



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

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

RESOLUÇÃO Nº 567 /2015
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
89ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 08/06/2015
PROCESSO Nº 1/1284/2009
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200900753-6
RECORRENTE: MARACANAÚ COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA..
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: STELA LÔBO
MATRÍCULA: 106795-1-6
RELATOR: Conselheiro Filipe Pinho da Costa Leitão

EMENTA: ICMS – 1. APRESENTAR ARQUIVO MAGNÉTICO COM DADOS DIVERGENTES 2. O contribuinte foi acusado de apresentar arquivos magnéticos com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais no exercício de 2006. **3.** Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido, processo julgado **PARCIAL PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, de acordo com manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado e modificando em parte o entendimento exarado pelo julgador singular e pela consultoria tributária. Artigos Infringidos 285 do Decreto 24.569/97, com penalidade prevista no Artigo 123, VIII, alínea “I”, da lei 12.670/96, alterada pelas leis 13.418/2003 e 14.447/2009.

RELATÓRIO

A peça fiscal submetida a nosso exame tem o seguinte relato: “OMITIR INFORMAÇÕES EM ARQUIVOS MAGNÉTICOS OU NESSES INFORMAR DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS. A EMPRESA ESTA OBRIGADA AO USO DE PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE DADOS, TENDO EM VISTA SER USUÁRIA DE EFC. A MESMA APRESENTOU ARQUIVO MAGNÉTICO C/ DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS, SENDO IMPUTADO A MULTA PERTINENTE.”



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

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

Base de Cálculo	R\$ 360.837,75
Alíquota	5%
Principal	R\$ 0.00
Multa	18.041,89
Total a Pagar	18.041,89

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.123, VIII, "I" da Lei nº 12.670, alterada pela Lei nº 13.418/03 e 14.447/2009.

Anexos aos autos estão os seguintes documentos:

- ORDENS DE SERVIÇO;
- TERMOS DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO;
- TERMO DE INTIMAÇÃO;
- AUTO DE INFRAÇÃO;
- TERMO DE CONCLUSÃO;
- RECIBO DE DEVOLUÇÃO DE DOCUMENTOS;
- CÓPIA DA CONSULTA DE MOVIMENTO TOTALIZADOR POR CFOP;
- PLANILHA COM DIFERENÇA DAS OPERAÇÕES INCORRETAS;
- CÓPIA DO ARQUIVO MAGNÉTICO;

Devidamente citado, o contribuinte apresentou sua impugnação, demonstrando, tempestivamente, suas razões de defesa.

1. DO JULGAMENTO SINGULAR

A Ilustre julgadora singular proferiu decisão pela **PROCEDÊNCIA** do auto de infração, confirmando a autuação fiscal nos termos acusatórios.

Base de Cálculo	R\$ 360.837,75
Alíquota	5%
Principal	R\$ 0.00
Multa	18.041,89
Total a Pagar	18.041,89

L



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

2. DO RECURSO ORDINÁRIO

Irresignado com a decisão singular, alega em síntese a recorrente:

- Em preliminar de nulidade, que teve cerceado o seu direito de defesa, posto que o agente atuante não fez menção aos dispositivos da legislação supostamente infringidos, mencionando, tão somente, o Decreto 24.569/97
- Que a preterição do direito de defesa ocorre no momento em que se inviabiliza o direito de contraditório e da ampla defesa;
- Que incorreu a infração configurada no auto de infração;
- Desajuste nítido entre relato, infração e sanção constantes no auto de infração;
- Que há necessidade de realização de perícia

3. DO PARECER DA ASSESSORIA PROCESSUAL – TRIBUTÁRIA

Por meio do Parecer de nº 203/2012, a Assessoria Processual-Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negou-lhe provimento e manteve conformidade com o entendimento exarado na instância singular de **PROCEDÊNCIA** do auto de infração.

Base de Cálculo	R\$ 360.837,75
Alíquota	5%
Principal	R\$ 0.00
Multa	18.041,89
Total a Pagar	18.041,89

4. DO LAUDO PERICIAL

O processo em análise foi à julgamento da Colenda 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários em 26 de setembro de 2014, momento em que, por unanimidade de votos, resolveram os distintos Conselheiros converter o curso do julgamento processo em realização em realização de perícia a fim de que se “*Verificar e informar se o arquivo magnético (CD-ROOM) utilizado pelo agente fiscal atuante é, a rigor, o que fora efetivamente entregue pelo sujeito passivo e ora Recorrente ao respectivo agente fiscal que procedeu à tarefa de auditoria fiscal, verificando se*



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

não ocorreu, por parte do agente do Fisco designado, a utilização de arquivo magnético diverso quando da realização dos trabalhos de elaboração de planilhas, porque segundo arguiu o Recorrente, por seu advogado, os dados contidos na planilha não são os mesmos que integram o conteúdo que disponibilizara no arquivo magnético que efetivamente entregou, quando solicitado, a Auditoria Fiscal; 2. Trazer, a título de esclarecimento, quaisquer outros aspectos que possam subsidiar, informar e esclarecer sobre a segurança de dados dos arquivos magnéticos solicitados e entregues pelo sujeito passivo a auditoria fiscal quando submetida a procedimento fiscal” [sic].

Em conclusão de trabalho, afirmou o ilustre perito “Que as informações prestadas pelo autuante, na coluna INF. ARQUIVO MAGNÉTICO (fls. 9), tiveram origem nos arquivos magnéticos da DIEF constantes do CD-ROOM integrante da Ação Fiscal, mais especificamente, na totalização dos valores unitários dos itens dos produtos informados nos registros tipo ITE, inclusive, dos itens com valor zero, conforme planilha NOVO COMPARATIVO ELABORADO PELA PERÍCIA, totalizando divergências no valor de R\$ 360.372,97 (trezentos e sessenta mil, trezentos e setenta e dois reais e noventa e sete centavos), conforme quesito 1. Os registros tipo ITE são aqueles que trazem as informações prestadas pelo contribuinte, relativamente aos itens de produtos dos documentos fiscais, dentre as quais os valores unitários desses itens (ver leiaute da DIEF anexo). Que, numa quantidade dos registros tipo ITE, notadamente, nos meses de janeiro a junho de 2006, os valores unitários dos itens dos produtos foram informados zero (...). Quanto à segurança dos arquivos magnéticos, o agente fiscal anexou, nas fls. 13 dos autos, a relação dos arquivos magnéticos de entrada e saída da DIEF, que lhe foi entregue pelo contribuinte, a qual coincide coma a relação dos que constam no CD – ROOM integrante da Ação Fiscal, que foi objeto de análises periciais (comparar a relação das fls. 13 com a que anexamos aos autos)” [sic].

Em resposta ao laudo pericial, o Recorrente manteve argumentação segundo a qual houve erro na conversão dos dados registrados nos arquivos magnéticos no momento em que foram extraídos para compor a planilha elaborada pela agente fiscal.

5. VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recursos Ordinário interposto por MARACANAÚ COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. em face de CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada no juízo originário no que compete ao auto de infração sob o nº. 1/200900753-6, nos termos da legislação processual vigente.

No processo *sub examine*, o requerente foi autuado por APRESENTAR ARQUIVOS MAGNÉTICOS COM DADOS DIVERGENTES dos constantes dos DOCUMENTOS FISCAIS.

5.1 DAS PRELIMINARES

Em sede de Recurso Ordinário, alega a Recorrente preliminar de nulidade por cerceamento do seu direito de defesa, posto que o agente do fisco não mencionou os dispositivos supostamente transgredidos, limitando seu direito à ampla defesa e contraditório. Aduz ainda desencontro entre o relato, a infração e a sanção constantes no auto de infração em comento.

Inicialmente, informo da inexistência de referida preliminar, uma vez que se observa clareza quanto à narrativa do relato de infração realizado pelo ilustre Auditor Fiscal. Some-se a isso a pormenorizada informação complementar trazida no auto de infração em que especifica no primeiro parágrafo “solicitamos o arquivo magnético com os dados dos documentos fiscais de controle, notas fiscais de entrada/saída, discriminação dos itens, tabela de produtos e inventários de 31/12/2005 e 31/12/2006, tendo em vista que a empresa é usuária de equipamento emissor de documento fiscal”. [sic]

Ademais disso, esclarece-nos quanto à questão o preceito normativo insculpido no artigo 33 do Decreto 25.468/99, *in verbis*:

“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:

(...)

XIV – indicação expressa dos dispositivos legais e regulamentares infringidos e dos que cominem a respectiva pena pecuniária;

(...)

§2º A ausência da indicação referida no inciso XIV não ensejará nulidade, desde que o relato do auto de infração seja claro e preciso.” (grifos)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Urge salientar que o contribuinte não se defende dos artigos da lei, mas dos fatos relatados no auto de infração, desde que esteja claro, como de fato está.

Acerca do suposto desencontro entre o relato do auto de infração e a sanção imposta, salientamos que o dispositivo apenador (art. 123, VIII, “I”) alcança tanto os casos de omissão de informação em arquivos magnéticos, quanto as informações prestadas de forma divergente, sendo esta a conduta da empresa.

“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:

(...)

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, não inferior a 1.000 (mil) Ufirces por período de apuração.” (Grifos)

Em relação à Preliminar de Nulidade objeto da tese desenvolvida pelo representante legal da Recorrente, oralmente, em sessão, sob o fulcro de erro na metodologia utilizada pelo fiscal atuante deve ser afastada sob o entendimento de que as questões arguidas como preliminar de mérito (nulidade) se revestem como providência ensejadora de instrução processual e de saneamento processual, condutor à decisão de mérito, aproveitável, em parte, vez que o Demonstrativo que serve de base à autuação pode ser objeto de segregação, posto que há dados comparativos da divergência entre arquivos magnéticos com DIEF e também dados comparativos de arquivos magnéticos com os registros de livros fiscais.

5.2 DO MÉRITO

Para o deslinde do aspecto meritório da demanda, importante colacionar, novamente, o que preceitua o art. 123, VIII, “I” da lei 12.670/97, para que possamos trazer esclarecimentos elucidativos ao processo administrativo em análise:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

“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:

(...)

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, não inferior a 1.000 (mil) Ufirces por período de apuração.” (Grifos)

Como elemento característico da supracitada norma temos o imperativo “omitir informações em arquivos magnéticos ou nesses informar dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais”, cujo alcance não tolera interpretações. Para que o sujeito passivo transgrida predita regra é imprescindível que as informações constantes em seus ARQUIVOS MAGNÉTICOS divirjam daquelas presentes nos DOCUMENTOS FISCAIS.

Mandou bem o legislador quanto ao conteúdo material do dispositivo citado. Ora, a comparação dos arquivos magnéticos não poderia ser realizada com outro meio senão aquele que trouxesse real fidedignidade ao caso, em total sintonia com o princípio da verdade material. Isto posto, o cotejamento entre os ARQUIVOS MAGNÉTICOS e as DIEF's, por exemplo, seriam inócuos à vista da lei e à lógica jurídica, posto serem dois meios transferidos eletronicamente pelo contribuinte, baseados nos documentos fiscais. Erros de transcrição poderiam ocorrer tanto na confecção dos arquivos magnéticos, quanto nas dief's, trazendo insegurança jurídica ao processo.

Demonstrada a *ratio legis* do dispositivo penalizador, volto atenções às fls. 09 dos autos processuais em que o Ilustre Agente do Fisco apresentou planilhas acusatórias.

Na planilha superior, vimos as diferenças entre entradas e saídas do exercício de 2006 realizada entre as INFORMAÇÕES DA DIEF e ARQUIVOS MAGNÉTICOS, totalizando, respectivamente, R\$202.271,53 (duzentos e dois mil, duzentos e setenta e um reais e cinquenta e três centavos) e R\$77.245,24 (setenta e sete mil, duzentos e quarenta e cinco reais e vinte e quatro centavos).

Após esclarecimentos retro, não resta dúvida de que o cotejo realizado não condiz com o preceituado no art. 123, VIII, “l” da lei 12.670/96, posto haver diferença entre DIEF x ARQUIVO



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

MAGNÉTICO, e não ARQUIVO MAGNÉTICO x DOCUMENTOS FISCAIS. Dessa forma, outra não seria a conclusão senão a de se excluir referidos montantes.

Remanesce, contudo, a diferença de R\$ 81.320,98 (oitenta e um mil, trezentos e vinte reais e noventa e oito centavos) colacionada na planilha inferior em que o dileto Fiscal, utilizando-se dos inventários de 2005 e 2006 relaciona LIVRO FISCAL e INFORMAÇÕES DE ARQUIVO MAGNÉTICO, respeitando o que ordena o dispositivo sancionador.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento do recurso ordinário, para dar-lhe parcial provimento e modificar em parte a decisão proferida em primeira instância para declarar a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, em desacordo com o parecer da consultoria tributária, referendado pelo nobre representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

Base de Cálculo	R\$ 68.993,30
Alíquota	5%
Principal	R\$ 0.00
Multa	3.447,67
Total a Pagar	3.447,67

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente **MARACANAÚ COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA CEJUL.** Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, em relação à Preliminar de Nulidade objeto da tese desenvolvida pelo representante legal da Recorrente, oralmente, em sessão, sob o fulcro de erro na metodologia utilizada pelo fiscal autuante, afastar por voto de desempate do Presidente, sob o entendimento de que as questões arguidas como preliminar de mérito (nulidade) se reveste como providência ensejadora de instrução processual e de saneamento processual, condutor à decisão de mérito, aproveitável, em parte, vez que o Demonstrativo que serve de base à autuação pode ser objeto de segregação, posto que há dados comparativos da divergência entre arquivos magnéticos com DIF e também dados comparativos de arquivos magnéticos com os registros de livros fiscais. Foram votos



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


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

vencidos, favoráveis à nulidade, os Conselheiros Filipe Pinho da Costa Leitão, Cícero Roger Macedo Gonçalves, Samuel Aragão Silva e Agatha Louise Borges Macedo. No mérito, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **parcial procedente** o feito fiscal, remanescendo a autuação somente em relação aos inventários dos exercícios de 2005 e 2006, segundo planilhas às fls. 09 dos autos, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado. Estiveram presentes para sustentação oral, os representantes legais da recorrente, Dr. José Erinaldo Dantas Filho e Dr. João Carlos Mineiro Moreira Júnior.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 08 de 2015.



Alfredo Rogerio Gomes de Brito
PRESIDENTE


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA

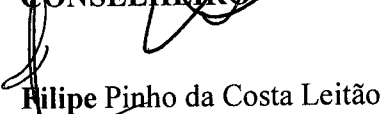

Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO


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