



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

PROCESSO Nº0521512015-3

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:COMÉRCIO CENTRAL DE COSMÉTICOS LTDA

Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora:SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA 1ª REGIÃO

Autuante:WADIH DE ALMEIDA SILVA/TARCISO MAGALHAES MONTEIRO DE ALMEIDA

Relator:CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS – INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – DENÚNCIA COMPROVADA - ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE

Descabida a aplicação de multa por falta de registro de notas fiscais na GIM quando o contribuinte encontrava-se obrigado a apresentar Escrituração Fiscal Digital. Sendo o Livro Registro de Entradas parte integrante da EFD, deve-se reconhecer a impossibilidade de se exigir, cumulativamente, créditos tributários por descumprimento de duas obrigações tributárias acessórias originadas de apenas uma conduta omissiva. A falta de lançamento de notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros próprios evidencia o descumprimento de obrigação acessória imposta pela legislação vigente.

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

A C O R D A M os membros da segunda 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 *provimento parcial*, para alterar a sentença exarada na instância monocrática e julgar *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º Estabelecimento nº 93300008.09.00000611/2015-80, lavrado em 22 de abril de 2015 em desfavor da empresa COMÉRCIO CENTRAL DE COSMÉTICOS LTDA., inscrição estadual nº 16.132.172-0, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R\$ 2.727,93 (dois mil, setecentos e vinte e sete reais e noventa e três centavos), a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, com fulcro no artigo 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, por haver o contribuinte violado os artigos 119, VIII e 276, ambos do RICMS/PB, em face dos fundamentos acima expendidos.

Ao tempo que cancela, por indevido, o montante de R\$ 7.177,09 (sete mil, cento e setenta e sete reais e nove centavos).

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 24 de agosto de 2018.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e PETRONIO RODRIGUES LIMA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso voluntário, interposto contra a decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000611/2015-80 (fls. 3 e 4), lavrado em 22 de abril de 2015, contra a empresa COMÉRCIO CENTRAL DE COSMÉTICOS LTDA., onde constam as seguintes irregularidades que adiante transcrevo:

ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS >> O contribuinte está sendo autuado por omitir no arquivo magnético/digital, informações constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.

ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS >> O contribuinte está sendo autuado por omitir no arquivo magnético/digital, informações 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 nos livros fiscais próprios.

Em decorrência destes fatos, por considerarem infringidos os artigos 306 e parágrafos c/c 335; 119, VIII c/c o art. 276, todos do RICMS/PB, os autuantes procederam ao lançamento de um crédito tributário no valor total de R\$ 9.905,02 (nove mil, novecentos e cinco reais e dois centavos), a título de multas por descumprimento de obrigações acessórias, com fulcro no artigo 85, II, “b”; IX, “k”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam às fls. 5-11 do libelo.

Cientificada pessoalmente do resultado da ação fiscal em 27 de abril de 2015, a autuada apresenta, em 19 de maio de 2015, defesa tempestiva (fls. 13 a 41), mediante a qual alega razões de discordância do lançamento compulsório e requer a improcedência do feito fiscal.

Após a prestação de informação sobre inexistência de antecedentes fiscais (fl. 42), os autos foram conclusos (fls. 42) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP (fls. 43), tendo sido distribuídos à julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela regularidade formal do auto infracional, por entender que o lançamento de ofício preenche os requisitos legais de constituição e validade e, quanto ao mérito, pela procedência da exigência fiscal.

Seguindo os trâmites processuais, em 11 de agosto de 2017, foi efetuada a regular ciência da decisão monocrática à autuada, conforme atestam a notificação e o Aviso de Recebimento (fls. 57 e 58, respectivamente).

Em 4 de setembro de 2017, a autuada apresentou recurso voluntário tempestivo a esta Corte de Julgamento (fls. 60 a 67), por meio do qual requer a improcedência do auto infracional, em face dos seguintes fatos, relatados em síntese:

- a) A ausência do contribuinte ou de pessoa por ele indicada para acompanhamento do feito fiscal cerceou o direito de defesa da recorrente;
- b) O crédito tributário levantado é ilíquido e incerto, posto que consigna apenas valores na guia “multa por infração”, sem apresentação de qualquer base de cálculo ou percentual legal, não atendendo sequer ao disposto nos próprios dispositivos legais que disciplinam as penalidades propostas;
- c) As infrações descritas na peça acusatória são concorrentes, porquanto denunciam a mesma situação;
- d) A presente autuação não deve prosperar, pois, conforme relatado pela julgadora monocrática, o dispositivo que embasa a penalidade aplicada para as acusações relativas aos arquivos magnéticos, qual seja o art. 85, IX, k, da Lei nº 6.379/96, foi revogado pela Lei nº 10.008/2013;
- e) Grande parte dos documentos fiscais, considerados não lançados no Livro Registro de Entradas, encontra-se cancelado pela própria empresa emitente;
- f) As notas fiscais apresentadas não representam aquisição de mercadorias, tampouco entradas de mercadorias no estoque da empresa autuada, porquanto não houve a operação de aquisição de mercadorias consignadas nos referidos documentos.
- g) O extrato de emissão de nota fiscal de saída apresentado pelo sistema da empresa MEGA, emitente das notas fiscais consideradas não lançadas, indica uma nota fiscal de saída, cujo status é “*autorizado o uso da NF-e*” e, seguidamente, logo abaixo, tem uma outra nota, exatamente aquela que serviu de base para a autuação, precisamente no mesmo valor da nota anterior, todavia com o status de “*Rejeição. Um número de faixa já foi utilizado.*”

Com base nos argumentos acima, a autuada requer seja modificada em toda a plenitude a decisão singular, para que seja julgado improcedente o Auto de Infração em exame.

Protesta pela realização de sustentação oral das razões recursais, com fulcro no art. 83 da lei nº 10.094/2013, a ser realizada por ocasião da sessão de julgamento do presente recurso, solicitando a intimação do advogado, Dr. Túlio José de C. Carneiro, OAB–PB 11.312.

Emitido parecer técnico pela Procuradoria Geral do Estado, por solicitação desta relatoria (fls. 158 a 162).

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

Eis o relatório.

VOTO

A exigência que motivou o presente contencioso fiscal tem origem nas condutas da autuada que, de acordo com o libelo basilar, consistiram em descumprimento de obrigações acessórias perpetradas mediante: **a)** omissão de informações em arquivos magnéticos, no período de maio a dezembro/2011 e janeiro, fevereiro e julho /2012 e **b)** falta de lançamento de notas fiscais de aquisição no Livro Registro de Entradas, em mesmo período.

Cumprе declarar que o recurso voluntário da autuada atende ao requisito de tempestividade, haja vista ter sido interposto no prazo previsto no art. 77 da Lei nº 10.094/2013.

Em sua peça recursal, a recorrente argui a nulidade dos lançamentos, por ausência do contribuinte ou de pessoa por ele indicada para acompanhamento do feito fiscal, o que, segundo a defesa, teria contrariado o comando insculpido no § 1º do artigo 643 do RICMS/PB:

Art. 643. No interesse da Fazenda Estadual, será procedido exame nas escritas fiscal e contábil das pessoas sujeitas à fiscalização, especialmente no que tange à exatidão dos lançamentos e recolhimento do imposto, consoante as operações de cada exercício.

§ 1º Ao realizar exame da escrita, o agente fiscal convidará o proprietário do estabelecimento ou seu representante a acompanhar o trabalho ou indicar pessoa que o faça e, no caso de recusa, fará constar essa ocorrência do termo ou auto que lavrar.

Da leitura do dispositivo acima reproduzido, extrai-se, inequivocamente, que o convite ao proprietário do estabelecimento (ou representante da empresa) para acompanhar os trabalhos de fiscalização não se caracteriza como requisito obrigatório para validar os lançamentos de ofício, mas sim de questão procedimental a ser adotada quando da análise da escrita fiscal dos contribuintes por parte da fiscalização.

A ausência de indicação de representante da empresa para acompanhamento dos trabalhos da fiscalização não configura cerceamento de defesa do contribuinte, haja vista o seu direito de defesa ter sido respeitado nas duas instâncias de julgamento do processo administrativo tributário, nas quais teve a oportunidade de apresentar todos os argumentos e documentos que julgou necessário.

Faz-se mister observarmos, também, que o sujeito passivo teve a faculdade de requerer, à repartição fiscal de seu domicílio, cópia integral do Processo Administrativo Tributário em que é parte interessada, nos termos do artigo 64 da Lei nº 10.094/13, *in verbis*:

Art. 64. Ao sujeito passivo ou ao seu representante legal é facultado examinar o processo no recinto das repartições em que tiver curso, observado o seguinte:

I - o sujeito passivo ou seu representante legal poderá requerer cópia de Processo Administrativo Tributário do qual seja parte;

II - o chefe da repartição preparadora poderá autorizar que servidor acompanhe o requerente para reprodução de cópia do processo em estabelecimento prestador de tal serviço.

Convém destacarmos que a atividade do auditor fiscal tributário prescinde da necessidade de solicitação de um “de acordo” da empresa antes da lavratura do Auto de Infração. As atribuições do auditor fiscal tributário estadual estão disciplinadas no artigo 9º da Lei nº 8.427, de 10 de dezembro de 2007, *in verbis*:

Art. 9º O Auditor Fiscal Tributário Estadual tem como atribuições a tributação, a arrecadação e a fiscalização das receitas tributárias estaduais, nas atividades de estabelecimento e de mercadoria em trânsito, em qualquer fase, inclusive a documentação que lhes é respectiva, correlatas às atribuições do cargo.

Quanto às suas prerrogativas, o disciplinamento encontra-se no artigo 33 do mesmo diploma legal.

Art. 33. Sem prejuízo dos direitos que a Lei assegura ao servidor em geral, são prerrogativas dos integrantes do Grupo Servidores Fiscais Tributários da SER:

(...)

V – proceder à constituição do crédito tributário, mediante lançamento;

VI – iniciar e concluir a ação fiscal;

VII – possuir fé pública no desempenho de suas atribuições funcionais; (g. n.)

Além disso, para identificação das infrações em exame, não se fez necessária a expedição de nenhuma notificação para que o contribuinte apresentasse documentos ou livros fiscais, uma vez que todos os elementos necessários à execução da Ordem de Serviço Simplificada nº 93300008.12.00004014/2015-84 (fls. 8 e 9) estão na base de dados da Secretaria de Estado da Receita da Paraíba.

Com referência à alegação de ausência de requisito essencial do Auto de Infração (indicação da base de cálculo), não vislumbro possibilidade para o acolhimento dos argumentos apresentados pela defesa, uma vez que não se configura requisito essencial do Auto de Infração, nos termos do que dispõe o artigo 41 da Lei nº 10.094/13:

Art. 41. São requisitos do Auto de Infração e da Representação Fiscal:

I - a indicação da repartição preparadora;

II - a hora, a data e o local da lavratura;

III - a qualificação do autuado, o endereço, e dependendo do tributo, o número do registro no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF/MF), sua inscrição no Cadastro de Contribuintes do Estado

(CCICMS/PB) e no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda (CNPJ/MF);

IV - sendo o caso, a qualificação dos dirigentes ou responsáveis legais pela empresa, quando possível tal identificação;

V - a descrição da falta com o respectivo montante tributável;

Nova redação dada ao inciso V do art. 41 pela alínea “c” do inciso I do art. 15 da Lei nº 10.912/17 – DOE de 13.06.17.

V - a descrição da infração com o respectivo montante tributável;

VI - a capitulação da infração e a indicação da penalidade aplicável;

VII - o valor do tributo lançado de ofício;

VIII - o valor da penalidade aplicável;

IX - a intimação para o pagamento do tributo e penalidade ou para apresentação da impugnação, se for o caso, indicando o prazo e seu permissivo legal;

X - o esclarecimento de que, havendo expressa renúncia à impugnação, o contribuinte poderá beneficiar-se das reduções legais, nas hipóteses de pagamento, à vista ou parcelado;

XI - a assinatura e qualificação funcional do autor;

XII - a assinatura do autuado ou seu representante, inclusive na modalidade virtual, nos termos previstos na legislação, sendo substituída, no caso de recusa ou outro obstáculo, por declaração das razões pelas quais não foi feita a intimação;

XIII - a assinatura de testemunhas, quando houver.

Como se pode observar da análise do dispositivo acima, a indicação da base de cálculo não é requisito essencial do libelo acusatório, motivo pelo qual a sua ausência não tem o condão de causar a nulidade do Auto de Infração.

Passemos à análise individualizada das acusações.

ARQUIVO MAGNÉTICO - INFORMAÇÕES OMITIDAS

As acusações “1” e “2” tratam de descumprimento de obrigação acessória, em razão de os arquivos magnéticos apresentados pela empresa, no período registrado na inicial, terem deixado de incluir as operações acobertadas pelas notas fiscais relacionadas no presente processo (fls. 6).

Ao enquadrar a conduta como Arquivo Magnético – Informações Omitidas, a fiscalização apontou como infringidos os artigos 306 e parágrafos e 335, ambos do RICMS/PB, *ipsis litteris*:

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):

I - por totais de documento fiscal e por item de mercadoria (classificação fiscal), quando se tratar de (Convênio ICMS 12/06):

a) Nota Fiscal, modelos 1 e 1-A;

b) a partir de 1º de janeiro de 2007, Nota Fiscal Eletrônica, modelo 55;

c) Nota Fiscal do Produtor, modelo 4, e o cupom fiscal;

II - por totais de documento fiscal, quando se tratar de (Convênio ICMS 69/02):

a) Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica, modelo 6;

b) Nota Fiscal de Serviços de Transporte, modelo 7;

c) Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, modelo 8;

d) Conhecimento de Transporte Aquaviário de Cargas, modelo 9;

e) Conhecimento Aéreo, modelo 10;

f) Conhecimento de Transporte Ferroviário de Cargas, modelo 11;

g) Nota Fiscal de Serviço de Comunicação, modelo 21;

h) Nota Fiscal de Serviço de Telecomunicações, modelo 22;

i) Nota Fiscal de Serviço de Transporte Ferroviário, modelo 27 (Convênio ICMS 22/07);

j) Conhecimento de Transporte Eletrônico, modelo 57 (Convênio ICMS 42/09);

III - por total diário, por equipamento, quando se tratar de Cupom Fiscal ECF, na saída;

IV - por total diário, por espécie de documento fiscal, nos demais casos (Convênio ICMS 75/96).

§ 1º O disposto neste artigo também se aplica aos documentos fiscais nele mencionados, ainda que

não emitidos por sistema eletrônico de processamento de dados.

§ 2º O contribuinte do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI deverá manter arquivado em meio magnético as informações a nível de item (classificação fiscal), conforme dispuser a legislação específica desse imposto.

§ 3º A obrigatoriedade do arquivamento das informações em meio magnético ao nível de item (classificação fiscal), de que trata o parágrafo anterior, se estende para o Cupom Fiscal emitido por ECF, dados do livro Registro de Inventário ou outros documentos fiscais (Convênio ICMS 69/02).

§ 4º O registro fiscal por item de mercadoria de que trata o inciso I, fica dispensado quando o estabelecimento utilizar sistema eletrônico de processamento de dados somente para a escrituração de livro fiscal (Convênio ICMS 66/98).

§ 5º O contribuinte deverá fornecer, nos casos estabelecidos neste Regulamento, arquivo magnético contendo as informações previstas neste artigo, atendendo às especificações técnicas descritas no Manual de Orientação vigentes na data de entrega do arquivo (Convênio ICMS 39/00).

Art. 335. As instruções complementares necessárias à aplicação desta Seção, constam do Manual de Orientação/Processamento de Dados, Anexo 06.

Neste caso, considerando haver o contribuinte violado o disposto nos artigos acima reproduzidos, os auditores efetuaram o lançamento fiscal, aplicando penalidade por descumprimento de obrigação acessória, com fundamento no art. 85, IX, "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;

Em sua peça recursal, a defesa alega a impossibilidade de aplicação do dispositivo retro transcrito, uma vez que a Lei nº 10.008/2013, publicada em 6 de junho de 2013, dentre as alterações promovidas na legislação tributária estadual, revogou a alínea “k” do inciso IX do artigo 85 da Lei nº 6.379/96.

Importa observarmos que a conduta descrita no dispositivo revogado continuou sendo considerada infração tributária, posto que a própria Lei nº 10.008/2013 acrescentou o artigo 81-A à Lei nº 6.379/96:

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;

A discussão acerca da aplicabilidade (ou não) da norma punitiva, para o caso em análise, mostra-se

prescindível, conforme restará demonstrado adiante.

O fato é que, no período em questão, o contribuinte estava obrigado a apresentar a Escrituração Fiscal Digital – EFD, por força do disposto no art. 3º, § 1º, do Decreto nº 30.478, de 28 de julho de 2009:

Art. 3º A EFD será obrigatória para os contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS (Protocolos ICMS 77/08 e 03/11).

§ 1º A obrigatoriedade de que trata o “caput” dar-se-á:

I – a partir de 1º de janeiro de 2009, para os contribuintes relacionados no Anexo Único da Portaria nº 09/09 do Secretário de Estado da Receita;

II - partir de 1º de janeiro de 2010, para os contribuintes relacionados no Anexo Único das Portarias nº 98/09 e nº 28/10 do Secretário de Estado da Receita;

Nova redação dada ao inciso II do § 1º do art. 3º pelo inciso II do art. 1º do Decreto nº 33.678/13 - DOE de 25.01.13. OBS: efeitos a partir de 25.01.13

II – a partir de 1º de janeiro de 2010, para os contribuintes relacionados em Portaria do Secretário de Estado da Receita;

III – a partir de 1º de janeiro de 2011, para o contribuinte, cuja soma do valor contábil das saídas, informada na Guia de Informação Mensal do ICMS - GIM, referente ao exercício de 2009, seja superior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais), nos termos de Portaria do Secretário Executivo da Receita;

IV - a partir de 1º de janeiro de 2012, para o contribuinte, cuja soma do valor contábil das saídas, informada na Guia de Informação Mensal do ICMS – GIM, referente ao exercício de 2010, seja superior a R\$ 1.800.000,00 (um milhão e oitocentos mil reais), nos termos de Portaria do Secretário Executivo da Receita;

Acrescentado o V ao § 1º do art. 3º pelo art. 2º do Decreto nº 32.696/11 - DOE de 28.12.11.

V – a partir de 1º de janeiro de 2014, para os demais contribuintes do ICMS, podendo ser antecipada através de Portaria do Secretário Executivo da Receita.

Nova redação dada ao inciso V do § 1º do art. 3º pelo inciso II do art. 1º do Decreto nº 33.678/13 - DOE de 25.01.13. OBS: efeitos a partir de 25.01.13

V – a partir de 1º de janeiro de 2013, para os demais contribuintes que possuam Regime Normal de Apuração Mensal do ICMS e que não tenham sido enquadrados na obrigatoriedade pelos critérios anteriormente estabelecidos, podendo ser postergada através de Portaria do Secretário de Estado da Receita;

Acrescentado o inciso VI ao § 1º do art. 3º pelo inciso I do art. 2º do Decreto nº 34.436/13 - DOE de 17.10.13.

VI – a partir de 1º de janeiro de 2014, para os contribuintes optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional com faturamento, no exercício de 2013 e subsequentes, superior a R\$ 2.520.000,00 (dois milhões, quinhentos e vinte mil reais).

Em atendimento ao comando insculpido no dispositivo acima, o contribuinte enviou à Secretaria de Estado da Receita da Paraíba, os arquivos EFD dos exercícios de 2011 (em 4 de dezembro de 2014) e 2012 (em 24 de fevereiro de 2014), ou seja, em data anterior à da lavratura do Auto de Infração (22 de abril de 2015).

Na sentença exarada pela instância prima, as denúncias formuladas pela fiscalização a título de ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS foram consideradas procedentes.

Peço vênha para divergir do entendimento da nobre julgadora singular e o faço tomando como fundamento a impossibilidade de aplicação de duas penalidades para o mesmo fato. Senão vejamos.

No caso em que o contribuinte não dispõe de Escrituração Fiscal Digital, entendo ser perfeitamente possível a aplicação de penalidade por omissão de informações de notas fiscais na GIM bem como no Livro Registro de Entradas do contribuinte. Isto porque é perfeitamente factível haver divergência entre as informações contidas no documento físico (livro) e as informadas no documento eletrônico (GIM).

Em se tratando de EFD, todavia, tais fatos não mais podem coexistir, isto porque o Livro Registro de Entradas é parte integrante do próprio arquivo EFD.

Assim, não obstante haver também transmitido os arquivos GIM do ano de 2011 (não houve envio para o exercício de 2012), a existência de arquivos EFD para os dois exercícios afasta a possibilidade de se exigir do contribuinte créditos tributários por descumprimento de duas obrigações tributárias acessórias originárias de apenas uma conduta omissiva (falta de lançamento de notas fiscais no arquivo EFD).

Destarte, quanto às duas primeiras acusações, pelos motivos expostos, reconheço a improcedência dos lançamentos realizados no Auto de Infração.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS

Dentre as obrigações acessórias impostas aos contribuintes do ICMS do Estado da Paraíba, inclui-se a compulsoriedade de efetuar os lançamentos das notas fiscais de aquisição de mercadorias no Livro Registro de Entradas, nos termos do artigo 119, VIII c/c o artigo 276, ambos do RICMS/PB:

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.

Trata-se de uma exigência imposta (obrigação acessória) com o objetivo de possibilitar ao Fisco um maior controle sobre as operações realizadas pelos contribuintes e, com isso, assegurar o cumprimento da obrigação principal, quando devida.

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido nos artigos anteriormente reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 85, VII, “b”, estabeleceu a penalidade aplicável àqueles que violarem as disposições neles contidas. Senão vejamos:

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;

Ao discorrermos acerca das infrações anteriores, destacamos que o contribuinte apresentou, para o período autuado, arquivos EFD.

Ressaltamos que, para os períodos anteriores à 1º de setembro de 2013, a omissão de lançamento de notas fiscais na EFD - não obstante o Decreto nº 30.478/09, que dispõe sobre a Escrituração Fiscal Digital para contribuinte do ICMS, 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.

Apenas a partir da inclusão do artigo 88, VII, “a” à Lei nº 6.379/96 é que se tornou possível alcançar os contribuintes que, obrigados à EFD, deixarem de registrar notas fiscais nos seus blocos de registros específicos.

Portanto, 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. Para os demais períodos, deve-se observar a penalidade específica, em observância ao princípio da especialidade.

A recorrente insurge-se contra os créditos lançados, afirmando que as operações descritas nas notas fiscais relacionadas pela auditoria não se efetivaram, em virtude de terem sido canceladas pela empresa emitente.

Quanto às provas acostadas aos autos pela fiscalização, entendo serem elas suficientes para

embasar a acusação descrita na inicial. Isto porque representam notas fiscais eletrônicas, as quais tiveram suas emissões autorizadas pela Secretaria de Estado da Receita da Paraíba, sendo, portanto, documentos autênticos e dotados de validade jurídica, indicando que as operações a que se referem se realizaram efetivamente.

Como bem analisado pela diligente julgadora singular, todas as notas fiscais encontram-se *autorizadas*, conforme demonstrado às fls. 49 a 54.

Neste sentido, merece destaque a decisão desta Corte proferida no Acórdão nº 187/2009 cuja ementa reproduzimos a seguir:

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. OMISSÕES DE SAÍDAS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO. PERCENTUAL DE MULTA EM CONCORDÂNCIA COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE A MATÉRIA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

A existência de notas fiscais emitidas, em nome de determinado adquirente, imputa o dever do contribuinte de registrar a operação em seus assentamentos mercantis fazendo eclodir a presunção de uso de receita de origem não comprovada, oriunda de vendas de mercadorias pretéritas sem emissão documental. Embora a indiciada negue a autoria argumentando ter apresentado queixa policial, seguida de ação judicial, não pode a Fazenda Estadual acatar tal argumento como prova de eximente tributário face ainda da inexistência de sentença judicial. O percentual de multa aplicado deve ser concernente ao fato infringível imputado.

Em trecho do referido Acórdão, a ilustre Conselheira Patrícia Márcia de Arruda Barbosa, ao tratar sobre a matéria, assim se posicionou:

“Outrossim, não cabe ao contribuinte, apenas, a prerrogativa de contraditar via retórica de argumentos, haja vista que as notas fiscais em questão possuem plena força probante da ocorrência mercantil, cabendo, no entanto, ao querelante a produção de provas irrefutáveis, fato esse, não vislumbrado nos autos. No entanto, fica preservado o direito de regresso da autuada, em relação à emitente das notas fiscais, no âmbito das relações jurídicas civis e penais, o que já foi providenciado pela recursante, no sentido de evitar ocorrências semelhantes.”

Assim, para desconstituí-las como provas no caso destes autos, far-se-ia necessária a comprovação inequívoca de que as operações nelas descritas não se efetivaram, seja por haverem sido canceladas pelo emitente, seja porque as operações nelas indicadas foram anuladas. Apenas a negativa de aquisição não é suficiente para afastar a denúncia.

Considerando a minuciosa análise realizada pela julgadora singular, e tendo em vista a ausência de provas aptas para comprovar os argumentos apresentados pela recorrente, ratifico a decisão

monocrática, por considerar que está em consonância com as provas contidas nos autos e com os termos da legislação tributária.

Depois de efetuados os ajustes necessários, o crédito tributário efetivamente devido pela autuada apresentou a seguinte configuração:

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO	VALOR CANCELADO	CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO
		MULTA (R\$)	MULTA (R\$)	MULTA (R\$)
ARQUIVO MAGNÉTICO - INFORMAÇÕES OMITIDAS	jul/12	713,09	713,09	0,00
	mai/11	633,80	633,80	0,00
	jun/11	638,80	638,80	0,00
	jul/11	641,80	641,80	0,00
	ago/11	642,80	642,80	0,00
	set/11	643,80	643,80	0,00
	out/11	646,20	646,20	0,00
	nov/11	649,60	649,60	0,00
	dez/11	652,40	652,40	0,00
	jan/12	655,80	655,80	0,00

	fev/12	659,00	659,00	0,00
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	mai/11	95,07		95,07
	jun/11	191,64		191,64
	jul/11	96,27		96,27
	ago/11	289,26		289,26
	set/11	96,57		96,57
	out/11	387,72		387,72
	nov/11	487,20		487,20
	dez/11	293,58		293,58
	jan/12	491,85		491,85
	fev/12	197,70		197,70
	jul/12	101,07		101,07
	TOTAIS (R\$)	9.905,02	7.177,09	2.727,93

Diante do exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *provimento parcial*, para alterar a sentença exarada na instância monocrática e julgar *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º Estabelecimento nº 93300008.09.00000611/2015-80, lavrado em 22 de abril de 2015 em desfavor da empresa COMÉRCIO CENTRAL DE COSMÉTICOS LTDA., inscrição estadual nº 16.132.172-0, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R\$ 2.727,93 (dois mil, setecentos e vinte e sete reais e noventa e três centavos), a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, com fulcro no artigo 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, por haver o contribuinte violado os artigos 119, VIII e 276, ambos do RICMS/PB, em face dos fundamentos acima expendidos.

Ao tempo que cancelo, por indevido, o montante de R\$ 7.177,09 (sete mil, cento e setenta e sete reais e nove centavos).

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 24 de agosto de 2018.

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator