

PROCESSO - A. I. Nº 269191.0083/05-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - BUNGE ALIMENTOS S/A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 2ª JJF nº 0166-02/06
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
INTERNET - 28/12/2006

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0472-11/06

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO MEDIANTE INTIMAÇÃO. MULTA. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. O procedimento fiscal não foi efetuado de acordo com os requisitos legais. Item Nulo. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente do Recurso de Ofício, relativo ao Auto de Infração em lide, lavrado em 15/12/2005, em decorrência das seguintes irregularidades:

- 1- Multa no valor de R\$ 1.706.764,39, decorrente da falta de fornecimento de arquivos magnéticos, mediante intimação, com informações das operações realizadas;
- 2- Multa no valor de R\$ 1.380,00, em decorrência do fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, fora do prazo previsto.

Diz o sujeito passivo que a infração 01 é improcedente, por não ter o autuante verificado as razões que motivaram os problemas para o conseqüente não fornecimento dos arquivos magnéticos relativos aos meses de maio e de junho de 2005.

Em relação à infração 02, acata a aplicação da multa, reconhecendo os evidentes equívocos no envio das informações e informa que a mesma foi recolhida conforme comprovante anexo (fl. 71).

Em seu relatório, a ilustre JJF declara procedente a infração 2 tendo em vista a inexistência de lide, já que ocorreu o pagamento do valor autuado, o qual deverá ser homologado.

Quanto à alegação, na infração 1, de que a multa estipulada teria caráter confiscatório, comentam os Srs. julgadores que esse tipo de abordagem escapa ao âmbito de competência deste órgão de julgamento, seja discutir a constitucionalidade do direito no âmbito administrativo.

Citam que a alegação de ter deixado de fornecer os referidos arquivos magnéticos durante todo o exercício de 2005, é substanciada pelo fato do validador SINTEGRA 5.1.0 rejeitar as informações acusando “número de item duplicado para o registro 54”, provocado pela existência de notas fiscais com o mesmo número, mas de contribuinte diferentes, ou seja, os documentos fiscais eram distintos e o sistema validador SINTEGRA não reconhecia como tal, provocando essa falsa inconsistência e não recepcionava os arquivos.

Destacam que o autuado alegou que esclareceu e justificou suas dificuldades para o autuante através de *e-mail* em resposta à intimação, também recebida por *e-mail* em 08/12/2005, e informa que somente conseguiu enviar os arquivos depois de ter acesso à versão 5.2.0 do validador SINTEGRA que lhe fora fornecido pela SEFAZ em 17/01/2006, fl. 68, depois de ter reclamado formalmente através do “0800” da SEFAZ conforme reclamação nº 8458, respondida em 16/01/06.

Informam que o autuante mantém a autuação aduzindo que o autuado, além de não ter assinado a ciência do Auto de Infração lavrada em 23/12/05, não atendeu a solicitação contida na intimação enviada por *e-mail* em 06/12/05, embora tenha respondido o *e-mail*, o que confirma a intimação, não forneceu os arquivos na forma prevista no art. 708-B do RICMS-BA/97.

Asseverou o agente fiscal que, ante a recusa do autuado em assinar o termo de ciência do Auto de Infração procedeu à informação via correios com Aviso de Recebimento – AR.

Diz não concordar com a dispensa da aplicação da multa requerida pelo autuado por ter entregue os arquivos em 17/01/06, redarguindo que o autuado passou mais de seis meses do prazo para entregar os referidos arquivos, e só a partir de 10/01/06 tomou as providências cabíveis para o atendimento da exigência legal. Reitera a procedência da infração.

Depois de examinar os elementos que integram os autos constata os i. julgadores que a intimação para entrega dos arquivos magnéticos, fl. 10, não fora entregue pessoalmente ao autuado e nem consta dos autos comprovação inequívoca da entrega da intimação ao sujeito passivo.

Aduzem que o inciso II do art. 108 do RPAF-BA é claro ao exigir a prova de entrega ao sujeito passivo da intimação, ou seja, através de AR – Aviso de Recebimento, ou prova de entrega, como se verifica da sua leitura:

“Art. 108. A intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada acerca de qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação, será feita:

I – [...]

II - mediante remessa, por via postal ou qualquer outro meio ou via, com aviso de recebimento (“AR”) ou com prova de entrega, ao sujeito passivo ou interessado, de cópia do instrumento ou de comunicação de Decisão ou circunstância constante de expediente;”

No presente caso, afigura-se como indicativo de recebimento da intimação enviada ao autuado, a cópia de um *e-mail*, assinalando que o *e-mail* fora recepcionado por Vanusa.Fontana@bunge.com, fl. 13, e pela resposta enviada por Vanusa Fontana ao autuante, fl. 14, onde informa as dificuldades para a transmissão dos arquivos magnéticos.

Verifica mais a ilustre JJF, que as cópias dos aludidos *e-mails* colacionadas aos autos não atendem ao requisito preconizado pelo inciso II acima, tendo em vista que não se constituem em efetiva prova de que o autuado recebera a questionada intimação, eis que, representa um mero indicativo de sua ocorrência.

E ante a fragilidade da comprovação indireta através das cópias dos aludidos *e-mails*, os quais apenas denotam o autuado ter tido conhecimento da acusação, não impedindo eventual alegação no curso do processo, de que não fora intimado na forma prevista no RPAF-BA,.

E, como o autuante não adotou um dos requisitos preconizados pelo inciso II do art. 108 do RPAF-BA, complementam os srs. Julgadores, a infração 01 é nula nos termos do inciso II do art. 18 do RPAF-BA, por inobservância do devido processo legal.

Julgam pelo acima exposto, pela Procedência em Parte do Auto de Infração, sendo procedente a infração 02 e nula a infração 01.

VOTO

Foi recorrida de ofício esta 1ª CJF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00, em decorrência ao julgamento de nulidade do lançamento de ofício, para a infração 01 do Auto de Infração em comento, conforme manifestado na Decisão da 2ª JJF, Acórdão em referência.

A análise dos autos revela que o autuado não logrou enviar requeridos arquivos magnéticos através o Validador SINTEGRA, pois que suas informações ficaram rejeitadas sob a acusação de “número de item duplicado, para o registro 54”.

Acrescentou a informação de que se trataram de transferências de mercadorias entre suas filiais, ocasionalmente com notas fiscais distintas e casualmente com a mesma numeração, e que o Validador Sintegra não identificou a diferença, o que provocou falsa inconsistência.

Efetuiu diversas tentativas durante o ano de 2005 em varias visitas à repartição fazendária, sem êxito, pois as autoridades fiscais não só não aceitaram a recepção dos dados em outra forma, como em disquete, CD, etc., como também não apresentaram solução alternativa.

Destaca que em 06/12/05 recebeu um e-mail do autuante, solicitando os recibos de entrega dos mencionados arquivos e um arquivo contendo a intimação para novo encaminhamento dos dados.

Realça não existir previsão legal para validação das intimações realizadas por e-mail, e aduz que novamente no dia 08/12/2005, reafirmou as tentativas frustradas de envios dos arquivos magnéticos pelo Sintegra.

Para constatar a veracidade de suas afirmações, indica o apensamento da cópia do ofício nº 001/2006, fls. 66/67, na qual descreve toda a sorte de dificuldades que teve para enviar os arquivos magnéticos através do validador Versão 5.1.0, que motivou a reclamação sob o nº 8458 no '0800' da SEFAZ.

Essa reclamação foi respondida pela SEFAZ, no dia 16/01/2006, oficiando que já estava sendo disponibilizada a versão do validador de nº 5.2.0, que continha as retificações no sistema que permitiriam o sucesso no envio do arquivo magnético, o que efetiva e finalmente ocorreu no dia 17/01/06.

Observo também que as cópias dos aludidos e-mails colacionadas aos autos não atendem aos quesitos dispostos no art. 108 do RPAF/99, inciso II, por não se consistirem em prova formal de que o sujeito passivo foi devidamente intimado. Por si só, o e-mail representa mero indicativo ou aviso informal da ocorrência.

É débil a comprovação através das cópias dos aludidos *e-mails*, as quais apenas denotam que o autuado teve conhecimento da acusação; não impedindo eventual alegação no curso do processo, de que não fora intimado na forma prevista no RPAF-BA.

Por restar patente o autuante não ter adotado as determinações preconizadas pelo inciso II do art. 108 do RPAF/99, o meu voto é pela Nulidade desta infração 1, por inobservância dos ditames do processo legal, NÃO DANDO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269191.0083/05-6, lavrado contra **BUNGE ALIMENTOS S/A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$1.380,00**, prevista no art. 42, XIII-A, “i”, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de dezembro de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR - RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS