



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 013 /2017

30ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 18.10.2016

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1661/2013

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2013.06004

RECORRENTE: PETROFORTE PETROLEO FORTE LTDA.

CGF: 06.317.480-4

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRA RELATOR: ALICE GONDIM SALVIANO DE MACEDO

**EMENTA: ICMS – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA EM DIEF – AUTUAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE – MODIFICAÇÃO DA PENALIDADE PARA O ART. 123, VIII, 'L', DA LEI N.º 12.670/96**

1 – Trata-se de Infração devido ao contribuinte deixar de escriturar em sua DIEF, no período de 2008 e 2009, notas fiscais de entrada não tributadas ou sujeitas a substituição tributária.

2 – Apontada infração ao art. 269 do Decreto nº. 24.569/97 e imposta a penalidade preceituada no art. 126, da Lei n.º 12.670/96.

3 – Afastada a preliminar de nulidade por cerceamento ao direito de defesa e o pedido de perícia.

4 – A penalidade aplicada para o presente caso, por se tratar de omissão de informações em arquivos magnéticos, é a prevista no art. 123, VIII, "L" da Lei n.º 12.670/96, por ser mais específica para o caso e mais benéfica ao contribuinte, de acordo com o previsto no art. 112, do CTN.

5 - Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido para modificar a penalidade para a inserta no art. 123, VIII, "L", da Lei nº 12.670/96.

6 – Decisão à unanimidade de votos, pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal, reformando parcialmente a decisão condenatória de 1ª instância, em desconformidade com o parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo douto representante da PGE.

**PALAVRAS-CHAVE: ICMS – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NA DIEF – PARCIAL PROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL – REENQUADRAMENTO DA PENALIDADE PARA O ART. 123, VIII, 'L' DA LEI 12.670/96.**



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

**01 - RELATÓRIO**

A peça inicial imputa à empresa em epígrafe o cometimento de infração à legislação tributária estadual, conforme relato que se transcreve a seguir:

*"DEIXAR DE ESCRITURAR, NO LIVRO PRÓPRIO PARA REGISTRO DE ENTRADAS DOCUMENTO FISCAL RELATIVO A OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO TAMBÉM NÃO NA CONTABILIDADE DO INFRATOR. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE ESCRITURAR EM LIVRO PRÓPRIO PARA REGISTRO DE ENTRADAS NOS ANOS DE 2008 E 2009 NOTAS FISCAIS NÃO TRIBUTADAS OU SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NUM MONTANTE R\$ 5.608.838,42, CONFORME INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR."*

Apontada infringido os Art. 269 do Decreto nº. 24.569/97, com a penalidade prevista no art. 123, III, "G", com atenuante do art. 126, ambos da Lei nº 12.670/96.

**Demonstrativo do Crédito (R\$)**

|                 |                   |
|-----------------|-------------------|
| Base de Cálculo | 5.608.838,83      |
| ICMS            | -                 |
| Multa           | 560.883,83        |
| <b>TOTAL</b>    | <b>560.883,83</b> |

A Autuada apresentou impugnação as fls. 414/437 pretendendo a nulidade/improcedência da Autuação.

O lançamento tributário, contudo, foi julgado procedente na 1ª Instância Administrativa, uma vez que o Julgado Singular entendeu que a acusação fiscal ficou devidamente caracterizada nos autos, mantendo, inclusive, a penalidade aplicada prevista no art. do art. 126, da Lei nº. 12.670/96.

Desta forma, intimada da decisão de 1º grau, a Autuada interpôs recurso ordinário onde alega, em síntese, que:

- a) o auto de infração é nulo por cerceamento ao direito de defesa, em razão da ausência de esclarecimentos mais detalhados nas informações Complementares e porque o auto de infração não permite aferir qual a penalidade aplicável ao lançamento;



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

---

- b) no período da infração a empresa não estava mais em atividade, tendo alugado o Posto de Gasolina para a empresa F R BASTOS DE OLIVEIRA desde 2005, conforme contrato de locação as fls. 443;
- c) quem operava no Posto de Gasolina era a empresa locatária e não mais a empresa autuada, a qual se encontrava sem movimento e com apenas um funcionário, conforme comprova a RAIS anexada. Portanto, jamais poderia ter efetuado as compras constantes no auto de infração;
- d) ocorreram compras em nome da autuada sem que a mesma tivesse conhecimento ou participado de tais operações; e
- e) fez um boletim de ocorrência (BO) comunicando que alugou seu estabelecimento para a empresa F R BASTOS DE OLIVEIRA, a qual usou indevidamente o nome da empresa Recorrente.

Ao final de seu Recurso a Recorrente requer a nulidade ou a improcedência da autuação e, não sendo acolhidas, a produção das seguintes diligências/perícias:

- a) Intimar a empresa locatária F R BASTOS DE OLIVEIRA para que apresente RAIS do período autuado, tanto da empresa locatária, como de outras empresas ligadas ao mesmo grupo econômico, a fim de averiguar se os funcionários da mesma receberam as mercadorias através das notas fiscais emitidas em nome da PETROFORTE;
- b) Identificar a assinatura do recebedor de cada Nota Fiscal, através do número do RG identificado em cada assinatura e verificar se quem recebeu a mercadoria tem alguma relação com a empresa autuada;
- c) Intimar os fornecedores identificados nas notas fiscais, para que os mesmos comprovem quem efetivamente pagou pelas mercadorias vendidas e se ocorreu algum depósito por parte da autuada referente a pagamento das mercadorias, se foi emitido algum boleto, se foi emitido algum boleto, ou mesmo se recebeu algum cheque de pagamento das mercadorias em nome da PETROFORTE.
- d) Requerer dos fornecedores a comprovação de quem recebeu as mercadorias descritas nas notas fiscais; e
- e) Intimar os fornecedores para que forneçam os e-mails de solicitação dos pedidos das mercadorias constantes nas notas fiscais, ou mesmo, caso existam as gravações telefônicas relacionadas a cada pedido relativo as notas, conforme período constante das mesmas.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

---

A Consultoria Tributária, através do parecer de n.º 56/2016, manifestou-se pelo conhecimento do Recurso Ordinário, com vistas que não fosse dado provimento, mantendo a autuação nos termos da decisão recorrida, inclusive com a aplicação da penalidade prevista no art. 126, da Lei n.º 12.607/96.

Encaminhado os autos a douta Procuradoria do Estado, esta adotou o parecer da assessoria tributária pela procedência da autuação fiscal, conforme fls. 971 do processo.

É o relatório.

## 02 – VOTO DA RELATORA

---

De acordo com o relato acima, trata-se de Auto de Infração, onde a Recorrente, teria deixado de escriturar em sua DIEF, no período de 2008 e 2009, notas fiscais de entrada de mercadorias.

Em seu recurso, a Autuada argumentou que seria nulo o presente auto de infração, por cerceamento ao direito de defesa, em razão da falta de detalhamento da infração, bem como da penalidade aplicável ao caso, gerando dúvidas e prejudicando a sua defesa.

Em relação a esse argumento, entendo que a infração pretendida nos autos está devidamente fundamentada através do auto de infração, das informações complementares e da vasta documentação acostada aos autos pela fiscalização.

Em relação a dúvida quanto a penalidade aplicada ao caso, entendo que a mesma está bastante clara. A penalidade foi a prevista no art. 123, III, "g", da Lei n.º 12.670/96 e, em razão de se tratar de operações não tributadas ou sujeitas a ST, aplicou-se a atenuante prevista no art. 126, da mesma lei.

É importante ressaltar que a fiscalização cuidou de instruir o processo com as DIEF's dos anos de 2008 e 2009, inventários de 2008 e 2009, relatório do laboratório fiscal e cópia de notas fiscais de entrada. Nada mais se poderia exigir para tornar fundamentada a autuação.

Assim, entendo por afastar a preliminar de nulidade alegada nos autos.

Quanto a alegativa de que na data da autuação a Recorrente não estaria mais em atividade, tendo alugado o ponto, a mesma também não prospera.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

---

Conforme consulta ao sistema cadastro, acostada aos autos as fls. 906 e 908, a empresa somente foi baixada em 12/06/2012 (Baixa de Ofício), tendo posteriormente a empresa solicitado a baixa de sua inscrição no Cadastro Geral da Fazenda, cujo deferimento ocorreu somente em 11/02/2015.

Assim, como o período objeto da autuação se refere aos anos de 2008 e 2009, não restam dúvidas de que não prospera as razões da Recorrente. Nos referidos períodos a empresa ainda estava ativa.

Quanto aos argumentos de que quem operava no posto, no período de 2008 e 2009, não era a Recorrente, mas sim empresa locatária F R BASTOS DE OLIVEIRA, e que as compras realizadas no período foram sem o conhecimento da Recorrente, os mesmos não possuem sustentação probatória suficiente para o convencimento. Realmente, o argumento carece de provas concretas no sentido defendido.

Assim, analisando todos os argumentos, documentos e informações acostados aos autos não restam dúvidas quanto a ocorrência da infração. De fato, o que se possui de prova, é que a Recorrente deixou de informar em sua DÍEF diversos documentos fiscais de entradas emitidos em seu nome.

A infração pretendida nos autos pela fiscalização, portanto, está devidamente configurada.

De todo modo, em se tratando da penalidade aplicada ao caso, entendemos que a mesma não foi a mais correta. Isso porque o que se constata nos autos não é uma ausência de escrituração de documentos fiscais de entrada no livro registro de entradas. O que se constata dos autos é a ausência de informações, referente a notas fiscais de entrada, em arquivos magnéticos (DÍEF).

Dessa forma, no nosso entendimento, a penalidade correta a ser aplicada ao caso seria a penalidade prevista no art. 123, VIII, "L", da Lei n.º 12.670/96. É importante ressaltar que para se chegar a tal entendimento, deve-se atentar para o que dispõe o art. 112 do CTN:

*"Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:*

*I - à capitulação legal do fato;*

*II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;*



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Por fim, em se tratando do pedido de diligências/perícias, em que pese meu entendimento no sentido do seu deferimento, por entender ser a perícia um meio importante para a busca da verdade material, a 4.ª Câmara de Julgamentos, por maioria de votos, entendeu por afastar tal pedido por entender desnecessário.

Para a maioria dos ilustres Conselheiros a infração já estaria devidamente configurada e firmada nos documentos acostados aos autos.

Diante do acima exposto, VOTO para que se conheça do Recurso Ordinário, dando-lhe parcial provimento, para reformar em parte a decisão de primeira instância, apenas para modificar a penalidade para a inserta no art. 123, VIII, "L" da Lei n.º 12.670/96.

É como VOTO.

**03 - DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

| Demonstrativo do Crédito (R\$) |                   |
|--------------------------------|-------------------|
| Base de Cálculo                | 5.608.838,42      |
| ICMS                           | -                 |
| Multa                          | 280.441,92        |
| <b>TOTAL</b>                   | <b>280.441,92</b> |

**04 - DECISÃO**

Processo de Recurso nº 1/1661/2013 – Auto de Infração: 1/201306004. Recorrente: **PETROFORTE – PETROLEO FORTE LTDA.** Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.


**Decisão:** "Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário interposto, e tomar as seguintes deliberações: **1** – Quanto à nulidade por cerceamento do direito de defesa da autuada, foi afastada por unanimidade de votos; **2** – Quanto ao pedido de Perícia formulado pela Recorrente, resolve-se indeferi-lo por maioria de voto. Foram votos vencidos neste ponto os dos Conselheiros Alice




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

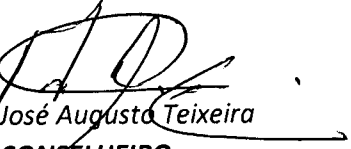
Gondim Salviano de Macedo (Relatora) e Rodrigo Portela Oliveira, que se pronunciaram favoravelmente à perícia requerida. **No mérito**, resolvem por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao Recurso interposto, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a ação fiscal, com o reequadramento da penalidade aplicada para a prevista no Art. 123, VIII, "L", da Lei 12.670/96, nos termos do voto da Conselheira Relatora, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral o representante legal da Recorrente, Dr. Weber Busgaib Gonçalves".


**SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE REC. TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, em 06 de fevereiro de 2017.

  
Abílio Francisco de Lima  
**PRÉSIDENTE**

  
José Wilame Falcão de Souza  
**CONSELHEIRO**

  
Lúcio Flávio Alves  
**CONSELHEIRO**

  
José Augusto Teixeira  
**CONSELHEIRO**

  
Rafael Lessa Costa Barboza  
**ASSESSORA PROCESSUAL-TRIBUTÁRIA**

  
Rodrigo Portela Oliveira  
**CONSELHEIRO**

  
Alice Gondim Salviano de Macedo  
**CONSELHEIRA RELATORA**

  
Diogo Morais Almeida Vilar  
**CONSELHEIRO**