



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 024 /2017

30ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 18.10.2016 – 13h 30min

PROCESSO Nº: 1/1666/2013

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2013.05984-6

AUTUANTE: FRANCISCO WILDSON TEIXEIRA

RECORRENTE: PETROFORTE PETROLEO FORTE LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: DIOGO MORAIS ALMEIDA VILAR

EMENTA: ICMS – DEIXAR DE ESCRITURAR NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. O Contribuinte deixou de escriturar notas fiscais de entrada relativas as operações realizadas nos exercícios 2008 e 2009. A infração em tela foi comprovada a partir de trabalho de circularização das operações com mercadorias realizadas entre fornecedores e o contribuinte autuado. Afastada a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, haja vista que o fundamento do pedido – incorreta descrição da infração e conseqüente cerceamento do direito de defesa - não se sustenta diante das provas embutidas no caderno processual. Infração caracterizada nos autos. Reenquadramento da penalidade para a prevista no art. 123, VIII, 'L' da Lei nº 12.670/96. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido, para modificar em parte a decisão exarada em 1ª Instância e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide denuncia que o contribuinte deixou de escriturar notas fiscais de entradas nos exercícios de 2008 e 2009.

O auto de infração apresenta os dispositivos infringidos, a sugestão da penalidade aplicável ao caso, o período da infração – janeiro/2008 a dezembro/2009 e o valor da multa – R\$ 35.478,97.

Nas Informações Complementares (fls. 03/04), o agente fiscal demonstra todo o procedimento adotado no decorrer da fiscalização, indica o valor da base de cálculo e sugere a aplicação da penalidade embutida no art. 123, III, "G" da Lei nº 12.670/96.

Compõem o processo, além do auto de infração identificado à epígrafe e a correspondente Informação Complementar, o Mandado de Ação Fiscal nº 2012.29674 (fls. 5), o Termo de Início de Fiscalização nº 2012.25914 e o respectivo Aviso de Recebimento – AR relativo ao MAF e Termo de Início de Fiscalização (fls. 06/07), Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2013.09167 (fls. 08), Cópias DIES período, Relatório Vendas x DIES e Cópias Notas Fiscais (fls.09/175), Protocolo de Entrega de AI/Documentos nº 2013.03734 (fls. 176).

Foi lavrado o Termo de Revelia (fls. 179), em 2 de maio de 2013, pela Célula de Gestão Fiscal dos Setores Econômicos – CESEC e em 22 de maio do mesmo ano o processo foi encaminhado ao CONAT, mediante despacho (fls. 179), para as devidas providências. Ocorre que a autuada protocolara em 08 de abril de 2013 um pedido de dilatação de prazo (fls.181), sendo, por sua vez, deferido. Desta feita, tornou o presente termo de revelia sem efeito, tendo em vista a fixação do novo prazo e apresentação de defesa tempestiva.

A autuada apresentou defesa às fls. 185/201, instruída com documentos de fls. 202/647, onde aduziu, em suma, a impossibilidade do lançamento, visto que a empresa autuada ao tempo da fiscalização não estava mais em funcionamento, tendo alugado o estabelecimento para a empresa F.R. BASTOS DE OLIVEIRA desde o ano de 2005, conforme fez prova pelo contrato de locação que anexou. No entender da contribuinte, os documentos que anexou comprovam de forma cabal a inexistência de atividade empresária em seu nome, funcionando apenas formalmente com um único empregado. Por tais fatos, após solicitar a realização de uma série de diligências/perícias, requereu a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal.

Distribuído o processo no âmbito da Primeira Instância, a julgadora singular decide (fls. 648 a 660) conforme ementa abaixo reproduzida:

“ICMS. DEIXOU DE ESCRITURAR NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. NOTAS FISCAIS PRÓPRIAS. O Livro Registro de Entradas destina-se à escrituração dos documentos fiscais relativos a entradas de mercadorias ou bem e às aquisições de serviços de transportes e de comunicação efetuadas a qualquer título pelo estabelecimento. Caracterizada a infração. Auto de Infração PROCEDENTE. Fundamentação legal: Art. 269 do Dec. 24.569/97 com penalidade inserta no artigo 123, III, “g” da Lei 12.670/96. DEFESA TEMPESTIVA.”

A empresa autuada ingressa com Recurso Ordinário (fls. 701 a 714) e apresenta seus questionamentos, que em apertada síntese seguem relacionados abaixo:

1. “... que o Auto de Infração relata que o contribuinte deixou de escriturar em livro próprio para registro de entradas nos anos de 2008 e 2009 notas fiscais relativas à operações internas, aplicando a multa correspondente a 10% (dez por cento) do valor da operação. No entanto, aplica a penalidade estabelecida no art. 123, III, “G” da Lei nº 12.569/97”;
2. “... que o auto de infração em tela não permite aferir qual a penalidade aplicável ao citado lançamento”;

3. "... que no período da infração a empresa autuada não estava mais em atividade, tanto que o local onde era estabelecido os negócios comerciais da PETROFORTE havia sido alugado para a empresa F.R BASTOS DE OLIVEIRA desde 2005";
4. "... que jamais a empresa impugnante poderia ter efetuado as compras constantes no Auto de Infração, na medida em que, além da inexistência de movimento, não tinha empregados suficientes para o seu funcionamento".

Em face dos questionamentos relacionados acima, a empresa pugna primeiramente pela NULIDADE do lançamento. Caso não acolhida, requer também a IMPROCEDÊNCIA da autuação, reiterando o pedido de diligências/perícias realizado na instância singular.

Por meio do Parecer nº 57/2016 (fls. 726 a 729), a Assessoria Processual Tributária manifestou entendimento contrário a declaração de nulidade suscitada pela recorrente e, no mérito, opinou pela PROCEDÊNCIA da acusação, no sentido de negar provimento ao Recurso Ordinário interposto, no que teve o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado (fls. 730).

Este é o relatório.

VOTO DO RELATOR:

Trata o auto de infração acerca da falta de escrituração de notas fiscais de entradas nos exercícios de 2008 e 2009.

Preliminarmente, é impositivo que se diga que o trabalho fiscal foi desenvolvido a partir da circularização de informações prestadas ao Fisco pelos contribuintes fornecedores da empresa autuada em face das informações prestadas por esta última na DIEF.

A verdade é tanta que a autoridade fiscal juntou aos autos cópias das notas fiscais em questão, imprimindo inclusive o relatório das notas fiscais de entrada que não teriam sido declaradas na DIEF. Logo, todas as informações acerca do trabalho fiscal que sustenta o lançamento em questão estão contidas no caderno processual, o qual foi entregue ao contribuinte, sem falar no fato de que as DIEF'S de 2008 e 2009, anexados aos autos às fls. 09 a 12, estão todos "zeradas".

Diante dessa circunstância, não pode ter guarida o pedido de nulidade levantado pela recorrente, haja vista que no caderno processual consta a relação das notas fiscais que motivaram a autuação, cada uma delas com indicação da razão social do emitente, do número da nota fiscal, da data da emissão e do valor total da operação. Este fato demonstra que há provas nos autos acerca da infração denunciada, o que afasta a tese de cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

E mais...não houve qualquer confusão entre narrativa da infração cometida e aplicação da penalidade, tendo o Auditor conferido a penalidade que, no seu entender, era a cabível para o caso, qual seja, a contida no artigo 123, III, "G" da Lei nº 12.670/96, restando afastado o pedido de nulidade realizado pelo contribuinte em sua peça recursal.

Por sua vez, tanto nos autos como em consulta às DIEF'S, restou patente a ausência de comprovação da regular escrituração das notas fiscais em questão, fato que configura inequívoca infração ao artigo 269 do Decreto nº 24.569/97.

No mérito, portanto, restou configurada a infração denunciada na peça vestibular, qual seja, falta de escrituração de notas fiscais de entrada, fato tipificado como infração a legislação do ICMS. No entanto, esta Relatoria diverge do entendimento do agente autuante, adotando para o caso a penalidade prevista no art. 123, VIII, L, da Lei nº 12.670/96, já que menos gravosa a sanção sugerida pelo autuante (art. 123, III, "G"), prevalecendo aquela como a penalidade aplicada ao caso, indo de encontro ao opinativo da Célula de Assessoria Processual Tributária e da Procuradoria Geral do Estado.

Em relação ao pedido de diligências/perícias, segue integralmente o que decidido em primeira instância, indeferindo-o pelos mesmos fundamentos.

Isto posto, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Ordinário, afastar a preliminar de nulidade suscitada, e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte a decisão condenatória proferida na 1ª Instância, reenquadrando a penalidade aplicada para a prevista no Art. 123, VIII, "L", da Lei 12.670/96, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual-Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PENALIDADE APLICÁVEL

Diante da infração devidamente configurada nos autos, cabível a penalidade embutida no art. 123, inciso VIII, alínea "L", da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418, de 30/12/03. w

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de cálculo: R\$ 131.805,75

MULTA: R\$ 6.590,28 (5%)

É o voto.



DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** PETROFORTE PETROLEO FORTE LTDA. e **RECORRIDA** CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA.

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 votos. Foram votos vencidos neste ponto os dos Conselheiros Alice Gondim Salviano de Macedo 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 do Conselheiro Relator, 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 RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 10 de Fevereiro de 2017.


Abílio Francisco de Lima

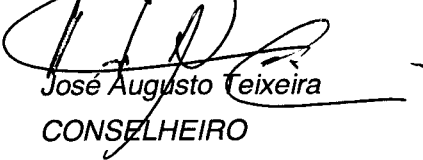
PRESIDENTE


José Wilame Falcão de Souza

CONSELHEIRO


Lúcio Flávio Alves

CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira

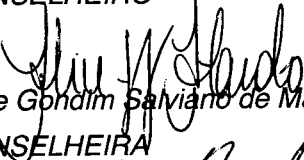
CONSELHEIRO


Rafael Lessa Costa Barboza

PROCURADOR DO ESTADO


Rodrigo Portela Oliveira

CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviano de Macedo

CONSELHEIRA


Diogo Morais Almeida Vilar

CONSELHEIRO RELATOR