



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº187.293.2014-3

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

RECORRENTE:DISTRIBUIDORA BIG BENN S.A.

RECORRIDA:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS-GEJUP.

PREPARADORA:SUBG. DA RECEB. DE RENDAS DA GER. REGIONAL DA 1ª REGIÃO.

AUTUANTE:JOSÉ DOMINGOS MOURA ALVES/WALDSOON GOMES MAGALHÃES.

RELATOR:REGINALDO GALVÃO CAVALCANTI.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARQUIVO MAGNÉTICO INFORMAÇÕES OMISSAS OU DIVERGENTES. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

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

Constitui infração à legislação tributária, punível com multa acessória, a falta de registro das operações de aquisição de mercadorias nos livros próprios.

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

A C O R D A M os membros da **1ª 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 que julgou *procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002488/2014-50, lavrado em 22/12/2014, contra a empresa DISTRIBUIDORA BIG BENN S.A., inscrição estadual nº 16.188.288-9, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 76.853,75 (setenta e seis mil, oitocentos e cinquenta e três reais e setenta e cinco centavos), referentes à multa por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 85, II, "b" e IX, "k"; todos da Lei nº 6.379/96.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de maio de 2018.

Reginaldo Galvão Cavalcanti
Conselheiro Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1ª Câmara, GÍLVIA DANTAS MACEDO, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA E ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002488/2014-50, lavrado em 22/12/2014, contra a empresa DISTRIBUIDORA BIG BENN S.A., inscrição estadual nº 16.188.288-9, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/9/2011 e 31/12/2012, constam as seguintes denúncias:

- ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES DIVERGENTES >> O contribuinte está sendo autuado por apresentar no arquivo magnético/digital informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.

- ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES DIVERGENTES >> O contribuinte está sendo autuado por apresentar no arquivo magnético/digital informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.

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 ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios.

Foram dados como infringidos o art. 306 e parágrafos, c/c art. 335 e art. 276; todos do RICMS-PB, com proposição das penalidades previstas no art. 85, IX, “k”; e 85 II, “b”; da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário no valor de R\$ 76.853,75, referente à multa por

descumprimento de obrigação acessória.

Cientificada, da ação fiscal, por via postal, em 13/3/2015 - AR (*fl. 21*), a autuada apresentou reclamação em 10/4/2015 (*fls. 23-28*).

Na sua defesa, alega que a regra prevista no art. 85, IX, “k”, da Lei nº 6.379/1996, base para a aplicação da presente sanção, foi revogada expressamente, por força do art. 5º, da Lei nº 10.008/13.

Aponta falha na denúncia de falta de lançamento de notas fiscais, em razão de não terem sido indicados no procedimento fiscal os referidos documentos fiscais.

Diz que requereu perícia para que fosse avaliado o critério utilizado pela fiscalização no referido lançamento fiscal.

Ao final, requer a anulação do auto de infração no que se refere à conduta descrita na primeira acusação e que sejam individualizadas, através de perícia fiscal, as Notas Fiscais consideradas omissas.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (*fl. 64*) e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Francisco Nociti, que decidiu pela *procedência* do feito fiscal (*fls. 86-93*).

Cientificada da decisão de primeira instância, por via postal – AR (*fl. 96*), a autuada protocolou recurso voluntário, em 30/1/2017 (*fl. 97*), que foi considerado intempestivo pela Repartição Fiscal (*fl. 98*), com ciência ao contribuinte em 17/3/2017 (*fl. 100*).

Interposto Recurso de Agravo, em 29/3/2017 (*fls. 102-108*), o qual foi dado provimento pelo Conselho de Recursos Fiscais, com relatoria da Conselheira Thais Guimarães Teixeira (*fls. 156-161*).

Devidamente notificada da decisão do Colegiado, em 7/6/2017 (*fl. 165*), a autuada apresenta recurso voluntário, em 30/1/2017 (*fls. 167-173*).

No seu recurso, após uma síntese dos fatos, repete os argumentos utilizados na reclamação afirmando que o dispositivo expresso no art. 85, IX, “k”, da Lei nº 6.379/1996, foi expressamente revogado, e que o entendimento do julgador singular não há de prosperar face ao que determina o art. 106, do CTN.

Argui cerceamento de defesa em razão da ausência de indicação das Notas Fiscais relacionadas na infração de Falta de Lançamento de Notas Fiscais no Livro Registro de Entradas.

Conclui requerendo a anulação de parte do Auto de Infração no que se refere à aplicação da penalidade prevista no art. 85, IX, “k”, da Lei nº 6.379/96 e que seja deferido através de prova pericial a individualização das notas fiscais consideradas como omissas.

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002488/2014-50, lavrado em 22/12/2014, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

De início cabe observar que o lançamento fiscal se procedeu conforme os requisitos do art. 142 do CTN, não incorrendo em nenhum dos casos de nulidade elencados nos arts. 14, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT), abaixo transcritos:

CTN.

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.

Lei do PAT.

Art. 14. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente;

III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;

IV - os despachos e as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades;

V - os autos de infração de estabelecimentos lavrados pelos auditores fiscais tributários estaduais de mercadorias em trânsito.

Art. 16. *Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.*

Art. 17. *Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:*

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

Arquivo Magnético Informações Divergentes

A acusação trata de descumprimento de obrigação acessória, em razão de os arquivos magnéticos apresentados pela empresa, no período de setembro a dezembro de 2011 e de janeiro a dezembro de 2012, terem deixado de incluir as operações acobertadas pelas Notas Fiscais relacionadas no presente processo (fls. 12 a 19).

Com efeito, a obrigação de manter a escrituração fiscal relativa às operações realizadas está disciplinada no art. 306, do RICMS/PB, *verbis*:

Art. 306. O contribuinte usuário do sistema de emissão e escrituração fiscal de que trata o art. 301, estará obrigado a manter, pelo prazo decadencial, as informações atinentes ao registro fiscal dos documentos recebidos ou emitidos por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração, na forma estabelecida neste Regulamento (Convênios ICMS 57/95, 66/98 e 39/00).

Neste caso, constatando-se que o contribuinte deixou de registrar devidamente suas operações, a fiscalização efetuou o lançamento fiscal, aplicando penalidade por descumprimento de obrigação acessória, tomando como base o art. 85, inciso IX, alínea “k” da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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

(...)

IX - de 05 (cinco) a 400 (quatrocentas) UFR-PB, aos que cometerem as infrações relativas a processamento de dados, abaixo relacionadas:

(...)

k) omitir ou apresentar informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios – multa equivalente a 5% (cinco por cento) do somatório dos valores totais dos documentos de entrada e saída que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, não podendo a multa ser inferior a 20 (vinte) UFR–PB;

Mantida a acusação na primeira instância, a recorrente vem pugnar pela anulação do feito fiscal, alegando que, com a revogação do dispositivo expresso no art. 85, IX, “k”, da Lei nº

6.379/1996, cabe a aplicação da retroatividade benéfica prevista no art. 106, do CTN, abaixo transcrito:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Convém destacar que os dispositivos legais aplicados pela fiscalização estavam vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores, portanto, em conformidade com o princípio da anterioridade, previsto no art. 150, III, “a”, como se segue:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

III - cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;

De fato, não há como negar a Lei nº 10.008/13, expressamente, revogou a alínea “k”, do art. 85, IX, no entanto, a mesma norma legal manteve como ato infracional “as omissões ou divergências apresentadas entre as informações constantes do arquivo magnético/digital e as constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios”, conforme passou a dispor o art. 81-A, II, *verbis*:

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

(...)

II - 5% (cinco por cento) do somatório dos valores totais das operações ou das prestações que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, exclusivamente, por meio da Guia de Informação Mensal do ICMS - GIM, ou aqueles que, mesmo constando do arquivo, apresentem

omissão ou divergência entre as informações constantes do arquivo magnético/digital e as constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios, não podendo a multa ser inferior a 20 (vinte) UFR–PB e nem superior a 400 (quatrocentas) UFR-PB.

Como se observa, não há como se aplicar a anterioridade benéfica se a Lei Nova não deixou de definir o fato pretérito como infração nem, tampouco, lhe cominou penalidade menos severa.

Assim, concluímos por ratificar a decisão da primeira instância, considerando que o lançamento fiscal se procedeu conforme a legislação de regência e as provas constantes dos autos.

Falta de Lançamento de Notas Fiscais no Livro de Entradas.

Trata-se de lançamento fiscal por descumprimento de obrigação acessória, em razão de a autuada ter deixado de registrar operações de aquisição de mercadorias, no Livro Registro de Entradas, no período de setembro a dezembro de 2011 e de janeiro a dezembro de 2012, terem deixado de incluir as operações acobertadas pelas Notas Fiscais relacionadas no presente processo (*fls. 12 a 19*).

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, 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 a escrita fiscal, não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios;

Mantida a acusação na instância singular, a recorrente vem alegar que os documentos fiscais relativos à infração não foram indicados no procedimento fiscal, portanto requer perícia para a avaliação do critério utilizado pela fiscalização no referido lançamento fiscal.

No entanto, tal argumento não há de prosperar, tendo em vista que as Notas Fiscais, relativas ao lançamento fiscal, encontram-se relacionadas no processo (*fls. 12 a 19*).

Ressalte-se que, tratando-se de Notas Fiscais Eletrônicas, sua validação pode ser verificada no site da Receita Federal, sendo tais registros enviados aos arquivos desta Secretaria.

Dessa forma, concluímos, por ratificar o crédito tributário fixado na decisão de primeira instância, por considerar que se procedeu em consonância com as provas constantes dos autos e os ditames da legislação de regência.

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 que julgou *procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002488/2014-50, lavrado em 22/12/2014, contra a empresa DISTRIBUIDORA BIG BENN S.A., inscrição estadual nº 16.188.288-9, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 76.853,75 (setenta e seis mil, oitocentos e cinquenta e três reais e setenta e cinco centavos), referentes à multa por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 85, II, “b” e IX, “k”; todos da Lei nº 6.379/96.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 11 de maio de 2018.

Reginaldo Galvão Cavalcanti
Conselheiro Relator