



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 542/2015
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
68ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 28/04/2015
PROCESSO Nº 1/1712/2013
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201306970
RECORRENTE: SAMAB COMPANHIA E INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
AUTUANTE: AMARÍLIO LUIZ DE SANTANA e JURACY BRAGA SOARES JÚNIOR
MATRÍCULA: 006.141-1-4 e 104.291-1-0
RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DEIXAR DE ENTREGAR À SEFAZ ARQUIVOS MAGNÉTICOS. Acusação fiscal denuncia a falta de entrega de arquivos magnéticos referente as operações com mercadoria ou prestações de serviços realizadas nos exercícios de 2008 e 2009. Acusação fiscal julgada **NULA**. Entrega da Escrituração Fiscal Digital por meio do SPED antes da ação fiscal. Desnecessidade de entrega do Arquivo Magnético. Hipótese de exceção expressamente consignada no Termo de Início de Fiscalização. Prática de ato com vedação legal. Autoridade impedida. Ação fiscal declarada **NULA**, por unanimidade de votos. Recurso Ordinário conhecido e provido. Decisão contrária ao Parecer da Assessoria Processual Tributária referendado pelo representante da PGE.

RELATÓRIO

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"DEIXAR O CONTRIBUINTE USUARIO DE SISTEMA ELETRONICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS DE



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

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

ENTREGAR A SEFAZ ARQUIVO MAGNETICO REFERENTE A OPERACOES COM MERCADORIAS OU PRESTACOES DE SERVICO, OU ENTREGA-LO EM PADRAO DIFERENTE DA LEGISLACAO, OU, AINDA, EM CONDICoes QUE IMPOSSIBILITEM A LEITURA DOS DADOS. MESMO DEVIDAMENTE INTIMADO E LEGALMENTE OBRIGADO, O CONTRIBUINTE NÃO PROMOVEU A ENTREGA DOS ARQUIVOS, CONFORME EXIGE A LEGISLACAO”

DEMONSTRATIVO

| | |
|----------------------|-----------------------|
| Principal | R\$ 0,00 |
| Multa | R\$ 424.826,23 |
| Total a Pagar | R\$ 424.826,23 |

Dispositivos infringidos: Artigos 285, 289, 299, 300 e 308 todos do Decreto nº 24.569/97 c/c Convênio 57/95. Penalidade: Art. 123, VIII, “I” da Lei nº 12.670/96 com as alterações da Lei nº 13.418/03.

Nas informações complementares de fls. 03 a 05, o agente fiscal detalhou os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Mandado de Ação Fiscal nº 2013.02028 (fls. 06); Termo de Início de Fiscalização nº 2013.01803 (fls. 07); Cópia do Aviso de Recebimento do Termo de Início (fls. 08); Termo de Intimação nº 2013.05096 (fls. 09); Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2013.12234 (fls. 10); Extratos das DIFÉ's (fls. 11 e 12); Consulta ao Cadastro de Contribuintes (fls. 13 a 18 e 20); Cópia do RG do representante legal (fls. 19); Requerimento do contribuinte (fls. 21); Aviso de Disponibilização de Documentos (fls. 22); Recibo de Devolução de Documentos (fls. 23); Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2013.05368 (fls. 24); e Cópia Aviso de Recebimento do Auto de Infração (fls. 26).

O contribuinte, após pedido de prorrogação do prazo, apresentou impugnação administrativa no decorrer do processo para questionar o presente lançamento fiscal (fls. 42 a 68).

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração por entender presentes os requisitos formais e materiais para lavratura do Auto de Infração, conforme constam às fls. 71 a 76 dos autos.



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

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

O contribuinte, regularmente intimado da decisão administrativa de primeira instância, apresenta o necessário Recurso Ordinário para se insurgir contra a lavratura do auto de infração convalidado pelo julgador administrativo singular (fls. 80 a 88).

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 526/2014 (fls. 103 a 108) opinou no sentido de se confirmar a decisão de procedência do Auto de Infração proferida em primeira instância, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO

A acusação fiscal versa sobre descumprimento de obrigação acessória, relativo a não entrega dos arquivos magnéticos à Sefaz-CE, em operações com mercadorias ou prestações de serviços realizadas nos exercícios de 2008 e 2009.

Preliminarmente, cumpre analisar a nulidade suscitada pelo contribuinte no decorrer de sua peça recursal acerca da inexistência do ilícito fiscal, o que culminaria no impedimento do agente fiscal pela prática de ato em desacordo com a legislação, haja vista tratar-se de questões prévias ao exame de mérito.

Com efeito, dispõe os artigos 815 e 821 do Decreto nº 24.569/97 que, como regra geral, os atos administrativos decorrentes da ação fiscal tem que ser formalmente constituídos e somente tem início com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, *in verbis*:

“Art. 815. Mediante intimação escrita, são obrigados a exibir ou entregar mercadorias, documentos, livros, papéis ou arquivos eletrônicos de natureza fiscal ou comercial relacionados com o ICMS, a prestar informações solicitadas pelo Fisco e a não embaraçar a ação fiscalizadora: ...”

“Art. 821. A ação fiscal começará com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, do qual constará necessariamente: ...”

Neste íterim, o contribuinte informa que enviou, em momento anterior à fiscalização e também entregou no decorrer desta os arquivos correspondentes à Escrituração Fiscal Digital por meio do SPED, fatos comprovados



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

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

através de Extrato do SPED – Consulta de EFD (fls. 118) e por meio do protocolo de documentos entregues à fiscalização (fls. 61/62).

Com base nas informações anteriormente mencionadas, constata-se, nos autos, a existência de cientificação do sujeito passivo ao Termo de Início de Fiscalização, nas modalidades de intimação estatuídas no art.46 do Decreto nº 25.468/99, que trata da ciência do sujeito passivo: por servidor fazendário, por carta - com aviso de recebimento e por edital.

É cediço que, o Regulamento do ICMS estabelece que as pessoas inscritas ou obrigadas à inscrição no CGF e todos os que tomarem parte em operações ou prestações sujeitas ao ICMS, mediante intimação escrita, são obrigados a exhibir ou entregar mercadorias, documentos, livros, papéis ou arquivos eletrônicos de natureza fiscal ou comercial relacionados com o ICMS; prestar informações solicitadas pelo Fisco e não embarçar a ação fiscalizadora.

Depreende-se, desse comando normativo, que ao contribuinte cabe cumprir com o solicitado no Termo de Início de Fiscalização com fiel observância aos seus termos. No caso concreto, observando o Termo de Início de Fiscalização nº 2013.01803 (fls. 07); vislumbramos que o contribuinte não estava obrigado a entregar os arquivos magnéticos à fiscalização, pois já enviara a Escrituração Fiscal Digital por meio do SPED em momento anterior à fiscalização. Assim está consignado no Termo de Início, senão vejamos o excerto abaixo:

“Nesta data, iniciamos a fiscalização do contribuinte acima citado intimando-o a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, os seguintes documentos fiscais ou contábeis:

...
() Arq. Eletrônico (DIEF ou EFD), caso os itens das notas fiscais e dos Inventários do período, não tenham sido transmitidos a Sefaz;”

Portanto, somente está obrigado a entregar o arquivo magnético à fiscalização, aqueles contribuintes que ainda não tenham enviado a sua Escrituração Fiscal Digital por meio do SPED. Comprovada a entrega da EFD pelo contribuinte autuado (fls. 118), enquadra-se na regra de exceção disposta no Termo de Início.

Logo, conclui-se que a Autoridade Fiscal estava impedida de praticar tal ato, em razão da prática de ato com vedação legal conforme expressamente determinado no Termo de Início de Fiscalização, razão pela qual há de ser reconhecida a nulidade da Ação Fiscal em face ao exposto no art. 53, § 2º, III, do Decreto nº 25.468/99:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

“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.”

Não bastassem tais fatos, o contribuinte apresenta como argumento de defesa o requerimento (fls. 61/62) protocolizado junto a CATRI em 18/03/2013 que relaciona, entre outros documentos entregues, o SPED Contábil do ano de 2009 e Arquivos eletrônicos com itens. Contudo, os referidos documentos não foram entregues diretamente aos fiscais autuantes.

Por sua vez, a fiscalização menciona que não foi possível obter os arquivos do SPED através da CELAB, mas também não demonstra a ocorrência de tal fato.

No entanto, estas últimas questões só demonstram a necessidade de uma maior robustez no contexto fático e probatório que permeiam o presente lançamento fiscal e que reforçam com outros fundamentos o entendimento pela nulificação do auto de infração, corolários do art. 112 do Código Tributário Nacional.

Ex positis, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para dar-lhe provimento, para decidir pela **NULIDADE** da ação fiscal, modificando a decisão proferida em primeira instância e em desconformidade com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Eis o voto.



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

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

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **SAMAB COMPANHIA E INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e declarar a **nulidade** processual por vedação legal, nos termos do art. 53, § 2º, inciso III do Decreto nº 25.468/99, conforme o voto do Conselheiro Relator e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos 29 de julho de 2015.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRÉSIDENTE


Lúcia de Fátima Galou de Araújo
CONSELHEIRA


Francisco Wellington Ávila Ferreira
CONSELHEIRO


Valter Barbalho Lima
CONSELHEIRO


Abílio Francisco de Lima
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO


Filipe Pinho da Costa Leitão
CONSELHEIRO


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO

CIENTE EM:
24/07/15