



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

PROCESSO Nº0654362015-3

SEGUNDA CAMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA

Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP

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

Autuante:HERCULES SOARES BARBOSA

Relatora:CONS.^a DAYSE ANNYEDJA GONCALVES CHAVES

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE. REFORMADA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A falta de registro das notas fiscais de entrada nos livros fiscais próprios contraria as normas da legislação tributária, ensejando a imposição de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, estabelecida em lei. In casu, a recorrente efetuou os registros fiscais de algumas notas fiscais, bem como, foram identificadas notas fiscais de entradas emitidas pelos próprios fornecedores, o que fez sucumbir parte do crédito tributário.

Da dicção do art. 17, III, da Lei nº 10.094/13, depreende-se que o enquadramento legal da infração cometida deve guardar perfeita correspondência com o dispositivo legal a que se reporta, o que não ocorreu com relação aos lançamentos relativos aos meses de setembro a dezembro de 2013.

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, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, alterando, quanto aos valores, a sentença prolatada na instância singular, que julgou *parcialmente procedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000758/2015-70, lavrado em 11 de maio de 2015, contra a empresa NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA. (CCICMS: 16.048.293-3), condenando-a ao pagamento de R\$ 5.301,09 (cinco mil, trezentos e um reais e nove centavos) a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, tendo por descumprido os arts. 119, VIII c/c art. 276, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, cujo valor teve por arrimo o art. 85, II, "b", da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo em que mantenho cancelado o montante de R\$ 506,22 (quinhentos e seis reais e vinte e dois centavos), somo a este valor o montante de R\$ 514,53 (quinhentos e quatorze reais e cinquenta e três centavos), perfazendo um total de crédito cancelado de R\$ 1.020,75 (um mil, vinte reais e setenta e cinco centavos) a título de multa.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 26 de outubro de 2018.

DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, JULIANA JUSCELINO QUEIROGA LACERDA(SUPLENTE), PETRONIO RODRIGUES LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

Assessor(a) Jurídico(a)

#RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário, interposto nos termos do art. 77 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000758/2015-70, lavrado em 11 de maio de 2015, contra a empresa NOVO M UNDO FERRAGENS LTDA. (CCICMS: 16.048.293-3), em razão de irregularidades identificadas nos exercícios de 2011 e 2013, abaixo citada:

0171 - FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE 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.

O representante fazendário constituiu o crédito tributário, na quantia de R\$ 6.321,84, emitido em 11/5/2015, referente à penalidade por descumprimento de obrigação acessória por infringência ao art. 119, VIII c/c art. 276, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, cujo valor teve por arrimo o art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Demonstrativos e provas documentais instruem o processo às fls. 11 a 15, do libelo acusatório.

Cientificado da autuação por via postal, fl. 16, recepcionado em 8/6/2015, a recorrente se manifestou, tempestivamente, apresentando peça reclamatória protocolada em 8/7/2015, fls. 16 a 22, e anexos às fls. 23 a 29, dos autos.

Em breve síntese, a reclamante alega que 6 notas fiscais constantes no relatório do fiscal foram efetivamente lançadas, portanto, devem ser excluídas. Aduz que as demais notas não foram lançadas porque não foram recepcionadas pela empresa e que as mercadorias não foram recebidas nem pagas.

Reforça que a fiscalização não apresentou as notas fisicamente e que não possui as ferramentas utilizadas pelo fisco para fazer esse tipo de cruzamento, devendo a SEFAZ diligenciar junto aos fornecedores para comprovar a efetiva entrega das mercadorias em não o fazendo o crédito tributário seria ilíquido e incerto, pois não teria o auditor a certeza da realização da operação.

Com informações de não haver antecedentes fiscais relacionados com a acusação em tela, fl. 30, foram os autos conclusos e remetidos à instância prima, e distribuídos ao julgador fiscal, FRANCISCO NOCITTI, que decidiu pela parcial procedência da autuação, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

EMENTA: OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE.

- Confirmada a irregularidade fiscal caracterizada pela ausência de lançamento de documentos fiscais nos Livros de Registro de Entradas, impõe-se a penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

- A irregularidade caracterizada pelo descumprimento da obrigação acessória de lançar documentos fiscais no Livro de Registro de Entradas das mercadorias no estabelecimento do contribuinte, ou pela comprovação de que efetivamente tenha registrado os documentos fiscais apontados no instrumento acusatório.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Regularmente cientificada da decisão singular, por via postal, por meio de Aviso de Recebimento, fl. 66, recepcionado em 29/11/2017, e por edital, publicado em 6/12/2017, fl. 67, a recorrente apresentou Recurso Voluntário, fls. 68 a 73, protocolado em 9/1/2018, em que traz, em suma, exatamente os mesmos pontos alegados em sua defesa:

- Alega que 6 notas fiscais constantes no relatório do fiscal foram efetivamente lançadas (as mesmas notas já excluídas na primeira instância), portanto, devem ser excluídas. Aduz que as

demais notas não foram lançadas porque não foram recepcionadas pela empresa e que as mercadorias não foram recebidas nem pagas.

Reforça que a fiscalização não apresentou as notas fisicamente e que não possui as ferramentas utilizadas pelo fisco para fazer esse tipo de cruzamento, devendo a SEFAZ diligenciar junto aos fornecedores para comprovar a efetiva entrega das mercadorias em não o fazendo o crédito tributário seria ilíquido e incerto, pois não teria o auditor a certeza da realização da operação.

Por fim, requer, em suas palavras, que o auto seja julgado improcedente para torná-lo nulo.

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

Eis o relatório.

VOTO

O objeto do recurso voluntário a ser analisado por esta relatoria diz respeito ao inconformismo da recorrente sobre decisão da autoridade julgadora singular, que julgou parcialmente procedente o auto de infração em epígrafe, contra a empresa NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA, cuja autuação versa sobre descumprimento de obrigação acessória decorrente da falta de lançamentos das notas fiscais no Livro de Registro de Entradas nos exercícios de 2011 a 2013.

Antes da análise do mérito da contenda, determinante se apresenta a verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional.

Não obstante a denúncia se referir à falta de registro de notas fiscais de aquisição, havemos de atentar para a necessidade de separarmos o fato em períodos bem determinados. Isto porque o próprio Código Tributário Nacional – CTN, em seu artigo 105, ao tratar acerca da aplicação da legislação tributária, estabeleceu, como regra geral, que a lei deve reger os fatos a ela posteriores, ressalvadas as hipóteses da retroatividade benigna de que trata o artigo 106 do CTN^[1].

O destaque se faz necessário em virtude de que o legislador, com a entrada em vigência da Escrituração Fiscal Digital – EFD, optou por incluir penalidade própria para aqueles que deixarem de informar documento fiscal relativo a operações de circulação de mercadorias ou prestação de serviço.

Muito embora o fato infringente seja a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, a partir da inserção, na legislação tributária do Estado da Paraíba, da penalidade específica relacionada à Escrituração Fiscal Digital, não mais se deve penalizar os contribuintes obrigados à apresentação dos referidos arquivos digitais com a multa estatuída no artigo 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, mas sim com a multa específica para aqueles que violarem as disposições relativas à EFD, em observância ao princípio da especialidade.

Importante registrarmos que, no período da autuação, o contribuinte encontrava-se 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).

O fato é 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 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.

Somente a partir da inserção do artigo 88, VII, “a” à Lei nº 6.379/96^[2] é que se tornou possível alcançar os contribuintes que, obrigados à EFD, deixarem de registrar notas fiscais nos seus blocos de registros específicos.

Isto posto, concluímos que, quanto aos dispositivos infringidos, a autuação deveria contemplar dois períodos distintos, sendo a multa de 03 (três) UFR-PB aplicável, quanto à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição em seus registros, para fatos geradores ocorridos até 31 de agosto de 2013.

Portanto, pela descrição elaborada pelo autuante no Auto de Infração em tela e considerando a citada mudança ocorrida na legislação do ICMS com vigência a partir de 1º de setembro de 2013, evidencia-se que o descumprimento da obrigação acessória em análise (falta de registro de notas fiscais de aquisição nos arquivos EFD do contribuinte), para os períodos posteriores a 31 de agosto de 2013, deveria ter sido alicerçada nos artigos 4º e 8º, do Decreto nº 30.478, de 28 de julho de 2009, *in verbis*:

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;

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 repercuta 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.

No caso vertente, observa-se, portanto, que os lançamentos tributários relacionados aos meses de setembro a dezembro de 2013 estão em desacordo com a legislação tributária que rege a matéria.

As disposições contidas nos artigos 16 e 17 de Lei nº 10.094/13 impõem, de forma clara, que os Autos de Infração lavrados com vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores.

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. (g. n.)

Ressalte-se que, apesar do defeito da forma que comprometeu o feito fiscal, a sentença de nulidade não decide em definitivo em favor do acusado. O que dela resulta é a absolvição do autuado da imputação que lhe é dirigida no libelo acusatório.

A consequência desse fato é a abertura de nova oportunidade para que a fiscalização proceda à lavratura de outra peça acusatória que atenda às disposições regulamentares, nos termos do artigo 18 da Lei nº 10.094/13^[3].

Deste modo, necessário se faz expurgar, do lançamento original, todos os créditos referentes aos meses de setembro a dezembro de 2013, porquanto a inadequada descrição do dispositivo legal infringido configurou vício de forma, consoante dicção do art. 17, inciso III, da Lei nº 10.094/13.

Devendo ser reconhecida a nulidade dos lançamentos relativos ao período indicado.

Ainda sob o aspecto formal a recorrente alega que o auto de infração em análise seria nulo pelo fato de o fiscal autuante não ter apresentado as notas fiscais relacionadas no demonstrativo fisicamente, bem como, não detém as ferramentas de controle que o fisco possui, sob esses dois pontos temos a dizer que com o advento da nota fiscal eletrônica o contribuinte tem acesso por meio do sistema ATF a todas as informações sobre as notas fiscais eletrônicas para ele emitidas, apenas com o código de acesso e a senha todas as informações necessárias estão disponíveis no sistema ATF para todos os contribuintes, diante deste cenário, tais alegações não merecem prosperar.

Superados os aspectos formais, passemos ao mérito.

Quanto ao objeto da autuação, 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. A não observância das citadas prestações, rende espaço às normas sancionadoras, imputando ao sujeito passivo uma penalidade pecuniária, estabelecida em lei.

Portanto, a falta de lançamento das notas fiscais de entradas caracterizou a violação às normas provenientes da legislação tributária vigente, abaixo citada, impondo a penalidade por descumprimento de obrigação acessória, no interesse da fiscalização e da arrecadação, conforme exegese 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 acusação em análise versa sobre a falta de escrituração de notas fiscais de entradas em livros fiscais próprios, senão vejamos:

RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97

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.

Penalidade:

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;

No tocante às seis notas fiscais que foram escrituradas, não vamos nos alongar, pois, já fora devidamente excluídas na primeira instância, o que ocasionou a redução do crédito tributário.

Todavia, embora não tenha sido objeto de contestação pela recorrente, constatamos que três notas fiscais arroladas no demonstrativo do fiscal são notas fiscais de entradas emitidas para os próprios fornecedores, impossibilitando a escrituração por parte da recorrente, são as notas fiscais:

1) **NF 67303, CFOP 2410** (devolução de vendas - Emissão Original NF-e: 002 000059843 01-03-2011), **emitida em 27/5/2011**, constante no demonstrativo, fl. 11.

2) **NF 887, CFOP 2949** (outras entradas – REFERENTE SINISTRO BO-11E0322000244 DE 19/09/11 DPRRC-PE E BO-11E0322000243 DE 19/09/11 DPRRC-PE. - PROC.65828 | Cod.Repart.Fiscal: 03110 | ICMS Retido na fonte por Subst. Tributaria com base: 37.908,15 e valor: 3.309,15 | Valor do IPI Referente a Devolução.: 356,35), emitida em **28/12/2011**, constante no demonstrativo, fl. 11.

3) **NF 23889, CFOP 1202** (devolução de vendas - DEVOLUCAO REFERE-SE AO CUPOM FISCAL DE N 060.020 DA NOTA FISCAL DE N 023.882 DE 14/01/2013 *** DEOLUCAO TOTAL), emitida em 14/1/2013, constante no demonstrativo fl. 13.

Após a exclusão das referidas notas, o saldo remanescente restou conforme demonstrado abaixo:

Ex positis,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, alterando, quanto aos valores, a sentença prolatada na instância singular, que julgou *parcialmente procedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000758/2015-70, lavrado em 11 de maio de 2015, contra a empresa NOVO MUNDO FERRAGENS LTDA. (CCICMS: 16.048.293-3), condenando-a ao pagamento de R\$ 5.301,09 (cinco mil, trezentos e um reais e nove centavos) a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, tendo por descumprido os arts. 119, VIII c/c art. 276, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, cujo valor teve por arrimo o art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo em que mantenho cancelado o montante de R\$ 506,22 (quinhentos e seis reais e vinte e dois centavos), somo a este valor o montante de R\$ 514,53 (quinhentos e quatorze reais e cinquenta e três centavos), perfazendo um total de crédito cancelado de R\$ 1.020,75 (um mil, vinte reais e setenta e cinco centavos) a título de multa.

Segunda Câmara de Julgamento. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de novembro de 2018.

DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
Conselheira Relatora