

82 jr

Processo Nº: 1/4916/2006
Auto de Infração Nº: 1/200624857



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

Resolução Nº 384/2008
Sessão: 112ª Ordinária de 14 de Agosto de 2008
Processo Nº: 1/4916/2006
Auto de Infração Nº: 1/200624857
Recorrente: R. P. A. Comércio de Confecções LTDA
Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância
Relatora: Ana Maria Martins Timbó Holanda

EMENTA: ICMS - Falta de entrega dos Arquivos Magnéticos ao agente fiscal, referente as operações com mercadorias, solicitado pelo auditor durante os trabalhos de fiscalização. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Preliminar de nulidade com fundamento em cerceamento ao direito de defesa afastada por maioria de votos. Confirmada, também, por maioria de votos a decisão de procedência. Contribuinte usuário do PED, não atendeu a solicitação do fiscal para entrega dos arquivos magnéticos necessários ao desenvolvimento dos trabalhos de fiscalização. Infringência aos arts. 288, 289 e 308, combinados com o art. 874, todos do Decreto 24.569/97 e sanção indicada no art. 123, VIII "i" da Lei 12.670.96.

RELATÓRIO:

A peça vestibular dos autos acusa o contribuinte de:

“Deixar o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados de entregar à SEFAZ arquivo magnético referente à operações com mercadorias ou prestações de serviços.”

“O contribuinte em apreço, usuário de sistema eletrônico de processamento de dados, deixou de entregar ao fisco arquivo magnético ref. A suas operações com mercadorias, conforme solicitado durante trabalhos de fiscalização.”

O auditor indica os dispositivos infringidos e elabora o demonstrativo do crédito tributário.

Na informação complementar, o agente fiscal esclarece que foi emitido o Termo de início de Fiscalização n.º 2006.2101, referente a Ordem de Serviço n.º 2006.23679, intimando o contribuinte a entregar a documentação fiscal e contábil discriminada no termo retro. Diz, ainda, que a intimação foi reiterada através do Termo de Início de Fiscalização de 2006.26975, de 18.10.2006

Afirma o autuante que decorrido o prazo legal de entrega dos documentos ao agente fiscal, a documentação solicitada foi “parcialmente” disponibilizada, já que o arquivo magnético não foi entregue.

Às fls. 26/35, a empresa autuada, representada por advogado legalmente constituído, apresenta suas razões de defesa, alegando em síntese:

84 - jr

Processo N°: 1/4916/2006
Auto de Infração N°: 1/200624857

A autuada submeteu-se a uma AUDITORIA FISCAL AMPLA referente ao período de 01.01.2004 a 31.12.2005, nos termos da Ordem de Serviço n° 2006.32670;

Preliminarmente alega nulidade por cerceamento ao direito de defesa sob o argumento de que o Auto de Infração n° 2006.24857 foi lavrado de tal modo que o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa tornou-se inexecutável;

No que concerne ao auto de infração resultante da ação fiscal ora combatida, constata-se que, o autuante não descreveu, com a requerida clareza e precisão, os fatos motivadores de tal autuação. Isto resta comprovado se for examinado o citado lançamento a partir das seguintes partes: relato, dispositivos apontados como "supostamente" violados e sanção aplicada.

Sem maiores esforços percebe-se que o autuante deixou de definir, com exatidão necessária, que conduta da autuada acarretou infração.

Ferindo a questão de mérito, a impugnante transcreve o comando do art. 285 e § 1º, afirmando que a exigência contida no citado parágrafo foi introduzida pelo Decreto n° 25.562 de 28 de Julho de 1999. Contudo, inúmeros diplomas normativos sucederam o referido Decreto, com vistas a prorrogar o início da vigência do aludido dever de apresentação em meio eletrônico dos livros e documentos utilizados pela defendente.

E conclui:

Inexistindo o citado dever legal, não há como cogitar de possibilidade de apenar a defendente, e por tal motivo de o Auto de Infração n° 2006.24857, ser julgado improcedente.

Pugna ao final do arrazoado pela declaração de nulidade por cerceamento ao direito de defesa e no mérito, caso seja possível decidir, que seja favorável à autuada com a improcedência da ação fiscal.

Na Instância Singular o feito fiscal foi julgado Procedente.

Inconformada com a decisão monocrática, a empresa autuada interpõe Recurso Voluntário alegando, resumidamente que:

As razões apresentadas pela autoridade julgadora não se prestam a fundamentar a condenação ora recorrida.

Preliminarmente, alega nulidade do auto de infração por ausência de clareza na descrição dos fatos.

A mesma confusão já denunciada pela recorrente quando de sua defesa foi confirmada pela autoridade julgadora que não atentou para o fato de que o nobre autuante não foi claro quando da lavratura do auto de infração. Prova maior disso é que o próprio julgador ora se referiu a à não-transferência eletrônica para a SEFAZ dos documentos fiscais por ele utilizados (art. 285, § 1º, RICMS), ora se referiu à entrega dos arquivos ao agente fiscal.

Quem se dispuser a examinar o que consta como relato do fato infracional de que cuida este processo juntamente com os dispositivos indicados como supostamente infringidos, verificará, sem esforço algum, que há sim ambigüidade na descrição do fato que teria dado ensejo à autuação, advindo desta conduta uma inaceitável obstrução ao exercício da ampla defesa que poderia ser posta em prática pela recorrente.

86 jr

Processo N°: 1/4916/2006
Auto de Infração N°: 1/200624857

Assevera que houve equívoco na propositura da sanção. Admitindo por hipótese que a recorrente tenha desatendido a uma solicitação efetuada pelo agente da SEFAZ-Ce, este fato, "em tese" poderia justificar a pertinência da sanção referente a EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO, ou então a penalidade para os casos de faltas decorrentes apenas do não-cumprimento de formalidades previstas na legislação, para as quais não haja penalidade específica.

Ao final do arrazoado requer em sede de preliminar a Nulidade do Auto de Infração de nº 2006.24587.

E ainda que se reconheça a existência de alguma infração à legislação tributária do ICMS que a sanção a ser infligida à recorrente a prevista no art. 123, VIII, "c", da Lei 12.670/96 ou no art. 123, VIII, "d" da Lei nº 12.670/96 com a Parcial procedência da acusação fiscal.

A Consultoria Tributária, em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina pela confirmação da decisão singular.

É o Relatório.

87 *jm*

Processo N^o: 1/4916/2006
Auto de Infração N^o: 1/200624857

VOTO DA RELATORA:

Trata-se, neste caso, de falta de entrega dos Arquivos Magnéticos referente a operações com mercadorias, ao agente fiscal, por ocasião de auditoria fiscal realizada no estabelecimento autuado.

A autoridade julgadora exarou decisão pela Procedência do feito fiscal, fato motivador da irresignação da empresa autuada, levando-a a interposição de Recurso Voluntário com pedido de sustentação oral por ocasião do julgamento na 2^a Instância.

Inicialmente, convém tratar da questão prejudicial argüida pela recorrente em virtude da falta de clareza e precisão na descrição dos fatos. Pois bem, os fatos estão relatados na peça inicial e na informação complementar. Cotejando estes documentos observa-se sem nenhum esforço que a acusação é de falta de entrega dos arquivos magnéticos, ao agente fiscal, para efetuar fiscalização no estabelecimento autuado.

Importante ressaltar que todo o questionamento da recorrente refere-se basicamente à questão do cabeçalho que compõe o relato do A. I em apreço e a indicação dos dispositivos apontados como infringidos. É certo e não me causa dúvida que o relato é a parte seguinte ao cabeçalho. Não sendo prudente considerar o cabeçalho como relato. Na verdade ele deve guardar compatibilidade com o relato. A imposição do cabeçalho pelo sistema informatizado da SEFAZ tem como objetivo facilitar a indicação do dispositivo sancionatório quando da lavratura do auto de infração, não devendo ser adotado como relato.

Quanto a indicação e transcrição dos dispositivos infringidos na decisão singular, fato que motivou certa dissonância na fundamentação da sentença monocrática, tendo a nobre julgadora ora se referido à não-transferência eletrônica para a SEFAZ dos documentos fiscais (art. 285, § 1º, RICMS), ora se referido à entrega dos arquivos ao agente fiscal, no caso, pareceu-me tratar-se de desatenção, situação própria do labor, cuja correção efetiva-se mediante apreciação dos autos nesta E. 2ª Câmara de Julgamento.

Oportuna é a reflexão que se pode fazer acerca da expressão “clareza e precisão”. Para uns o fato pode estar claro e preciso, para outros pode restar dúvida, as escolhas são feitas mediante critérios adotados por cada envolvido no processo. Ainda que não se trate de ensinamento jurídico, transcrevo trecho de reflexão de Carlos Drummond de Andrade, sobre a que seria a verdade, “*Cada um optou conforme seu capricho, sua ilusão, sua miopia*”.

Ressalte-se, em tempo, que por ocasião dos debates, o representante legal da empresa autuada, encontrava-se de posse de cópias dos relatórios que confirmavam o envio dos arquivos magnéticos à SEFAZ, reforçando o entendimento de que o A.I. presente exigia referidos arquivos para entrega ao autuante, como está posto no Termo de Início de Fiscalização de nº 2006.21011, reiterado pelo T. I. nº 2006.26975.

Quanto ao pedido alternativo da parte, caso fosse reconhecida a existência de alguma infração à legislação tributária do ICMS que se aplicasse a sanção prevista no art. 123, VIII, “c”, da Lei 12.670/96 (embaraço à fiscalização) ou no art. 123, VIII, “d” da Lei nº 12.670/96 (outras faltas sem penalidade específica), tais situações, discutidas e postas em votação foram vencidas, tendo a maioria dos Conselheiros, entendido que a penalidade aplicada ao caso era a prevista no art. 123 VIII “i” da Lei 12.670/96.

89 jr

Processo N°: 1/4916/2006
Auto de Infração N°: 1/200624857

A vista do exposto, conheço do Recurso Voluntário, nego-lhe provimento, afasto a preliminar de Nulidade para confirmar a PROCEDÊNCIA da ação fiscal em consonância com o parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MULTA.....R\$ 16. 732,45

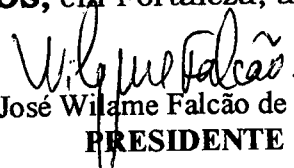
90 m

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente R.P.A. Comércio de Confecções Ltda., e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância.

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário e, por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade suscitada pela parte por cerceamento do direito de defesa, sob a alegação de falta de clareza no relato do auto de infração. Foi voto vencido, favorável a nulidade, o Conselheiro Alexandre Mendes de Sousa. No mérito, por maioria de votos, resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, porém por fundamentos diversos, conforme o voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Foi voto vencido o do Conselheiro Alexandre Mendes de Sousa, que se manifestou pela parcial procedência da acusação fiscal. Esteve presente, para sustentação oral do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Carlos César Sousa Cintra.

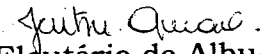
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 14 de Outubro de 2.008.


José Wilame Falcão de Souza
PRESIDENTE


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

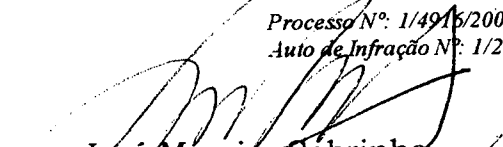

Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO

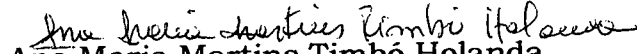

Sandra Maria Tavares Menezes de Castro
CONSELHEIRA

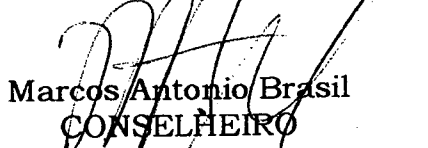

Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO

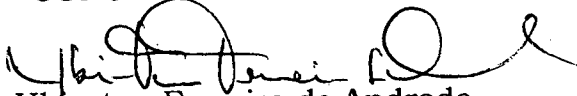
Processo N°: 1/4916/2006
Auto de Infração N°: 1/200624857


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA RELATORA


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO