



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA

Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
Conselho Pleno

RESOLUÇÃO Nº 011 / 2012

5ª SESSÃO PLENÁRIA do dia 26 de junho de 2012

PROCESSO Nº: 1/0653/2009 Auto de Infração Nº 1/2009.00090

RECORRENTE: Beplast Nordeste Ind. e Com. de Plásticos Ltda

RECORRIDO: Estado do Ceará

AUTUANTE: Jorge Carvalho dos Santos

CONSELHEIRO RELATOR: Alexandre Mendes de Sousa

EMENTA: ICMS – ARQUIVO MAGNÉTICO. 1. Contribuinte usuário de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados é acusado pelo Fisco Estadual de deixar de entregar à Sefaz, os Arquivos Magnéticos referente as operações com mercadorias ou prestações de serviços realizadas no período de 01/01/2005 a 31/12/2006. 2. Na Instância Singular o Auto de Infração foi declarado improcedente sob fundamento de que as provas colacionadas pelo agente do Fisco não deram liquidez e certeza da ocorrência do ilícito apontado na inicial. 3. Na 85ª Sessão Extraordinária os membros da 1ª Câmara de Julgamento, decidiram por voto de desempate da Presidente, reforma a decisão singular e declarar Procedente a ação fiscal. 4. Contribuinte ingressa com RECURSO EXTRAORDINÁRIO nos termos do art. 46 da Lei nº 12.732/97, solicitando a revisão da decisão condenatória proferida na 85ª Sessão Extraordinária. 5. O Recurso Extraordinário foi admitido pela Presidente do CONAT nos termos do no art. 7º, inciso XII e art. 47 da Lei nº 12.732/97 e encaminhado para apreciação pelos membros do Conselho Pleno do CONAT. 6. Após análise da matéria os membros do Conselho Pleno decidiram por unanimidade de votos, por questão de ordem pública, reforma a decisão condenatória proferida pela 1ª Câmara e julgar **NULO** o feito fiscal. Decisão amparada no art. 53, do Decreto 25.468/99. 7. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

RELATÓRIO

O Auto de Infração Nº **2009.00090-4** acusa o contribuinte acima identificado com o seguinte relato:

“Deixar o contribuinte usuário de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados de entregar a Sefaz, arquivo magnético referente às operações com mercadorias e prestações de serviço, ou entregá-lo em padrão diferente da legislação. A empresa acima epigrafada deixou de entregar ao Fisco, arquivo magnético, mesmo após decorrido 75 dias da emissão dos dois termos de Início, conforme informação complementar em anexo. ”

Após apontar os dispositivos legais infringidos, art. 285, 289, 299, 300 e 308 do Decreto Nº 24.569/97, o autuante sugere a aplicação da penalidade descrita no art. 123, VIII, “i”, da Lei 12.670/96.

As fls. 19 a 26 dos autos o contribuinte contesta a acusação fiscal arguindo:

- a) Que a impetrante já fora autuada pelos agentes fiscais deste Estado, pelos mesmos fundamentos legais no AI de Nº 2004.01965-0, o qual foi julgado improcedente em 1ª e 2ª Instância.
- b) Que suporta os transtornos de responder a processo administrativo idêntico ante a decisão favorável anteriormente.
- c) No mérito alega que os documentos solicitados já estariam em poder do Fisco Estadual, tendo sido entregues antes mesmo da referida intimação.
- d) Que inexistente violação aos dispositivos mencionados no AI;
- e) Que os arquivos foram remetidos através da DIEF, dos anos 2005 e 2006;
- f) Requer a improcedência do auto de infração.

A Julgadora monocrática após analisar as peças processuais conclui que o auto de infração deva ser declarado IMPROCEDENTE, pois segundo seu entendimento não constam nos autos nenhuma prova da ocorrência da infração. A empresa enviou através da DIEF os arquivos solicitados pela fiscalização.

Foram remetidos tanto para empresa quanto aos sócios, AR- Aviso de Recebimento fls.79 a 83, cientificando da decisão absolutória proferida em 1ª Instância.

A Consultoria Tributaria por sua vez emite parecer contrario a decisão monocrática, sugerindo a reforma da decisão Singular por entender que nos autos existem provas suficientes da materialidade da acusação fiscal, razão pela qual opina pelo conhecimento do Recurso Oficial, dando-lhe provimento para modificar a decisão monocrática para PROCEDÊNCIA da acusação fiscal.

O Parecer foi recepcionado na integra pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado, conforme se podem constatar as fls. 93 dos autos.

Aos 23 de novembro de 2011 foi realizada a 85ª Sessão Extraordinária da 1ª Câmara de Julgamento do CRT, onde por voto de desempate da Presidente foi reformada a decisão singular, sendo declarada a Procedência feita fiscal, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

Insatisfeito com a reforma da decisão singular a empresa interpôs Recurso Extraordinário nos termos do art.46 da Lei 12.732/97.

Preenchido os requisitos de admissibilidade do Recurso Extraordinário o processo foi encaminhado ao Conselho Pleno para apreciação da matéria, conforme despacho emitido pela Presidente do CONAT, fls. 159 a 161.

Após exame do processo os membros do Conselho Pleno decidiram por unanimidade de votos, conhecerem do Recurso Extraordinário, dar-lhe provimento, para reforma a decisão condenatória proferida pela 1ª Câmara de Julgamento, decidindo, por questão de ordem publica, em grau de preliminar, pela NULIDADE processual, por falta de provas.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela BEPLAST NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA, concernente ao auto de infração nº 2009.00090-4, através da qual a recorrente insurgiu contra a decisão proferida pela 1ª Câmara de Julgamento, que reformou a decisão absolutória declarada na Instância Singular, julgando PROCEDENTE o feito fiscal, nos termos do Parecer da Consultoria Tributária.

A empresa fora autuada por descumprimento de obrigação acessória em decorrência da falta de entrega a Sefaz dos Arquivos Magnéticos referente às operações com mercadorias ou prestações de serviços realizadas no período de 01/01/2005 a 31/12/2006.

Na Instância Singular o Auto de Infração foi declarado IMPROCEDENTE, sob fundamento de que as informações requeridas pela fiscalização já haviam sido entregues a Sefaz, quando do envio da DIEF em data anterior a lavratura do auto de infração. Ressaltou a nobre julgadora que o agente fiscal não especificou no Termo de Intimação, que tipo de informações necessitava do contribuinte. Que prudente seria confrontar tais informações com os livros fiscais da empresa e não de imediato adotar posição extremada, aplicando penalidade tão gravosa.

A Consultora Tributária por sua vez ao analisar o processo, por intermédio do Parecer 487/2010 manifesta-se de forma contrária a decisão singular. Opina pela reforma da decisão absolutória declarada em Primeira Instância, sugerindo a Procedência do feito fiscal. Afirma em seu parecer que não ficou evidenciada a relação lógica entre os elementos de convicção do julgamento com a conclusão da julgadora. Ressaltou que a empresa não tinha interesse em apresentar os arquivos magnéticos ao Fisco, e que a autuada não observou a legislação do ICMS quando deixou de apresentar tais arquivos. Enfatizou ainda que o fato do Fisco poder ou não confrontar as informações da DIEF com os livros fiscais da empresa, não afasta a irregularidade apontada no auto de infração.

Assim, pelos motivos apresentados pela Consultoria, a 1ª Câmara de Julgamento na 85ª Sessão Extraordinária da 1ª Câmara de Julgamento do CRT, entendeu, por voto de desempate da Presidente, que acusação

fiscal encontrava-se caracterizada nos autos, devendo ao auto de infração ser julgado Procedente.

A empresa insatisfeita insurge-se contra a decisão da Câmara de Julgamento que lhe foi desfavorável, e com fulcro no art. 46 e incisos da Lei 12.732/97, interpõe Recurso Extraordinário, que assim dispõe:

Art. 46 – Caberá Recurso Extraordinário da decisão da Câmara de Julgamento para o Conselho Pleno, na hipótese daquela ser contrária, no todo, à decisão de primeira instância, deste que, cumulativamente:

I – A decisão da Câmara de Julgamento não tenha sido unânime; e

II – A Câmara de julgamento tenha deixado de apreciar matéria de fato ou de direito analisada pelo julgador de primeira instância.

Atendido os requisitos de admissibilidade do Recurso interposto, passemos análise da questão com vista a uniformizar a jurisprudência do Contencioso Administrativo Tributário.

Com advento da informática o legislador tributário viu nos arquivos eletrônicos, uma ferramenta eficaz e essencial para entrega das obrigações acessórias por parte dos contribuintes.

Desse modo e objetivando dar maior celeridade e qualidade das informações econômico-fiscais prestadas pelos contribuintes por meio do sistema eletrônico de dados, foi que a Sefaz regulamentou os procedimentos que deveriam ser adotados quando envio de tais informações.

A obrigação da entrega dos arquivos magnéticos para fiscalização bem como da remessa periódica a Sefaz, teve origem com o Decreto nº. 25.752 de 27 de janeiro de 2000 que instituiu a obrigatoriedade da remessa dos arquivos magnéticos **no layout do SISIF**, para as empresas usuárias de Processamento Eletrônico de Dados (PED) que emitem documentos fiscais eletronicamente, exceto os contribuintes enquadrados nos regimes de recolhimento Outros, Microempresa - ME e Empresa de Pequeno Porte - EPP, art. 285 e 289, do Decreto nº 24.569/97.

Art. 285. A emissão de documentos fiscais por sistema eletrônico de processamento de dados, bem como a escrituração dos livros fiscais a seguir enumerados, far-se-ão de acordo com as disposições deste Capítulo:

§ 1º O estabelecimento que emitir documentos fiscais ou escriturar livros fiscais em equipamento que utilize ou tenha condição de utilizar arquivo magnético, ou equivalente, ficará obrigado às exigências deste Capítulo, inclusive de apresentar em meio de transferência eletrônico junto a SEFAZ, na forma, padrões e prazos previstos em legislação específica, as informações dos livros e demais documentos referidos neste artigo e na legislação pertinente, relativos às suas obrigações acessórias.

Vale destacar que nesse período de transição o contribuinte não ficou desobrigado da entrega da Guia Informativa Mensal – GIM por via convencional, ou seja, em formulário.

Em substituição o SISIF e a GIM foi elaborada a Declaração de Informações Econômico-Fiscal – DIEF, através do Decreto nº 27.710, em 14 de fevereiro de 2005. Devendo ser enviada à Sefaz, pelos contribuintes do ICMS, mensal, trimestral ou anualmente, dependendo do regime de recolhimento que esteja enquadrado, quer seja usuário ou não de processamento eletrônico de dados.

“Art. 1º. Fica instituída a Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIEF), a ser prestada por contribuinte inscrito no CGF, ainda que não tenha havido movimento econômico.

Parágrafo Único: As normas complementares, condições, forma de apresentação e prazo de entrega da DIEF serão estabelecidas em ato do Secretário da Fazenda.

Art. 2º. Ficam revogadas, a partir de Janeiro de 2005, as Seções I e III do título II do livro Segundo do decreto nº 24.569/97, de 31 de julho de 1997”.

Desse modo podemos concluir que antes da entrada em vigor do Sistema Dief, o contribuinte deveria entregar a Sefaz as informações econômico-fiscais em dois momentos distintos: Mensalmente, após apuração mensal do imposto e quando solicitado formalmente pela auditoria para desenvolvimento da ação fiscal.

Como sabemos a DIEF incorporou várias informações em um só documento de controle. O objetivo era dar maior celeridade e qualidade as informações prestadas pelo contribuinte ao Fisco.

No presente caso o entendimento que se extrai do Termo de Início de Fiscalização enviado ao contribuinte é de que a entrega deveria ser feita ao fiscal para desenvolvimento da ação fiscal e não a Sefaz, como entendeu o contribuinte. No entanto, quando se lê o relato acusatório do auto de infração o agente fiscal deixa claro que o contribuinte deixou de ENTREGAR A SEFAZ e não a ele, agente fiscal.

Em sua defesa o contribuinte alegou que já havia enviado os arquivos magnéticos solicitados. A julgadora singular em busca da verdade material consulta o sistema DIEF da Sefaz (fls.75) e verifica que não havia ocorrido a omissão indicado pelo fiscal. Segundo a julgadora a entrega havia sido efetuada em data anterior a solicitação feita pelo agente fiscal. Diante de tal constatação a monocrática chega ao convencimento de que o ilícito apontado na inicial não ocorrera, razão pela qual declarou o feito IMPROCEDENTE.

Pois bem, o que se observa após a análise dos fatos é de que a acusação fiscal não ficou bem clara, levando contribuinte a concluir que já havia cumprido com a obrigação acessória descrita no Termo de Início de Fiscalização. Confrontando o referido Termo com o relato do auto de infração, constata-se certa duplicidade de informação, que dificulta o entendimento. Foi assim com o contribuinte e com julgadora singular.

Alem disso destaco que informações prestadas pelo fiscal autuante não dão liquidez e certeza da ocorrência do ilícito fiscal. Apesar de entender, a principio, que os atos dos agentes públicos gozam de presunção de legitimidade e veracidade, no presente de caso o ônus da prova é de competência do agente fiscal, ou seja, de quem acusa.

Portanto, como o ônus da prova cabe ao agente fiscal e como não restou provado nos autos que contribuinte tenha descumprido com a obrigação acessória reclamada na inicial, sou pela nulidade do feito fiscal nos termos propostos pelo representante da douta procuradoria Geral do Estado, manifestado oralmente em sessão e art. 53, do Decreto 25.468/99.

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.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Extraordinário, dando-lhe provimento para reforma a decisão condenatória proferida pela 1ª Câmara de Julgamento, e declarando **NULO** o presente feito fiscal, nos termos da presente Resolução e manifestação oral proferida em sessão pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


É como voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **BEPLAST NORDESTE INDUSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA** e recorrido **ESTADO DO CEARÁ**, resolvem:

O Conselho Pleno, após conhecer do Recurso Especial, admitido pela Presidência, com base no art. 7º, inciso XII e art. 47 da Lei nº 12.732/97, resolve, por unanimidade de votos, dar-lhe provimento, reformando a decisão condenatória proferida pela 2ª Câmara de Julgamento, decidindo, por questão de ordem pública, em grau de preliminar, pela **NULIDADE** processual, por falta de provas, nos termos do voto do Conselheiro Relator e manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 24 de 09 de 2012.


Antonia Torquato de Oliveira Mourão
PRESIDENTE DO CRT

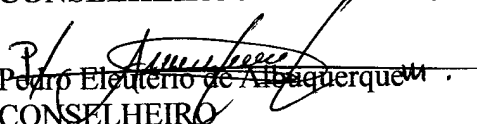

Francisco Marta de Sousa
1ª VICE-PRESIDENTE


Alfredo Rogério Gomes de Brito
2º VICE-PRESIDENTE

CONSELHEIROS:


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO RELATOR

CONSELHEIROS:


Pedro Eleuterio de Albuquerque
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO



Ana Mônica Albuquerque Menescal
CONSELHEIRA


Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Arneline Magalhães Torres
CONSELHEIRA

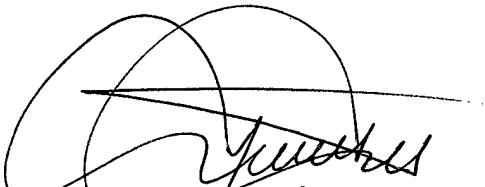
Rafael Zidan
CONSELHEIRO


João Rafael de Farias Furtado Nóbrega
CONSELHEIRO


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
CONSELHEIRA


Agatha Louise Borges Macedo
CONSELHEIRA

PROCESSO Nº: 1/0653/2009
Auto de Infração Nº 1/200Q.00090



Francisco Wellington Ávila Pereira
CONSELHEIRO



Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO



Aderbalina Fernandes Scipião
CONSELHEIRA



Cícero Roger Macedo Gonçalves
CONSELHEIRO



Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO