

PROCESSO Nº 1610502017-1

ACÓRDÃO Nº 0110/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: KIMILHO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CATOLÉ DO ROCHA.

Autuante: JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS

Relator: CONSº. PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. MULTA RECIDIVA. EVIDENCIADA EM PARTE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A falta de registro das notas fiscais de aquisição nos livros fiscais próprios impõe penalidade por descumprimento de obrigação de fazer estabelecida em lei.

- Excluída parte da multa recidiva proposta, em razão de não haver caracterização de infração reincidente em relação ao período de setembro de 2012, relativa ao processo antecedente, 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 do relator pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença monocrática, e julgar *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002543/2017-55, lavrado em 23/10/2017, contra a empresa KIMILHO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., inscrição estadual nº 16.151.872-9, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 1.294,01 (um mil, duzentos noventa e quatro reais e um centavo), sendo R\$ 1.133,55 (um mil, cento e trinta e três reais e cinquenta e cinco centavos) referente à multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência ao o art. 119, VIII c/c art. 276 do RICMS-PB, conforme penalidades impostas pelo art. 85, II, “b”, da Lei 6.379/96, e R\$ 160,46 (cento e sessenta reais e quarenta e seis centavos), de multa recidiva, nos termos do art. 87 da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 406,32 (quatrocentos e seis reais e trinta e dois centavos), correspondente à multa recidiva, pelas razões acima evidenciadas.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 17 de março de 2021.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

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



SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor Jurídico

PROCESSO Nº 1610502017-1
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: KIMILHO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -
CATOLÉ DO ROCHA.
Autuante: JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS
Relator: CONSº. PETRÔNIO RODRIGUES LIMA.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. MULTA RECIDIVA. EVIDENCIADA EM PARTE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A falta de registro das notas fiscais de aquisição nos livros fiscais próprios impõe penalidade por descumprimento de obrigação de fazer estabelecida em lei.

- Excluída parte da multa recidiva proposta, em razão de não haver caracterização de infração reincidente em relação ao período de setembro de 2012, relativa ao processo antecedente, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13.

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002543/2017-55, lavrado em 24/4/2016, contra a empresa KIMILHO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., inscrição estadual nº 16.151.872-9, relativamente a fatos geradores ocorridos em setembro de 2012, março, abril e dezembro de 2013, consta a seguinte denúncia:

- 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:

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.

Foram dados como infringidos o art. 119, VIII c/c art. 276 do RICMS-PB, com proposição da penalidade prevista no art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário no valor de R\$ 1.700,33, sendo R\$ 1.133,55 de multa por descumprimento de obrigação acessória, e R\$ 566,78 de multa recidiva.

Instruem o processo: Ordem de Serviço, Termos de Início e de Encerramento de Fiscalização, demonstrativos, notas fiscais eletrônicas (DANFE's) denunciadas, recibos de documentos fiscais e contábeis entregues pela empresa autuada, às fls. 4 a 31.

Cientificada da ação fiscal por via postal, com Aviso de Recebimento (A. R.), recepcionado em 8/11/17, fl. 32, a autuada apresentou reclamação tempestiva, fl. 34 a 42, em que consta, em suma, as seguintes alegações em sua defesa:

- que não adquiriu as mercadorias referentes às notas fiscais cujos fatos geradores ocorreram no período de 1/1/12 a 31/12/2012, tampouco teve qualquer relação comercial com o fornecedor Fazenda Norton Ltda;
- que foi vítima de alguma fraude, e que irá tomar as providências cabíveis no sentido de apurar o uso indevido de seu CNPJ para emissão indevida de vendas de mercadorias;
- que o fato gerador ocorrera em setembro de 2012 e por esse motivo em setembro de 2017, o crédito tributário já se encontrava alcançado pela decadência, nos termos do art. 150, §4º do CTN e art. 22, §3º da Lei 10.094/2013;
- que as notas fiscais do exercício de 2013 foram devidamente lançadas no mês de julho de 2017 no livro registro de entradas do SPED, em conformidade com a Instrução Normativa GSER nº 006, de 7 de outubro de 2014.

Com informação de haver antecedentes fiscais, fl. 43, os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Lindemberg Roberto de Lima, que decidiu pela *procedência parcial* do feito fiscal, fls. 46 a 54, condenando o contribuinte ao crédito tributário no valor de R\$ 1.294,01, sendo R\$ 1.133,55 de multa por descumprimento de obrigação acessória, e R\$ 160,46 de multa recidiva, nos termos do art. 87 da Lei nº 6.379/96, proferindo a seguinte ementa:

DECADÊNCIA. PRELIMINAR DE MÉRITO REJEITADA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DENÚNCIA CONFIRMADA. MULTA RECIDIVA. AFASTADA PARCIALMENTE.

1. Em se tratando da aplicação de penalidades por descumprimento de obrigações acessórias, o prazo decadencial deve ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador, nos termos do art. 173, I do CTN, uma vez que se trata de lançamento de ofício.
2. Confirmada a irregularidade fiscal caracterizada pela ausência de lançamento de documentos fiscais nos Livros de Registro de Entradas dos exercícios de 2012 e 2013, incide a multa por descumprimento da obrigação de fazer.
3. Afastada parcialmente a multa recidiva, para o fim de atender aos contornos do art. 87 da Lei n. 6.379/96.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificada da decisão de primeira instância por meio de DTe em 16/10/2020, a autuada protocolou recurso voluntário, em 3/11/2020, fls. 59 a 73, em que, após uma breve exposição dos fatos, apresenta, e suma, os seguintes pontos em sua defesa:

- que teria havido falhas pelo agente fiscal quanto à lavratura do auto de infração, que inviabilizariam a aplicação das infrações imputadas;

- que em relação aos fatos geradores ocorridos em 2012, aduz que não adquiriu as mercadorias, tampouco teve qualquer relação comercial com àquele fornecedor, no caso a Fazenda Norton Ltda.;

- alega que teria ocorrido a decadência tributária em relação ao fato gerador apontado no mês de setembro de 2012;

- em relação à infração denunciada no exercício de 2013, alega que as notas fiscais teriam sido devidamente lançadas no mês de julho de 2017, conforme comprovação dos Registros no Livro de registro de Entradas emitido pelo SPED;

- requer a admissão do recurso voluntário com efeito suspensivo, e a reforma da decisão monocrática para a improcedência do feito fiscal.

Remetidos a este Colegiado, foram os autos distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002543/2017-55, lavrado em 23/10/2017, contra a empresa KIMILHO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Inicialmente, mister se faz analisar uma prejudicial de mérito levantada pela recorrente, que, apesar de já ter sido devidamente analisada pelo julgador monocrático, argui novamente a decadência do crédito tributário inerente ao período de setembro de 2012, tomando por base o art. 150, §4º do CTN.

Pois bem. A autuação em epígrafe se trata de descumprimento de obrigação acessória, não podendo o contribuinte se valer do artigo 150, §4º, do CTN, que trata de lançamento por homologação de pagamento de tributo, não se prestando para análise da matéria em relação ao descumprimento das obrigações acessórias. Vejamos o teor do dispositivo citado:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Com efeito, nesta modalidade de lançamento, o sujeito passivo, sem qualquer interferência da autoridade administrativa, apura, informa e paga a parcela correspondente à obrigação tributária, que posteriormente será aferida pelo Fisco. Dessa forma, o lançamento por homologação se materializa quando esta atividade é confirmada, pelo sujeito ativo, de forma expressa (por ato formal), ou tácita (por decurso do prazo legal estipulado no § 4º da norma supracitada).

No caso em exame, sendo o crédito tributário decorrente apenas de multa por descumprimento de obrigação tributária acessória, remete a análise de decadência à regra geral estabelecida art. 173, I, do CTN, ficando a constituição do crédito tributário sujeito ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contados a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Vejamos:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

/ - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. (g.n.)

Logo, tendo o feito fiscal se consolidado em 8/11/2017, com a ciência da autuada sobre o Auto de Infração em epígrafe, os fatos geradores ocorridos no mês de setembro de 2012, poderia perfeitamente ser passíveis de lançamento de ofício, até 31/12/2017, não havendo que se falar em decadência, comungando, assim, com a decisão *a quo*.

A recorrente alega que o auditor fiscal teria apresentado falhas que inviabilizariam a lavratura do Auto de Infração, contudo, sem apontar quais seriam tais falhas.

Os demonstrativos de cálculo elaborados e apresentados pela fiscalização, fls. 14 e 23, partiram da análise das notas fiscais eletrônicas emitidas por terceiros e destinadas à empresa autuada, relacionando os seus números, as respectivas chaves de acesso, juntando as cópias dos respectivos DANFE's, que instruem também o processo, possibilitando ao sujeito passivo a obtenção de todos os elementos que caracterizaram a autuação, suficientes para produzir as provas necessárias para ilidir as denúncias, não havendo nenhuma circunstância de nulidade pretendida.

Portanto, vislumbro que a peça acusatória foi procedida consoante as cautelas da lei, trazendo devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013, e ainda, oportunizou-se ao reclamante todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

No mérito, a acusação em tela trata de descumprimento de obrigação acessória, em razão de a autuada ter deixado de registrar operações de aquisição de mercadorias, no Livro Registro de Entradas, nos períodos de setembro de 2012, março, abril e dezembro de 2013.

Neste sentido, o art. 119, do RICMS/PB, estabeleceu a obrigação de os contribuintes efetuarem a escrituração dos livros fiscais, disciplinando os procedimentos a serem adotados, nos termos do art. 276, vejamos os dispositivos:

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.

§ 1º Serão também escriturados os documentos fiscais relativos às aquisições de mercadorias que não transitarem pelo estabelecimento adquirente.

§ 2º Os lançamentos serão feitos um a um, em ordem cronológica das utilizações dos serviços ou das entradas efetivas no estabelecimento ou da data da aquisição ou do desembaraço aduaneiro, na hipótese do parágrafo anterior.

§ 3º Os lançamentos serão feitos, documento por documento, desdobrados em tantas linhas quantas forem às naturezas das operações, segundo o Código Fiscal de Operações e Prestações, nas colunas próprias, da seguinte forma:

Assim, aqueles que descumprirem tais determinações ficarão sujeitos à penalidade prevista no art. 85, II, “b”, da Lei 6.379/96, abaixo reproduzido:

Art. 85. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

II – de 03 (três) UFR-PB:

(...)

b) aos que, sujeitos à escrita fiscal, não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios, por documento;

Da mera leitura do instrumento normativo acima transcrito, depreende-se que é aplicável à espécie a penalidade de 3 (três) UFRs por documento fiscal não lançado no livro próprio, caso não seja comprovado documentalmente o seu lançamento ou o desfazimento da operação.

Pois bem. Alega a recorrente, em relação aos fatos geradores ocorridos em 2012, que não adquiriu as mercadorias, tampouco teve qualquer relação comercial com o fornecedor, no caso a Fazenda Norton Ltda., emitente dos documentos denunciados.

Neste ponto comungo com a análise realizada pelo Julgador *a quo*, pois, entendo que a simples negativa de não haver adquirido as mercadorias, não tem o condão de ilidir a acusação em tela. A nota fiscal é documento dotado de validade jurídica, probante da ocorrência das operações mercantis. A existência destas destinadas ao sujeito passivo, sem registros em seus livros fiscais próprios, é suficiente para a constituição do crédito tributário, conforme a inicial. Os documentos eletrônicos tiveram suas emissões autorizadas pelas Secretarias de Estado do domicílio das empresas emitentes, sendo, portanto, documentos autênticos e dotados de validade jurídica, indicando a existência das operações mercantis.

Se houve uso indevido por terceiros de seu nome e inscrição estadual, como

alegado, deve o prejudicado ingressar com as devidas ações no âmbito penal e civil em razão dos prejuízos sofridos.

Em relação à infração denunciada no exercício de 2013, alega a recorrente, da mesma forma que na Impugnação, que as notas fiscais teriam sido devidamente lançadas no mês de julho de 2017, conforme comprovação dos Registros no Livro de registro de Entradas emitido pelo SPED Fiscal.

Pois bem. A própria empresa informa ter lançado as notas fiscais extemporaneamente, na competência de julho de 2017, realizado em 29/9/2017, praticamente 4 anos depois, sem a devida autorização, e de forma não espontânea, conforme demonstrado pelo julgador monocrático, já que tais registros foram efetivados posteriormente ao início do procedimento de fiscalização, cuja ciência foi em 25/8/2016, nos termos do art. 675, do RICMS/PB¹. Portanto, não há como ser levado em consideração a alegação da recorrente, para efeito de exclusão da infração caracterizada.

Quanto à multa por reincidência, aplicada sobre a penalidade por “falta de lançamento de notas fiscais no Livro de Registro de Entradas”, esta foi decorrente da informação de que o sujeito passivo possuía antecedentes fiscais, extraído das informações constantes à fl. 43, conforme previsão do art. 87 da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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.

Neste sentido, para que seja considerada reincidência para efeito da majoração da multa inicialmente aplicada, é imperioso que a infração, ora em questão, tenha sido ao mesmo dispositivo legal, desde que ocorrido dentro do período de cinco anos contados do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado, nos termos do artigo 39 da Lei nº 10.094/13. Vejamos:

Art. 39. Considera-se reincidência a prática de nova infração ao mesmo dispositivo legal, por parte da mesma pessoa, natural ou jurídica, dentro de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado.

No caso em exame, a fiscalização tomou por base o Processo nº 1399372012-1, em que houve o pedido de parcelamento pelo REFIS/PEP, protocolado em 8/3/2013, o que caracterizou a confissão da dívida nos termos do art. 140 da Lei nº 10.094/13. Portanto, considera-se reincidentes os fatos geradores ocorridos após 8/3/2013, devendo ser excluída a multa recidiva aplicada para o período de setembro de 2012.

¹ RICMS/PB

Art. 675. Os que, antes de qualquer procedimento fiscal, procurarem, espontaneamente, a repartição fazendária de seu domicílio para sanar irregularidades, não sofrerão penalidades, salvo, quando se tratar de falta de lançamento ou de recolhimento do imposto, caso em que ficarão sujeitos aos juros e à multa de mora de que trata o art. 114 deste Regulamento. (g. n.)

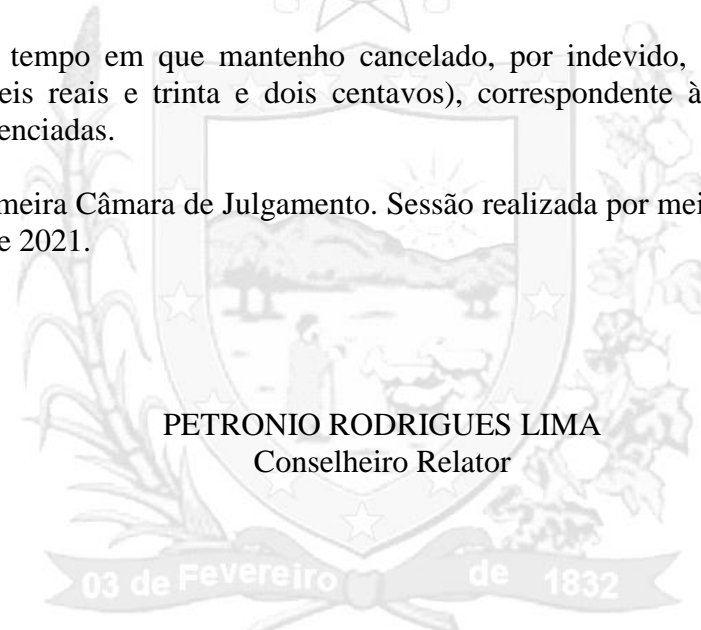
Destarte, não tendo sido apresentado no recurso voluntário provas materiais que pudessem ilidir a acusação em epígrafe, comungo *in totum* os termos da decisão *a quo*.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença monocrática, e julgar *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002543/2017-55, lavrado em 23/10/2017, contra a empresa KIMILHO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., inscrição estadual nº 16.151.872-9, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 1.294,01 (um mil, duzentos noventa e quatro reais e um centavo), sendo R\$ 1.133,55 (um mil, cento e trinta e três reais e cinquenta e cinco centavos) referente à multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência ao o art. 119, VIII c/c art. 276 do RICMS-PB, conforme penalidades impostas pelo art. 85, II, “b”, da Lei 6.379/96, e R\$ 160,46 (cento e sessenta reais e quarenta e seis centavos), de multa recidiva, nos termos do art. 87 da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 406,32 (quatrocentos e seis reais e trinta e dois centavos), correspondente à multa recidiva, pelas razões acima evidenciadas.

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 17 de março de 2021.



PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

03 de Fevereiro de 1832