



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº: 269/ 2006
SESSÃO DE: 13/06/06 - 2ª CÂMARA
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/001648/2004
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200403944
RECORRENTE : CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RECORRIDO : TINTAS HIDRACOR LTDA
RELATORA: CONSª FRANCISCA MARTA DE SOUSA.

EMENTA- ICMS CRÉDITO INDEVIDO. Processo Administrativo Tributário julgado NULO sem exame de mérito, eis que o Auto de Infração não traduz em seu relato, nem nas informações complementares a descrição clara e precisa dos fatos e das circunstâncias motivadoras da autuação. Decisão proferida com amparo no artigo 32 da lei 12.732/97, reproduzido no artigo 53 § 3º do Decreto 25.468/97. Recurso Oficial Conhecido e não Provido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O lançamento tributário estampado no auto de infração de N°. 2004/039444 denuncia a seguinte acusação fiscal:

~Lançar crédito indevido de ICMS em caso da ent. de mercadoria e respectivo serviço recebido para integrar o processo de industrialização ou nele ser consumido e cuja ulterior saída do prod dela resultante ocorra...

O contribuinte acima qualificado aproveitou Crédito indevido no montante de R\$ 681.050,87(Seiscentos e Oitenta e Hum mil, Cinquenta reais e Oitenta e Sete centavos) vide informações complementares, mapa de custos indl anexo."

CRÉDITO TRIBUTÁRIO:

ICMS: R\$ 681.050,87

MULTA: R\$ 681.050,87

O atuante apontou como dispositivo legal infringido o artigo 65, V, do Decreto 24.569/97 e sugeriu como penalidade a inserta no artigo 123, inciso II, "a" da Lei 12.670/96.

Nas informações complementares o atuante ratifica a acusação constante na inicial e acosta as fls.37 a 39 um informativo visando melhor elucidar a metodologia utilizada na ação fiscal.

Instruem o presente processo: Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Auto de Infração, Termo de Intimação, Termo de Conclusão de Fiscalização, Boletim de Ocorrência Policial, Recibo de Documentos entregue ao Fiscal, Planilhas contendo demonstrativos : vendas de produtos acabados, material de embalagem, Composição do custo industrial matéria prima, matéria prima enviada para produção industria, Xérox da capa de um disquete referente arquivo magnético da empresa, Cópia livro Termo de Ocorrência, Cópias Sistema Gim períodos 2000.

O atuado tempestivamente apresenta impugnação ao feito, alegando resumidamente os seguintes argumentos:

1-A impossibilidade de se entender o programa e os dados constantes nos disquete fornecido pelo fiscal, juntamente com o auto de infração. Frisa que o auto de infração não possui lucidez, motivação, dados que possam fazer-se entender por si s5.

2-A defendente sabe desde a data da aquisição dos insumos, materiais de embalagens e outros produtos integrantes de seu processo industrial, que todos os produtos que produz, quando da saída, sempre e sempre são tributados ou se subsumem ao fato gerador do imposto". Por este motivo jamais poderia ser enquadrada na norma sancionatória insculpida no presente auto de infração.

3. Que o constante no auto de infração, assemelha-se a uma revogação do Princípio da Não-Cumulatividade.

4. Acosta aos autos farta doutrina e jurisprudência relativa ao princípio da Não-Cumulatividade do imposto.

4- Apresenta como prova para cair por terra o presente auto de infração, cópias das GIM, donde se deduz, com clareza que a saída de seus produtos são indubitavelmente tributados pelo ICMS, salvo, alguns mínimos casos de isenções específica.

5. Por fim, roga pela nulidade do lançamento tributário, pois entende que o trabalho apresentado não pode servir como prova do ilícito e mais ainda, evidencia-se de forma clara que seu direito de defesa foi totalmente tolhido

O processo foi encaminhado ao Contencioso Administrativo Tributário e submetido a Julgamento.

O Julgador Singular, diante das peças processuais decidiu pela nulidade da ação fiscal.

Considerando o comando do art.18, III, do Decreto 25.468/99, o julgador singular recorre de ofício para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários.

A Consultoria Tributária emite o Parecer de nº 149/06, opinando pela nulidade do lançamento, o qual foi referendado pela Douta Procuradoria Geral do Estado.

Em Síntese é o Relatório.

VOTO DA RELATORA

O lançamento tributário cristalizado no Auto de Infração em julgamento, estampa a seguinte acusação fiscal:

Lançar crédito indevido de ICMS em caso da ent. de mercadoria e respectivo serviço recebido para integrar o processo de industrialização ou nele ser consumido e cuja ulterior saída do prod dela resultante ocorra...

O contribuinte acima qualificado aproveitou crédito indevido no montante de R\$ 681.050,87(Seiscentos e Oitenta e Hum mil, Cinqüenta reais e Oitenta e Sete centavos), vide informações complementares, mapa de custos indl anexo."

O julgador singular, diante das peças processuais decidiu pela nulidade da ação fiscal e em conformidade com a legislação processual vigente recorreu de ofício para o Egrégio Conselho de Recursos Tributários.

O exame do presente processo demonstra a meu ver uma questão preliminar sugestiva de nulidade que se impõe ao mérito da lide.

Apreciando minuciosamente as peças constitutivas dos autos em exame, observa-se que o relato do Auto de Infração é de difícil compreensão, os fatos narrados soam confusamente, impossibilitando Nse entender a compatibilidade entre o trabalho fiscalizatório realizado e a imputação constante no lançamento.

O agente autuante procedeu a um vasto e complexo trabalho de auditoria fiscal, no entanto o ato final ensejador do lançamento tributário advém de uma fórmula que não permite-nos identificar a infração apontada.

A motivação constante no relato do Auto de Infração, não se apresenta de forma clara, inequívoca, de modo a não deixar dúvida ao autuado da real infração apontada. Falta inexoravelmente fundamentação suficiente par a validade do ato administrativo.

Outrossim, somente com um Auto de Infração bem relatado, com a exposição dos motivos da autuação bem delineados, pode-se possibilitar ao acusado a contraposição aos argumentos apresentados.

Neste sentido relevante trazer a lume o pensamento do Mestre HELY LOPES MEIRELLES:

"Hoje, em face da ampliação do Princípio do acesso ao Judiciário (Constituição Federal, art.5, XXXV), conjugação com o da moralidade administrativa (Constituição federal, art.37, caput), a motivação e, em regra obrigatória. Só não o será quando a Lei dispor com ela incompatível. Portanto, na atuação vinculada ou discricionária, o agente da Administração, ao praticar o ato, fica na obrigação de justificar a existência do motivo , sem o que o ato será inválido ou, pelo menos invalidável, por ausência de motivação".(Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, Editora Malheiros, 22 Edição, São Paulo, pagina 137).

Destarte, considerando que a peça inaugural não esclarece os fatos, mergulhamos no estudo do enunciado constante nas Informações adicionais ao Auto de Infração,(fls. 04 e 37a 39.), mas, estas infelizmente estão eivadas do mesmo vício que a peça inicial, ou seja, apresentam-se também sem clareza e com relato expresso de modo confuso ,não permitindo atingir a finalidade almejada, que seria explicar a metodologia utilizada na ação fiscal.

Indiscutivelmente, essencial para a validade do ato administrativo exacional é que a motivação seja clara, perfeita e inequívoca ,sob pena de tolher-se uma das maiores garantias constitucionais asseguradas aos acusados, qual seja, ou seu direito de defesa, exercido através do contraditório e da ampla defesa.

No caso "in examem" , vê-se com clarividência que o Auto de Infração não relata com clareza e precisão os fatos e as circunstancias motivadoras da ação fiscal, ferindo o estatuído no artigo 33, inciso XI 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:

(...).

XI - a necessidade da 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.

Visualiza-se com cores vivas a falha formal que macula o ato administrativo em apreço, dando ensejo a nulidade absoluta do processo, por cerceamento ao direito de defesa do acusado, visto que a peça exordial não oferece condições suficientes para que o recorrido apresente validamente sua defesa.

E prossigo....

Devemos declarar a Nulidade absoluta do auto de infração em julgamento, por contrariar o esculpido no art.53 § 3º do Decreto 25.468/99, que preceitua:

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.

"(...)"

§ 3º Considera-se ocorrida à preterição do direito de defesa em qualquer circunstância em que seja inviabilizado o direito ao contraditório e a ampla defesa do autuado.

Indubitavelmente o autuante não comprova os fatos que ocorreram e que deram origem ao presente Auto de Infração, tornando-se

impossível fornecer ao autuado informações suficientes para o exercício de seu direito de defesa.

Dilucida o eminente professor Hely Lopes Meirelles:

~... a defesa, como já vimos é garantia constitucional de todo acusado , em processo judicial ou administrativo (.....) é um Princípio universal dos Estados de Direito, que não admite postergação, nem restrições na sua aplicação. Processo Administrativo sem oportunidade de ampla defesa ou defesa cerceada é nulo'' .

E continuo , trazendo a baila citação do eminente Ruy Barbosa Nogueira, que nos fala:

~Sendo o Auto de Infração uma peça acusatória, para garantia do Princípio do contraditório , é um pressuposto de sua validade que relate e explicita a acusação, posto que ninguém poderá se defender de acusação que não conheça previa e plenamente' (in RDA n. 109,p.297)."

Pelas considerações expostas, voto no sentido de conhecer do Recurso Oficial ,negar-lhe provimento para confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª Instância, de conformidade com o Parecer da Consultoria Tributária aprovado pela Procuradoria Geral do Estado.

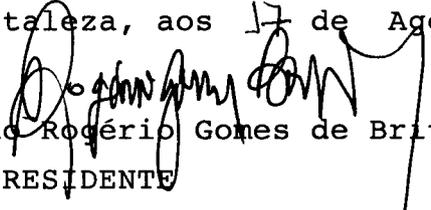
É o voto.

DECISAO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e recorrida TINTAS HIDRACOR S /A.

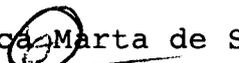
A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por Unanimidade de votos, resolve conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão declaratória de nulidade proferida em 1ª. Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da Douta Procuradoria Geral do Estado.

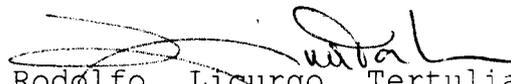
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de Agosto de 2006.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
PRESIDENTE


Regineusa de Aguiar Miranda
CONSELHEIRA

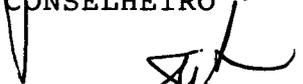

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA RELATORA

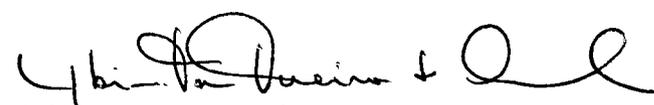

Rodolfo Licurgo Tertuliano de Oliveira
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO


Marcelo Reis de Andrade Santos Filho
CONSELHEIRO


Sandra Maria T. Menezes Castro
CONSELHEIRA


Ildebrando Holanda Junior
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO