

PROCESSO Nº 1175632018-7

ACÓRDÃO Nº 0063/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

1ª Recorrida: IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A

2ª Recorrente: IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A.

Representante: ALEXANDRE FERREIRA LIMA CPF: 941.112.604-97.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: HÉLIO JOSÉ DA SILVEIRA FONTES

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

PRELIMINAR. NULIDADE. NÃO CARACTERIZADA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÕES EVIDENCIADAS EM PARTE. REDUÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. ALTERADA DECISÃO RECORRIDA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- Preliminar de nulidade – procedimentos fiscais de acordo com a legislação tributária. Alegação de cerceamento do direito de defesa e ao contraditório não caracterizado.

- Excluída multa recidiva em parte por não haver preenchido os requisitos da reincidência, relativamente ao processo antecedente, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13.

- A legislação tributária sanciona, com penalidade por descumprimento de obrigação acessória, os que omitirem informações ao Fisco de documentos e livros fiscais obrigatórios, conforme os termos da legislação de regência.

Ajustes realizados na aplicação de penalidade menos severa em razão de Lei mais benéfica ao contribuinte, acarretaram a redução do montante inicialmente levantado.

- Excluída multa recidiva, em razão de infração relativa à processo antecedente não ter características de reincidência, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

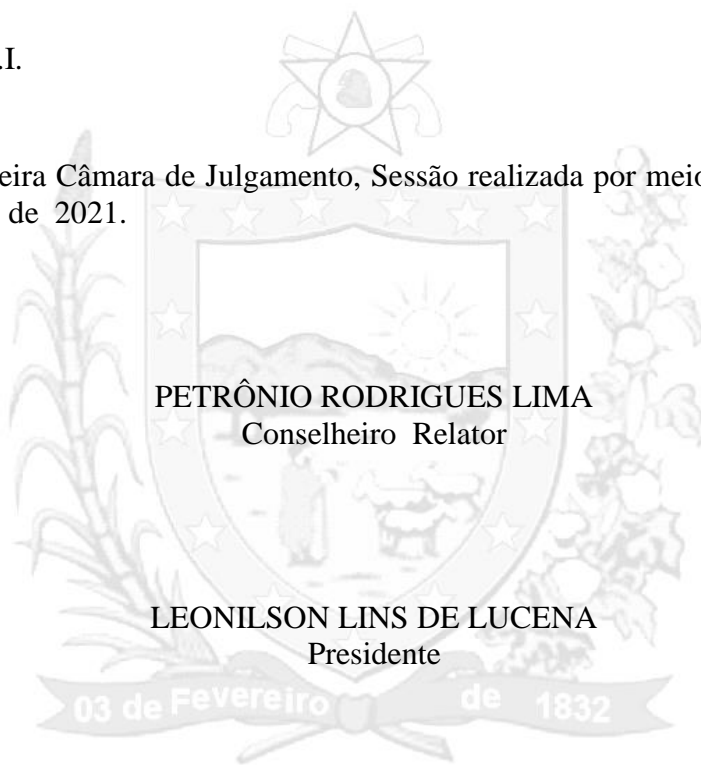
A C O R D A M Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o VOTO pelo recebimento dos recursos de ofício e voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito pelo *desprovemento de ambos*, para alterar, de ofício, quanto aos valores, a sentença exarada na instância monocrática, e julgar

parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001081/2018-30, lavrado em 5/7/2018, contra a empresa IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A., inscrita no CCICMS/PB, sob n.º 16.079.246-0, devidamente qualificada nos autos, e declarar devida a multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de R\$ 45.647,12 (quarenta e cinco mil, seiscentos e quarenta e sete reais e doze centavos) com fulcro no art. 85, II, “b” e art. 81-A, V, “a”, da Lei n.º 6.379/96, em virtude de violação ao art. 119, VIII, c/c o art. 276, do RICMS, aprovado pelo Decreto n.º 18.930/96 e os arts. 4º e 8º do Decreto n.º 30.478/2009.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 78.413,85 (setenta e oito mil, quatrocentos e treze reais e oitenta e cinco centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória, e R\$ 370,52 (trezentos e setenta reais e cinquenta e dois centavos) de multa recidiva, pelas razões acima evidenciadas.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de fevereiro de 2021.



PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA, LEONARDO DO EGITO PESSOA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor Jurídico

Processo nº 1175632018-7

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

1ª Recorrida: IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A

2ª Recorrente: IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A.

Representante: ALEXANDRE FERREIRA LIMA CPF: 941.112.604-97.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS – GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: HÉLIO JOSÉ DA SILVEIRA FONTES

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

PRELIMINAR. NULIDADE. NÃO CARACTERIZADA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÕES EVIDENCIADAS EM PARTE. REDUÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. ALTERADA DECISÃO RECORRIDA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- Preliminar de nulidade – procedimentos fiscais de acordo com a legislação tributária. Alegação de cerceamento do direito de defesa e ao contraditório não caracterizado.

- Excluída multa recidiva em parte por não haver preenchido os requisitos da reincidência, relativamente ao processo antecedente, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13.

- A legislação tributária sanciona, com penalidade por descumprimento de obrigação acessória, os que omitirem informações ao Fisco de documentos e livros fiscais obrigatórios, conforme os termos da legislação de regência.

Ajustes realizados na aplicação de penalidade menos severa em razão de Lei mais benéfica ao contribuinte, acarretaram a redução do montante inicialmente levantado.

- Excluída multa recidiva, em razão de infração relativa à processo antecedente não ter características de reincidência, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13.

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, recursos de ofício e voluntário, interpostos nos moldes, respectivamente, dos arts. 80 e 77 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001081/2018-30 (fls. 3 a 5), lavrado em 5 de julho de 2018,

contra a empresa IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A., que denuncia o cometimento das irregularidades abaixo transcritas, *ipsis litteris*:

- ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OMISSÃO - OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS >> O contribuinte está sendo autuado por deixar de informar os documentos fiscais da EFD, relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços.

NOTA EXPLICATIVA:

DEIXOU DE INFORMAR NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS NA EFD, NOS MESES DE MARÇO, ABRIL E JULHO DE 2013, E TAMBÉM DEIXOU DE INFORMAR NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NA EFD, NO PERÍODO DE SETEMBRO DE 2013 A DEZEMBRO DE 2014, CONFORME DEMONSTRADO NOS DOCUMENTOS ANEXOS.

- FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS >> O contribuinte está sendo autuado por descumprimento de obrigação acessória por ter deixado de lançar as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas nos livros fiscais próprios.

Nota Explicativa:

DEIXOU DE REGISTRAR NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NA EFD, NO PERÍODO DE JANEIRO DE 2013 A JULHO DE 2013, CONFORME DEMONSTRADO NOS DOCUMENTOS ANEXOS.

Considerando infringidos os arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28/07/2009, como também o art. 119, VIII, c/c o art. 276, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o agente fazendário efetuou o lançamento da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$ 124.060,97, proposta nos termos do art. 81-A, V, “a”, e art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, bem como multa por reincidência no importe de R\$ 370,52.

Planilhas relacionando as notas fiscais não lançadas e memórias de cálculo anexas às fls. 15 a 22 dos autos.

Regularmente cientificada da ação fiscal de forma pessoal em 9/7/2018, fl. 7, o contribuinte apresentou peça reclamatória (fls. 26 a 49), protocolado tempestivamente em 8/8/2018.

Na reclamação, o sujeito passivo, em breve síntese, traz os seguintes pontos em sua defesa:

- a) Preliminarmente, que deve ser cancelado parte da autuação em virtude de que todas as notas de saída foram devidamente registradas no Livro Registro de Saída e de que grande parte das notas fiscais de entrada indicadas na autuação, foram canceladas ou anuladas pelo próprio emitente/fornecedor;
- b) Que o auto de infração deve ser anulado por não ter identificado a ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 142 do CTN;
- c) No Mérito, que parte das notas se referem ao registro das operações de compra pela Impugnante de Álcool Anidro - AEAC, cujo pagamento do imposto fica postergado para o momento em que ocorrer a saída da gasolina resultante da mistura com o produto, promovido pela distribuidora de combustíveis, ou seja, que não há qualquer risco de falta de recolhimento do ICMS sobre tais operações;

- d) Que a conduta praticada pela impugnante não é ofensiva aos bens jurídicos tutelados, quais sejam, o patrimônio público e o poder de polícia da fiscalização;
- e) Que a multa possui caráter confiscatório;
- f) Pelo fatos expostos, pugna pela improcedência do auto de infração.

Houve saneamento por parte da instância prima, para assinatura da peça reclamatória e juntada de instrumento procuratório, que foi atendido, conforme documentação às fls. 97 a 111.

Conclusos, foram os autos encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que decidiu pela *parcial procedência* do auto de infração *sub judice*, com recurso de ofício, condenando o contribuinte ao crédito tributário de R\$ 46.004,29, sendo R\$ 45.741,02 de multa por descumprimento de obrigação acessória, e R\$ 263,27 a título de multa recidiva. em conformidade com a sentença acostada às fls. 114 a 120, de acordo com sua ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS - DENÚNCIAS PARCIALMENTE CONFIGURADAS.

- Confirmadas as irregularidades fiscais caracterizada pela falta de informação de documentos fiscais na EFD, bem como pela ausência de lançamento de documentos fiscais nos Livros de Registro de Entradas, impõe-se a penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

- Ajustes necessários em decorrência da comprovação de escrituração de notas fiscais e do cancelamento de operações.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Ciente da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, via postal com Aviso de Recebimento - AR (fl. 131), recepcionado em 19/2/2019, a empresa impetrou recurso voluntário (fls. 132 a 141), protocolado em 18/3/2019 (fl. 101), em que expõe suas razões recursais, alegando, em suma, os seguintes pontos em sua defesa:

- relata os fatos ocorridos e suas argumentações de defesa, e reitera que seja expedida guia para pagamento parcial no valor da multa de R\$ 6.476,76, por ela reconhecida, e acrescida da multa de R\$ 742,64 em relação a falta de escrituração das Notas Fiscais n°s 526 e 1944, além da multa por reincidência no valor de R\$ 263,27, restando remanescente o valor de R\$ 38.521,62, não merece prosperar pelas razões apresentadas na peça recursal;

- que considerando que a maior parte da multa (R\$78.427,20) foi entendida como improcedente pela primeira instância, demonstra que a fiscalização não cumpriu com a exigência legal de identificar corretamente a ocorrência do fato gerador, com afronta ao artigo 142 do CTN, e que teria havido cerceamento de seu direito de defesa, solicitando, por consequência o cancelamento da autuação;

- que parte das notas fiscais denunciadas se referem ao registro das operações de compra pela recorrente de álcool anidro – AEAC, e que o imposto incidente fica postergado para o momento da saída da gasolina resultante da mistura, e que o ICMS já teria sido objeto de recolhimento pela refinaria por antecipação, pela

venda da gasolina, cujas informações são repassadas ao Estado por meio do SCANC;

- que as correspondentes notas fiscais de remessa das notas denunciadas estão registradas no anexo IV do Relatório do SCANC, ou seja, o fato de a recorrente não ter escriturado as notas fiscais de venda do AEAC não causou prejuízo ao erário;

- citando doutrinas e jurisprudências, aduz que a fiscalização deveria ter observado se a conduta praticada pela recorrente teria importado algum tipo de prejuízo aos cofres públicos ou mesmo à atividade fiscalizatória, não sendo passível de punição;

- alega ainda, que a aplicação da multa violou Princípios da Razoabilidade e da Vedação ao Confisco, sendo inconstitucional;

- Ao final, requer o integral provimento ao recurso, a fim de que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para apreciação e julgamento.

Solicitada sustentação oral pelos representantes legais da autuada, foi proferido Parecer nº 008/2020, da Assessoria Jurídica desta Casa, nos termos do art. 20, X, da Portaria GSER nº 248/2019/SEFAZ, juntado aos autos às fls. 151 a 157.

Eis o relatório.

VOTO

Tratam-se dos recursos de ofício e voluntário, interpostos contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001081/2018-30, lavrado em 5/7/2018, contra a empresa IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A., devidamente qualificada nos autos, cujas acusações se reportam ao descumprimento de obrigações acessórias, em razão da falta de escrituração das notas fiscais de aquisição no Livro de Registro de Entrada, bem como por omissão de informações em sua EFD, verificado entre períodos de janeiro/ 2013 a dezembro/2014, conforme a inicial.

Importa declarar que a peça recursal apresentada pelo contribuinte atendeu ao pressuposto extrínseco da tempestividade, previsto no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Preliminarmente, alega a recorrente, em suma, que pelo entendimento da improcedência da maior parte do crédito tributário pela instância prima, não teria havido a

identificação correta da ocorrência do fato gerador, fato que ensejaria o cancelamento da autuação por afronta ao art. 142 do CTN¹, além do cerceamento do seu direito de defesa.

Pois bem. De forma clara nos autos, foi identificada falta de lançamentos de notas fiscais em sua escrituração fiscal, caracterizando descumprimento de obrigações tributárias acessórias, verificando os fatos geradores e constituindo o lançamento do crédito tributário, cujos cálculos dos valores se encontram demonstrados nos autos. O fato de a decisão preliminar ter afastado parte do crédito tributário por entender indevido, não compromete lançamento de ofício em sua formalidade, tampouco cerceamento do direito de defesa do sujeito passivo, que compareceu aos autos em todas as oportunidades permitidas em lei, não sendo cabível a nulidade pretendida.

Portanto, em detrimento aos argumentos da recorrente, a peça acusatória se apresenta apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao aspecto formal do ato administrativo, visto que sua confecção observa os requisitos indispensáveis de constituição e desenvolvimento válido do processo, atendendo ao disposto no art. 142 do CTN, não havendo casos de nulidades nos termos dos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/2013.

Passo, então, a análise de mérito.

1ª ACUSAÇÃO: ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OMISSÃO - OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS >> O contribuinte está sendo autuado por deixar de informar os documentos fiscais da EFD, relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços.

Esta denúncia trata da ausência de informação dos lançamentos fiscais na EFD, relativamente às operações de saída de mercadorias, nos períodos de março, abril e julho de 2013, bem como as relativas às notas fiscais de entradas no período de setembro de 2013 a dezembro de 2014, tendo em vista que o contribuinte já era possuidor da Escrita Fiscal Digital.

Em outras palavras, para contribuintes que apresentaram a EFD, a partir de setembro/2013, deve-se observar a penalidade específica, considerando a falta de informações ou divergências dos documentos fiscais relativamente à EFD, em observância, repiso, ao princípio da especialidade.

Assim, para os meses de novembro e dezembro de 2013, o contribuinte foi acusado de haver infringido o disposto nos **artigos 4º e 8º, do Decreto nº 30.478/09**, que assim dispõe:

Art. 4º O arquivo digital da EFD será gerado pelo contribuinte de acordo com as especificações do leiaute definido em Ato COTEPE e conterá a totalidade das informações econômico-fiscais e contábeis correspondentes ao período compreendido entre o primeiro e o último dia do mês.

§ 1º Para efeito do disposto no caput, considera-se totalidade das informações:

I - as relativas às entradas e saídas de mercadorias bem como aos serviços prestados e tomados, incluindo a descrição dos itens de mercadorias, produtos e serviços;

¹ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

II - as relativas a quantidade, descrição e valores de mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, produtos manufaturados e produtos em fabricação, em posse ou pertencentes ao estabelecimento do contribuinte declarante, ou fora do estabelecimento e em poder de terceiros;

III - qualquer informação que repercute no inventário físico e contábil, na apuração, no pagamento ou na cobrança do ICMS ou outras de interesse da administração tributária.

§ 2º Qualquer situação de exceção na tributação do ICMS, tais como isenção, imunidade, não-incidência, diferimento ou suspensão do recolhimento, também deverá ser informada no arquivo digital, indicando-se o respectivo dispositivo legal.

§ 3º As informações deverão ser prestadas sob o enfoque do declarante.

(...)

art. 8º O leiaute do arquivo digital da EFD, definido em Ato COTEPE, será estruturado por dados organizados em blocos e detalhados por registros, de forma a identificar perfeitamente a totalidade das informações a que se refere o § 1º do art. 4º deste Decreto.

Parágrafo único. Os registros a que se refere o caput constituem-se da gravação, em meio digital, das informações contidas nos documentos emitidos ou recebidos, a qualquer título em meio físico ou digital, além de classificações e ajustes efetuados pelo próprio contribuinte e de outras informações de interesse fiscal.

Visto pelo julgador monocrático que as notas fiscais denunciadas relativamente às operações de saídas (NFs 99575, 101956, 105830 e 105840) se encontravam devidamente registradas como canceladas na EFD do contribuinte, conforme demonstrado em sua decisão, bem como justificada a falta de registro das Notas Fiscais de entrada n.ºs 189459, 151, 37126, 37139, 30909, 69181 e 27400, pela emissão de notas fiscais que anulavam as correspondentes operações, indicadas na planilha elaborada pelo julgador *a quo*, fls. 117 e 118, com o qual comungo.

Em seu recurso voluntário, a recorrente tenta justificar a falta de registro das notas fiscais com aquisições de álcool anidro – AEAC, que não teria havido prejuízo ao erário, tendo em vista o recolhimento do ICMS antecipadamente pela refinaria, demonstrando as correspondentes notas de remessa no relatório SCANC.

Pois bem, tal argumento é ineficaz para descaracterizar a infração por descumprimento de obrigação acessória, pois esta é independente da obrigação principal de pagamento de tributo.

É cediço que as obrigações acessórias decorrem da legislação tributária, e, consoante o artigo 113 do CTN, têm por objeto as prestações positivas ou negativas, no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos, independente das obrigações principais, cujo objeto é o pagamento do tributo ou de penalidade pecuniária.

No presente caso, a identificação da falta de declaração das notas fiscais de aquisição caracterizou violação às normas provenientes da legislação tributária vigente, relativamente a EFD, acima citada, impondo a penalidade por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 113, §2º, do CTN.

Vejamos a norma tributária relacionada ao presente caso:

CTN

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

A obrigação acessória não está propriamente vinculada a uma obrigação principal específica, tal como ocorre no direito privado, mas sim ao interesse da fiscalização, tributação e da arrecadação do ente competente, relativamente ao cumprimento de certas obrigações como um todo.

Nesta esteira, as obrigações acessórias podem existir independentemente da existência ou não de uma obrigação principal, onde a lei pode estabelecer sanção pelo simples inadimplemento de uma obrigação tributária, seja ela principal ou acessória, caracterizando uma “não prestação”, da qual decorre uma sanção prevista em lei.

Acompanho, portanto, os termos da decisão monocrática.

2ª Acusação: FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS.

Períodos: janeiro, fevereiro, maio, junho e julho de 2013.

No que tange a esta acusação, a obrigatoriedade de escrituração no Livro Registro de Entradas envolve todos os registros de entrada de mercadorias, tributadas ou não, com a qual o contribuinte transacione em determinado período, de acordo com o que estabelece os arts. 119, VIII, e 276 do RICMS:

Art. 119. São obrigações do contribuinte:

(...)

VIII - escriturar os livros e emitir documentos fiscais, observadas as disposições constantes dos Capítulos próprios deste Regulamento;

Art. 276. O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação.

Verifica-se, portanto, que a legislação é clara quanto à obrigatoriedade de lançar as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas, cuja falta é punível com multa específica 3 (três) UFR-PB por documento fiscal, aplicada sobre aquele que desrespeitar o artigo 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/ 96.

Como anteriormente comentado, nos períodos denunciados o contribuinte já era possuidor da EFD, e necessário se faz fazer algumas considerações a respeito. Importa destacar que, para os períodos anteriores a 1º de setembro de 2013, a omissão de lançamento de notas fiscais na EFD - não obstante o Decreto nº 30.478/09 haver sido publicado no Diário Oficial do Estado em 29 de julho de 2009 - somente poderia ser punida com a penalidade insculpida no

artigo 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, logo a referida penalidade é aplicável aos fatos geradores ocorridos até 31/8/2013.

A partir da inclusão do artigo 88, inciso VII, alínea “a”, à Lei nº 6.379/96² é que se tornou possível alcançar os contribuintes que, obrigados à EFD, deixarem de registrar notas fiscais nos seus blocos de registros específicos.

Do exposto, concluímos que, para contribuintes que apresentaram a EFD, a multa de 03 (três) UFR-PB deve ser proposta quanto à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição em seus registros para fatos geradores ocorridos até 31 de agosto de 2013.

A partir de setembro de 2013, as infrações relacionadas à falta de registros de notas fiscais das pessoas jurídicas possuidoras de Escrituração Fiscal Digital, que é o caso em questão, passaram a ter penalidades específicas, com o advento da Lei nº 10.008/2013, devendo estas ser aplicadas, por observância do **Princípio da Especialidade**.

Contudo, deve-se reconhecer que o artigo 88, VII, “a”, da Lei nº 6.379/96, fora revogado pelo inciso III do artigo 12 da Medida Provisória nº 215/13, de 30/12/13 (aprovada pela Lei nº 10.312/14, de 16/05/12, republicada em 21/05/14), dando nova redação ao artigo 81-A da Lei nº 6.379/96³, *in verbis*:

Art. 81-A. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso IV do art. 80 serão as seguintes:

(...)

V - 5% (cinco por cento), aos que deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração:

a) documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço, por documento não informado ou divergência de valores encontrada;

(...)

Comparando a redação do artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96 com a do artigo 88, VII, “a”, do mesmo dispositivo legal, conclui-se, de forma incontestada, que os dois normativos descrevem a mesma conduta: *deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração, documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço*.

Os artigos divergem, tão somente, quanto à forma de cálculo da penalidade a ser aplicada àqueles que realizarem a conduta infracional. No caso do artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, o montante deverá corresponder a 5% (cinco por cento) dos valores das operações, adotando-se o critério referido do artigo 80, IV, da Lei nº 6.379/96⁴.

² O referido dispositivo encontra-se revogado, porém a conduta não deixou de ser considerada infração à legislação e a penalidade a ela relativa encontra-se, atualmente, disciplinada no artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

³ Com efeitos a partir de 1º de setembro de 2013.

⁴ Art. 80. As multas serão calculadas tomando-se como base:

Por outro lado, o artigo 88, VII, “a”, da Lei nº 6.379/96, previa a aplicação de 5 (cinco) UFR-PB para cada documento não informado na EFD, devendo ser aplicado àquele que for mais benéfico ao contribuinte, em obediência ao Princípio da Retroatividade Benéfica, com observância, ainda, nas alterações estabelecidas pela Medida Provisória nº 263, de 28 de julho de 2017⁵.

Assim, para os períodos anteriores a 30/12/2013, em que o contribuinte era possuidor da EFD, a penalidade deve ser ponderada com o artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, e aplicar a que for mais benéfica ao contribuinte.

Ressalvo que em relação ao período de setembro/2013 a dezembro/2013, denunciado na primeira acusação, nada a modificar, pois a fiscalização aplicou corretamente o percentual de 5%, nos termos do art. 81-A, V, “a”, sendo a correspondente multa mais benéfica ao contribuinte.

Quanto aos períodos inerentes à segunda acusação, merece uma alteração em relação à inicial apenas no mês de janeiro/2013, além da exclusão do mês de junho/2013 realizado pela instância prima, conforme demonstrativo abaixo:

período	nº da NF	Valor	UFR-PB	3 x UFR.PB	5% (EFD)	multa devida	total por período
jan/13	4448	198,00	34,60	103,80	9,90	9,90	113,70
	246	23.436,94	34,60	103,80	1.171,85	103,80	
fev/13	73499	2.324,78	34,88	104,64	116,24	104,64	104,64
mai/13	30456	2.852,92	35,55	106,65	142,65	106,65	106,65
jul/13	526	529.093,18	35,88	107,64	26.454,66	107,64	107,64
TOTAL				526,53		432,63	432,63

- MULTA RECIDIVA

Quanto à multa por reincidência, aplicada sobre a penalidade da segunda acusação, “falta de lançamento de notas fiscais no Livro de Registro de Entradas”, esta se justifica quando o sujeito passivo possui antecedentes fiscais, extraído das informações do Termo de Antecedentes Fiscais, conforme previsão do art. 87 da Lei nº 6.379/96⁶.

(...)

IV - os valores das operações e das prestações ou do faturamento.

⁵ Nova redação ao art. 81-A da Lei nº 6.379/96, estabelecida pela MP 263/2017:

Art. 81-A. As multas para as quais se adotar o critério referido no inciso IV do art. 80 serão as seguintes:

(...)

V - 5% (cinco por cento), aos que deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração:

a) documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço, por documento não informado ou divergência de valores encontrada, não podendo a multa ser inferior a 10 (dez) UFR-PB e nem superior a 400 (quatrocentas) UFR-PB;

⁶ Art. 87. A reincidência punir-se-á com multa acrescida de 50% (cinquenta por cento), adicionando-se a essa pena 10% (dez por cento) da multa original a cada nova recidiva.

Parágrafo único. Considera-se reincidência a prática de nova infração à mesma disposição legal, por parte da mesma pessoa natural ou jurídica, dentro de 05 (cinco) anos da data em que se tornar definitiva a decisão referente à infração anterior.

No caso em tela, não se vislumbra Termo de Antecedentes Fiscais, ou processos anteriores que demonstrem existência de infrações anteriores que caracterizem reincidência. Diante deste fato, na busca da verdade material, este relator juntou aos autos, fl. 159, o referido Termo extraído do Sistema ATF desta Secretaria, em que não demonstra nenhum caso com característica de reincidência. Há apenas um caso por descumprimento de obrigação acessória (Processo nº 0730072019-6) em que o pagamento ocorreu em época posterior aos fatos geradores ora em evidência, não havendo razão para aplicação da multa recidiva.

Por tais razões decido por excluir a multa recidiva aplicada na infração por falta de lançamento de notas fiscais no Livro de Registro de Entradas.

EFEITO CONFISCATÓRIO

Relativamente à pretensão da recorrente, para que seja reduzida a penalidade aplicada, argumentando que é desproporcional e confiscatória, cabe ressaltar que foge à alçada dos órgãos julgadores a análise de sua inconstitucionalidade, nos termos do art. 55, da Lei nº 10.094/2013, abaixo transcrito:

Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

II - a aplicação *de equidade*.

Inclusive, esta matéria já foi sumulada por este Conselho de Recursos Fiscais, na Súmula nº 03, ratificada pela Portaria nº 00311/2019/SEFAZ, publicada no DOE em 19/11/2019. Vejamos:

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

SÚMULA 03 – A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos.

Destarte, após as devidas correções acima mencionadas, restou exigível a multa por descumprimento de obrigação acessória em conformidade com o quadro resumo abaixo:

INFRAÇÃO	PERÍODO		MULTA ACESSÓRIA	MULTA RECIDIVA	MULTA DEVIDA
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/01/2013	31/01/2013	207,60	-	113,70
	01/02/2013	28/02/2013	104,64	-	104,64
	01/05/2013	31/05/2013	106,65	-	106,65
	01/06/2013	30/06/2013	214,50	-	-
	01/07/2013	31/07/2013	107,64	-	107,64
ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OMISSÃO - OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS.	01/09/2013	30/09/2013	29,70	-	29,70
	01/10/2013	31/10/2013	28,92	-	28,92
	01/11/2013	30/11/2013	12,85	-	12,85
	01/12/2013	31/12/2013	54,50	-	54,50
	01/01/2014	31/12/2014	12.389,08	-	12.389,08
	01/02/2014	28/02/2014	89,63	-	89,63

	01/03/2014	31/03/2014	19.773,86	-	17.955,93
	01/04/2014	30/04/2014	34.600,56	-	8.230,40
	01/05/2014	31/05/2014	7.462,48	-	6.231,58
	01/06/2014	30/06/2014	15.306,03	-	-
	01/07/2014	31/07/2014	31.462,10	-	101,03
	01/08/2014	31/08/2014	1.722,00	-	-
	01/09/2014	30/09/2014	316,18	-	18,82
	01/10/2014	31/10/2014	20,85	-	20,85
	01/11/2014	30/11/2014	15,42	-	15,42
	01/12/2014	31/12/2014	35,78	-	35,78
TOTAL			124.060,97		45.647,12

Ressalto que a expedição de Guia para pagamento parcial solicitado pela recorrente, se assim desejar, deve ser realizada na Repartição Preparadora.

Com esses fundamentos,

VOTO pelo recebimento dos recursos de ofício e voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito pelo *desprovemento de ambos*, para alterar, de ofício, quanto aos valores, a sentença exarada na instância monocrática, e julgar *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001081/2018-30, lavrado em 5/7/2018, contra a empresa IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A., inscrita no CCICMS/PB, sob n.º 16.079.246-0, devidamente qualificada nos autos, e declarar devida a multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de R\$ 45.647,12 (quarenta e cinco mil, seiscentos e quarenta e sete reais e doze centavos) com fulcro no art. 85, II, “b” e art. 81-A, V, “a”, da Lei n.º 6.379/96, em virtude de violação ao art. 119, VIII, c/c o art. 276, do RICMS, aprovado pelo Decreto n.º 18.930/96 e os arts. 4º e 8º do Decreto n.º 30.478/2009.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 78.413,85 (setenta e oito mil, quatrocentos e treze reais e oitenta e cinco centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória, e R\$ 370,52 (trezentos e setenta reais e cinquenta e dois centavos) de multa recidiva, pelas razões acima evidenciadas.

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 11 de fevereiro de 2021.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator