPETENTE LAVRATURA DA PEÇA ACUSATÓRIA ENCRAVADA NO ITEM I, consoante dispõe o Art. 733, parágrafo único, do Decreto 21.219 de 18.01.91.

TIPO DE DOCUMENTO	QUANT. FLS.
-----	1
-----	1
-----	1

RELATÓRIO DE CADASTRO E SÓCIOS DE CONTRIBUINTE DO ICMS	
RELATÓRIO GERENCIAL- SELAGEM E IMPRESSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS	
MÍDIA APRESENTADA ACOLHENDO "ARROLAMENTO DE INVENTÁRIO".	

Não constou claro para o Autuado, o que não foi devidamente entregue à Fiscalização pelo Contribuinte nem tão pouco que prejuízo causou à fiscalização, pois mesmo não dispondo dos arquivos magnéticos alegados, foram lavrados 3 (três) AUTOS DE INFRAÇÃO, de significativo valor, como bem especifica o Agente Fiscal às folhas 12 do presente Processo.



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará

Contencioso Administrativo Tributário

Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

AUTOS DE INFRAÇÃO LAVRADOS NA PRESENTE AÇÃO FISCAL.

DO AUTO	MOEDA	ICMS	MULTA	LAVRATURA
2009.00525	R\$	440.930,37	778.112,42	15/01/09
2009.00528	R\$		419.633,86	15/01/09
2009.00530	R\$		733.495,50	15/01/09

Pelas razões expostas, VOTO por conhecer do Recurso Voluntário para dar-lhe provimento, no sentido de modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar improcedente o FEITO, em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

É COMO VOTO



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos: **Processo de Recurso nº 1/1062/2009 – Auto de Infração: 1/200900530. Recorrente: COMERCIAL DE MIUDEZAS FREITAS LTDA. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Relator: Conselheiro ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA. Decisão:** Conforme consta de registros da Ata da 82ª Sessão Extraordinária, realizada em 27 de agosto de 2013, houve empate na votação da preliminar de nulidade suscitada em sessão pelo advogado da parte, por falta de clareza na intimação constante no Termo de Início de Fiscalização. O respectivo voto de desempate foi apresentado na 216ª Sessão Ordinária, em 13 de novembro de 2013, afastando a referida preliminar, sendo votos vencidos, favoráveis à nulidade, os emitidos pelos Conselheiros: Samuel Aragão Silva, Agatha Louise Borges Macedo, Filipe Pinho da Costa Leitão e Cícero Roger Macedo Gonçalves. Estiveram presentes para apresentação de sustentação oral, os representantes legais da recorrente, Dr. Carlos César Sousa Cintra e Dr. Thiago Mattos. **Retornando ao exame e julgamento nesta sessão,** A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário para, por maioria de votos, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **improcedente** o feito, nos termos do voto da Conselheira Lúcia de Fátima Calou de Araújo, Relatora designada para lavrar a respectiva resolução, por ter proferido o primeiro voto discordante e vencedor e em desacordo com o Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. O Conselheiro Valter Barbalho Lima, acompanhou o 1º voto divergente, considerando ainda o fato de haver sugerido a pena prevista na alínea "i" do inciso VIII do artigo 123 da Lei nº 12.670/96 e afirma que os arquivos contem parte das informações e não demonstrou se algum dos arquivos (entradas, saídas, inventário, etc) deixou de ser apresentado integralmente, que justificasse tal proposição, que mais se afeita pelo exposto à sanção consignada na alínea "i" do mesmo diploma legal. Foram votos vencidos, contrários a improcedência, os Conselheiros Abílio Francisco de Lima (relator originário) e Maria Lucineide Serpa Gomes. Estiveram presentes para apresentação de sustentação oral, os representantes legais da recorrente, Dr. Carlos Sousa Cintra e Dr. Thiago Mattos.



Secretaria Da Fazenda Do Estado Do Ceará
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários - 2º Câmara de Julgamento

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO
DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS EM 28 DE 08 DE 2014**



Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Valtér Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Maria Lucineide Serpa Gomes
CONSELHEIRA


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Lúcia de Fátima Carou de Araújo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO