



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 1261102014-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: NORONHA COMÉRCIO DE CESTAS BÁSICAS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA TERCEIRA REGIÃO DA SER

Autuante: FERNANDO CESAR BARBOSA DA ROCHA

Relatora: CONS.^a MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTROS DE ENTRADA – DENÚNCIA PARCIALMENTE COMPROVADA - REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO SINGULAR - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO HIERÁRQUICO 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, 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 de 2013 a abril de 2014.

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 da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, para reformar de ofício a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001301/2014-00, lavrado em 10/8/2014, contra a empresa NORONHA COMERCIO DE CESTAS BASICAS LTDA., inscrição estadual nº 16.147.211-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 134.994,45 (cento e trinta e quatro mil, novecentos e noventa e quatro reais e quarenta e cinco centavos), em decorrência da aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, por infringência aos artigos 119, VIII, c/c 276, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo decreto nº 18.930/97, arremada no art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Ainda, mantém cancelado, por indevido, o montante de R\$ 287.550,96 (duzentos e oitenta e sete mil, quinhentos e cinquenta reais e noventa e seis centavos), sendo R\$ 71.638,71 (setenta e um mil,

seiscentos e trinta e oito reais e setenta e um centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória e R\$ 215.912,25 (duzentos e quinze mil, novecentos e doze reais e vinte e cinco centavos) de multa por reincidência, ao tempo em que cancelo o montante de R\$ 23.791,20 (vinte e três mil, setecentos e noventa e um reais e vinte centavos), sendo R\$ 21.891,21 (vinte e um mil, oitocentos e noventa e um reais e vinte e um centavos), de multa por descumprimento de obrigação acessória e o montante de R\$ 1.899,99 (hum mil, oitocentos e noventa e nove reais e noventa e nove centavos), de multa recidiva, perfazendo um total de crédito cancelado de R\$ 331.342,16 (trezentos e trinta e um mil, trezentos e quarenta e dois reais e dezesseis centavos).

P.R.I

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

MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES , PETRONIO RODRIGUES LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

Assessor(a) Jurídico(a)

Relatório

Trata-se de recurso hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001301/2014-00 (fls. 3 a 6), lavrado em 10 de agosto de 2014, em desfavor da empresa, NORONHA COMÉRCIO DE CESTAS BÁSICAS LTDA., inscrição estadual nº 16.147.211-7, onde consta a seguinte irregularidade que adiante transcrevo:

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 ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios.

Nota Explicativa: “FOI COBRADO AS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS POR NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS NO SISTEMA SPED EFD. ART.85, INC.II, ALÍNEA B DA LEI 6.379/96, QUE

CORRESPONDE A 03 VEZES A UFR POR DOCUMENTO. PLANILHA E DEMONSTRATIVOS EM ANEXO. MONTANTE DE MULTA NO VALOR DE R\$ 217.812,24. A AUTUADA DEIXOU DE RECOLHER O ICMS NO VALOR DE R\$ 1.714.643,05, HAJA VISTO DIFERENÇA TRIBUTÁRIA DETECTADA EM CONTA MERCADORIA (ICMS), EM DEMONSTRATIVO FINANCEIRO (COM MAIOR REPERCUSSÃO) E EM FACE AS NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS, NOS ANOS DE 2011 A 2014. TENDO SIDO COBRADA TAMBÉM AS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. APÓS CONSULTA FEITO NO ATF, NFE, FORAM IDENTIFICADOS QUE O CONTRIBUINTE NÃO INFORMOU NO SPED, E NO EFD, DADOS E INFORMAÇÕES SOBRE COMPRAS OU VENDAS, MUITO NO SINTEGRA. APÓS AR (AVISO RECEPÇÃO) CONSTATAMOS QUE O CONTRIBUINTE EVADIU-SE DA PRAÇA COMERCIAL, GANHANDO DESTINO IGNORADO, DESCONHECEMOS SEU PARADEIRO. O RESPONSÁVEL PELA ESCRITA DA EMPRESA NÃO SE APRESENTOU, NÃO SE MANIFESTOU. O SISTEMA ATF, NO MÓDULO FISCALIZAÇÃO INFORMA QUE AS NFE, TENDO POR DESTINATÁRIO ESTE CONTRIBUINTE UMA GAMA CONSIDERÁVEL DE NOTAS FISCAIS/MERCADORIAS ADQUIRIDAS/COMPRADAS POR ESTE, MAS QUE O SPED NO EFD NÃO INFORMA NENHUM DADO RELATIVO A ESTA COMPRA. FILTRAMOS NA PLANILHA E RETIRAMOS OS CST (SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTOS, IMUNES, ETC), E OS CFOP COM NATUREZA ANÁLOGA, EVIDENCIANDO AS MERCADORIAS COM TRIBUTAÇÃO NORMAL. DEMONSTRATIVOS INCLUSOS.”

Em decorrência deste fato, por considerar infringidos os arts. 119, VIII c/c art. 276, todos do RICMS/PB, o autuante procedeu ao lançamento de um crédito tributário no valor total de R\$ 435.624,48 (quatrocentos e trinta e cinco mil, seiscentos e vinte e quatro reais e quarenta e oito centavos), sendo R\$ 217.812,24 (duzentos e dezessete mil, oitocentos e doze reais e vinte e quatro centavos) em decorrência da aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, arremada no art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96 e R\$ 217.812,24 (duzentos e dezessete mil, oitocentos e doze reais e vinte e quatro centavos), de multa por reincidência.

Documentos instrutórios constam às fls. 7-93, do libelo.

Cientificada do resultado da fiscalização, em 14/08/2014, através de AR, fl. 100, a autuada apresenta defesa tempestiva, fls. 102-105, em 15/09/2014, mediante a qual alega que:

1. Quanto a obrigatoriedade do registro ou lançamento de suas notas fiscais, apresenta prova do cumprimento desta exigência através do seu Livro de Registro de Entradas de Mercadorias, conforme ordena o RICMS no seu art. 276 do Decreto nº 18.930/97 c/c § 1º, 2º e 3º;
2. Em relação a exigência de envio de informações relativos a Escrituração Fiscal Digital – EFD, defende que tal exigência inexistente para o contribuinte, pois conforme as portarias publicadas de números GSER 09/2009, 98/2009, 115/2009 e 028/2010, não consta em nenhuma delas a inscrição da autuada sendo enquadrada na situação de obrigação de entrega de EFD;
3. Após autuação fiscal, sua inscrição estadual foi inativada/cancelada impedindo a empresa de continuar suas operações comerciais;
4. Em nenhum momento se negou a pagar ou recolher qualquer quantia, dentro do direito da obrigação relacionado ao valor original.

Distribuído o processo, a Julgadora Fiscal de Primeira Instância entendeu pela necessidade de retorno dos autos à repartição preparadora, para que fosse realizada diligência pela qual o fiscal autuante anexasse aos autos o demonstrativo em que estivessem relacionadas todas as notas fiscais denunciadas na inicial, com as informações mínimas como número da nota, emitente, data da emissão, chave de acesso, como também os cálculos que demonstrassem os créditos tributários apurados.

Em atendimento a solicitação feita pela GEJUP, o auditor designado optou por refazer o cruzamento eletrônico de dados disponíveis no sistema da SER. Observa-se ainda, que no cruzamento de dados, considerou-se lançadas aquelas notas fiscais declaradas na Guia de Informação Mensal – GIM do contribuinte apresentada em 2011.

Em atendimento ao contraditório e à ampla defesa, em 13/09/2017 (fls. 209), o contribuinte foi devidamente notificado do Termo de Complementação da fiscalização, deixando, porém, de oferecer impugnação.

Após a prestação de informação sobre existência de antecedentes fiscais, fl. 135, os autos foram conclusos, fl. 140, e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, tendo sido distribuídos a julgadora fiscal, Rosely Tavares de Arruda, que decidiu pela *parcial procedência* da exigência fiscal, fls. 241-250, conforme ementa baixo transcrita:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE. AJUSTES NECESSÁRIOS QUANTO A MULTA RECIDIVA.

O auto de infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, estando consoante às cautelas da Lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13, tendo oportunizado ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal administrativo.

A falta de lançamento de documentos fiscais enseja o descumprimento de obrigação acessória punível com multa. A identificação de notas fiscais denunciadas que não correspondem a notas fiscais de entrada para a autuada fez sucumbir parte dos créditos tributários lançados na inicial.

A aplicação da multa recidiva de acordo com o disciplinamento da Lei nº 6.379/96.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com as alterações propostas pela instância monocrática, o crédito tributário exigido passou ao montante de R\$ 158.785,65 (cento e cinquenta e oito mil, setecentos e oitenta e cinco reais e sessenta e cinco centavos), sendo R\$ 156.885,66 (cento e cinquenta e seis mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e sessenta e seis centavos), pelo descumprimento de obrigação acessória, por infringência art. 119, VIII, c/c art. 276, todos do RICMS/PB, arremada no art. 85, II, “b” da Lei nº 6.379/96 e R\$ 1.899,99 (um mil, oitocentos e noventa e nove reais e noventa e nove centavos) de multa recidiva. Ao tempo que cancelou o montante de R\$ 287.550,96, sendo R\$ 71.638,71 de multa e R\$ 215.912,25 de reincidência.

Seguindo os trâmites processuais, com *recurso hierárquico*, fl. 130, foi efetuada a regular ciência da decisão monocrática à autuada (conforme atestam a notificação, fl. 254, e o Aviso de Recebimento, fl. 255, em 24/11/2017).

Regularmente cientificada da decisão singular (AR, de fl.255), a autuada não apresentou recurso a esta Casa.

Enfim, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, distribuídos a mim, por critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Em exame o recurso hierárquico obrigatório interposto contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001300/2014-57, lavrado contra a empresa em epígrafe.

A fiscalização em comento notificou a empresa por falta de lançamento de notas fiscais no Livro de Registro de Entradas, referente aos exercícios de 2011, 2012, 2013 e meses de janeiro a abril de 2014.

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 de 2013 a abril de 2014 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.

Deste modo, necessário se faz expurgar, do lançamento original, todos os créditos referentes aos meses de setembro de 2013 a abril de 2014, 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 nulificados os lançamentos relativos ao período indicado.

Adentrando no mérito, convém destacar que o Auto de Infração em análise trata de uma relação obrigacional tributária que tem como vínculo jurídico a ocorrência de fato gerador de natureza acessória, ou seja, exigência de deveres instrumentais que visam assegurar o interesse da arrecadação e fiscalização dos tributos, segundo prescreve o Código Tributário Nacional ao disciplinar as espécies de obrigações, in verbis:

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

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

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

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

A obrigação acessória não está propriamente vinculada a uma obrigação principal específica. Logo, as obrigações acessórias existem independentemente da ocorrência ou não da obrigação principal, de maneira que a Lei pode estabelecer sanção própria para a hipótese de seu descumprimento.

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.

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.

Verifica-se, portanto, que a legislação é clara quanto à obrigatoriedade de lançar as notas fiscais

correspondentes às mercadorias recebidas, cuja falta é punível com multa específica 3 (três) UFR-PB por documento fiscal, aplicada sobre aquele que desrespeitar o artigo acima mencionado.

No mérito, como primeira alegação, a empresa afirma que registrou as notas fiscais denunciadas, alegando ter cumprido com a obrigação, através do Livro de Registro de Entradas de Mercadorias.

Contudo, não há nos autos nenhuma comprovação dos fatos narrados na defesa da autuada, não tendo logrado êxito em afastar a acusação.

Entretanto, a Julgadora de Primeira Instância fez uma análise minuciosa dos documentos denunciados, de fls. 148 a 188, verificando, em relação a tais notas, que algumas delas, apontadas pela fiscalização como não lançadas, referentes aos meses de janeiro a dezembro de 2011, não correspondem a notas fiscais de entradas para a contribuinte, pois trata-se de notas emitidas pela mesma, correspondendo a vendas e a remessas a venda.

Estas notas fiscais de saída foram declaradas pela contribuinte em sua GIM, bem como no seu Livro de Registro de Saídas, conforme consulta realizada no sistema desta Secretaria, cujos extratos constam nos autos às fls. 211 a 224.

Assim sendo, encontra-se correto o entendimento exarado na sentença, para que fosse excluída a multa referente às notas fiscais que tenham a autuada como remetente, correspondendo a notas fiscais de saída do contribuinte, e não de entrada, haja vista que a acusação cinge-se à falta de registros no Livro de Entradas.

Além disso, a nota fiscal de nº **197510**, emitida em 21/01/2011, corresponde a operação de devolução emitida pelo ATACADÃO DE EST. E CE. RIO DO PEIXE, como se pode ver do DANFE de fls. 225.

Dessa forma, resta afastada a multa para algumas das notas fiscais denunciadas no exercício de 2011, por não se relacionarem a operações de aquisição da contribuinte, mantendo-se a acusação para os documentos relacionados na sentença.

Ainda, foram detectadas, quanto aos exercícios de 2012, 2013 e 2014, notas fiscais cuja natureza da operação está relacionada a devolução de vendas, tendo sido emitidas pelos fornecedores, o que deixa claro tratarem de entrada e mercadorias para estes, conforme DANFES anexadas aos autos às fls. 226 a 240.

Dessa maneira, devem ser excluídas as acusações referentes às operações de devolução de vendas, as quais não representam entradas para a contribuinte, impossibilitando a escrituração por parte do contribuinte, desconsideradas, em sua totalidade, os períodos compreendidos entre setembro de 2013 e abril de 2014, sendo estas as notas que serão excluídas da relação elaborada pela fiscalização:

Exercício de 2012:

PERÍODO AUTUADO	NOTA FISCAL	EMIÇÃO
MARÇO/2012	919	12/03/2012

MARÇO/2012	373648	15/03/2012
AGOSTO/2012	442875	14/08/2012
NOVEMBRO/2012	1155	23/11/2012
NOVEMBRO/2012	480167	26/11/2012

Exercício de 2013:

PERÍODO AUTUADO	NOTA FISCAL	EMIÇÃO
ABRIL/2013	538352	16/04/2013

Por fim, observa-se que a fiscalização também aplicou ao contribuinte e a agravante da multa recidiva prevista no art. 38, §1º da Lei 10.094/2013, que assim disciplina:

Art. 38. Constatada a existência de antecedentes fiscais e configurada a reincidência, de imediato, o auditor fiscal, proporá a multa recidiva, nos termos do art. 87 da Lei nº 6.379, de 02 de dezembro de 1996.

§1º Para fins do disposto no "caput", no momento da lavratura do Auto de Infração, o autor do procedimento efetuará a pesquisa sobre antecedentes fiscais do sujeito passivo no sistema de controle da Secretaria de Estado da Receita.

Nesse ponto, a instância *a quo*, acertadamente analisou a aplicação da multa por reincidência, em virtude do princípio da verdade real, trazendo à baila os critérios da Lei nº 10.094/2013, mais precisamente em seu artigo 39, em que consta como marco inicial temporal a que segue:

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.

Assim sendo, só cabe a multa a título de reincidência para as infrações que foram cometidas a específica obrigação acessória anteriormente violada, devendo haver coincidência com aquela contida no mesmo dispositivo legal, e que haja, em relação a ela, decisão definitiva na data da prática da nova infração.

Na hipótese, a infração que gerou antecedente em face do contribuinte está relacionada ao Processo nº 1165882011-8 (fls.137), que somente teve seu trânsito em julgado na data de 14/02/2014. Portanto, a autuada apenas poderá ser considerada reincidente no caso de prática de infração ocorrida após esta data contra os mesmos dispositivos legais.

Ocorre que, como visto, o crédito devido em razão das infrações cometidas no período compreendido entre os meses de setembro de 2013 a abril de 2014 fora afastado por restar configurado vício de forma referente ao dispositivo legal apontado pela fiscalização como fundamento para a penalidade aplicada.

Dessa forma, modifico a sentença da Instância Singular para afastar, em sua totalidade a multa por reincidência aplicada pela fiscalização, pelos motivos acima expostos, devendo permanecer o crédito tributário conforme a tabela a seguir:

Período Apurado	Qtd. De Notas mantidas em 1ª Inst.	Valor da UFR/PB	UFR Por Nota Fiscal não Escriturada	Multa por Período de Apuração	Crédito Cancelado	Multa Recidiva	Crédito Devido
jan/11	3	R\$30,75	3	R\$276,75	0	0	R\$276,75
fev/11	4	R\$30,94	3	R\$371,28	0	0	R\$371,28
mar/11	6	R\$31,20	3	R\$561,60	0	0	R\$561,60
abr/11	3	R\$31,45	3	R\$283,05	0	0	R\$283,05
mai/11	0	R\$31,69	3	R\$0,00	0	0	R\$0,00
jun/11	4	R\$31,94	3	R\$383,28	0	0	R\$383,28
jul/11	4	R\$32,09	3	R\$385,08	0	0	R\$385,08
ago/11	2	R\$32,14	3	R\$192,84	0	0	R\$192,84
set/11	6	R\$32,19	3	R\$579,42	0	0	R\$579,42
out/11	4	R\$32,31	3	R\$387,72	0	0	R\$387,72
nov/11	4	R\$32,48	3	R\$389,76	0	0	R\$389,76

dez/11	7	R\$32,62	3	R\$685,02	0	0	R\$685,02
jan/12	56	R\$32,79	3	R\$5.508,72	0	0	R\$5.508,72
fev/12	72	R\$32,95	3	R\$7.117,20	0	0	R\$7.117,20
mar/12	98	R\$33,14	3	R\$9.743,16	0	0	R\$9.743,16
abr/12	95	R\$33,28	3	R\$9.484,80	0	0	R\$9.484,80
mai/12	85	R\$33,35	3	R\$8.504,25	0	0	R\$8.504,25
jun/12	81	R\$33,57	3	R\$8.157,51	0	0	R\$8.157,51
jul/12	66	R\$33,69	3	R\$6.670,62	0	0	R\$6.670,62
ago/12	91	R\$33,72	3	R\$9.205,56	0	0	R\$9.205,56
set/12	58	R\$33,86	3	R\$5.891,64	0	0	R\$5.891,64
out/12	88	R\$34,00	3	R\$8.976,00	0	0	R\$8.976,00
nov/12	71	R\$34,19	3	R\$7.282,47	0	0	R\$7.282,47
dez/12	47	R\$34,40	3	R\$4.850,40	0	0	R\$4.850,40
jan/13	51	R\$34,60	3	R\$5.293,80	0	0	R\$5.293,80
fev/13	56	R\$34,88	3	R\$5.859,84	0	0	R\$5.859,84
mar/13	61	R\$35,18	3	R\$6.437,94	0	0	R\$6.437,94
abr/13	45	R\$35,39	3	R\$4.777,65	0	0	R\$4.777,65
mai/13	48	R\$35,55	3	R\$5.119,20	0	0	R\$5.119,20

jun/13	40	R\$35,75	3	R\$4.290,00	0	0	R\$4.290,00
jul/13	37	R\$35,88	3	R\$3.982,68	0	0	R\$3.982,68
ago/13	31	R\$35,97	3	R\$3.345,21	0	0	R\$3.345,21
set/13	41	R\$35,98	3	R\$4.425,54	R\$4.425,54	0	R\$0,00
out/13	23	R\$36,07	3	R\$2.488,83	R\$2.488,83	0	R\$0,00
nov/13	22	R\$36,20	3	R\$2.389,20	R\$2.389,20	0	R\$0,00
dez/13	33	R\$36,40	3	R\$3.603,60	R\$3.603,60	0	R\$0,00
jan/14	24	R\$36,60	3	R\$2.635,20	R\$2.635,20	0	R\$0,00
fev/14	23	R\$36,94	3	R\$2.548,86	R\$2.548,86	0	R\$0,00
mar/14	19	R\$37,14	3	R\$2.116,98	R\$2.116,98	0	R\$0,00
abr/14	15	R\$37,40	3	R\$1.683,00	R\$1.683,00	0	R\$0,00
Valor Total				R\$156.885,66	R\$21.891,21	0	
Crédito Devido							R\$134.945,00

Diante do exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para *reformular de ofício* a sentença monocrática que julgou parcialmente procedente, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001301/2014-00, lavrado em 10/8/2014,

contra a empresa NORONHA COMERCIO DE CESTAS BASICAS LTDA., inscrição estadual nº 16.147.211-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 134.994,45 (cento e trinta e quatro mil, novecentos e noventa e quatro reais e quarenta e cinco centavos), em decorrência da aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, por infringência aos artigos 119, VIII, c/c 276, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo decreto nº 18.930/97, arrimada no art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Ainda, *mantenho cancelado*, por indevido, o montante de R\$ 287.550,96 (duzentos e oitenta e sete mil, quinhentos e cinquenta reais e noventa e seis centavos), sendo R\$ 71.638,71 (setenta e um mil, seiscentos e trinta e oito reais e setenta e um centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória e R\$ 215.912,25 (duzentos e quinze mil, novecentos e doze reais e vinte e cinco centavos) de multa por reincidência, ao tempo em que cancelo o montante de R\$ 23.791,20 (vinte e três mil, setecentos e noventa e um reais e vinte centavos), sendo R\$ 21.891,21 (vinte e um mil, oitocentos e noventa e um reais e vinte e um centavos), de multa por descumprimento de obrigação acessória e o montante de R\$ 1.899,99 (hum mil, oitocentos e noventa e nove reais e noventa e nove centavos), de multa recidiva, perfazendo um total de crédito cancelado de R\$ 331.342,16 (trezentos e trinta e um mil, trezentos e quarenta e dois reais e dezesseis centavos).

Contudo, fica resguardado o direito da Fazenda Estadual constituir novo feito fiscal, com a correta descrição do dispositivo legal infringido, nos termos do artigo 18 da Lei nº 10.094/13.

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

Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões

Conselheira Relatora