



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 1471962014-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: MALVES SUPERMERCADOS LTDA.

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS CRF.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - MONTEIRO

Autuante(s): RUBENS AQUINO LINS

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIOS NÃO EVIDENCIADOS. MANTIDA DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

É cabível o Recurso de Embargos Declaratórios para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficaram evidenciadas a obscuridade e a contradição pretendidas, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 692/2018.

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 dos Embargos de Declaração, por tempestivo, e, no mérito pelo seu desproimento, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 692/2018, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001661/2014-01 (fls. 3 e 4), lavrado em 18/9/2014, contra a empresa MALVES SUPERMERCADOS LTDA. ME, inscrita no CCICMS sob o nº 16.085.652-3, devidamente qualificada nos autos.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 24 de maio de 2019.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA e DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

Relatório

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, EMBARGOS DECLARATÓRIOS, com supedâneo nos arts. 75, V e 86, do Regimento Interno desta Casa, aprovado pela Portaria nº 75/2017/GSER, considerando o disposto no Decreto nº 37.286/2017, interpostos contra a decisão emanada do Acórdão nº 692/2018.

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001661/2014-01 (fls. 3 e 4), lavrado em 18 de setembro de 2014, a autuada foi denunciada pela seguinte infração, identificada no período de janeiro de 2013 a dezembro de 2013:

- 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.

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o julgador fiscal, Pedro Henrique Silva Barros, decidiu pela procedência da autuação, fls. 122 a 128, de acordo com a ementa que abaixo transcrevo:

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO

DE ENTRADAS.

A constatação de aquisições de mercadorias tributáveis sem o devido registro nos livros fiscais próprios enseja a imposição de multa pelo descumprimento da obrigação acessória.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Após análise do recurso voluntário, apresentado às fls. 134 a 139, foi solicitado parecer à assessoria jurídica desta Casa, sobre a matéria tratada neste contencioso, que foi apresentado às fls. 155 a 160 dos autos.

Conclusos os autos, foram estes apreciados nesta Corte, com o voto desta relatoria, que decidiu, à unanimidade, pela procedência parcial do lançamento tributário (fls. 163 a 171). Na sequência, este Colegiado promulgou o **Acórdão nº 692/2018** (fls. 172 a 174), correspondente ao respectivo voto, condenando a autuada ao crédito tributário de R\$ 52.573,02 (cinquenta e dois mil, quinhentos e setenta e três reais e dois centavos) a título de multa acessória, por infração ao art. 119, VIII, c/c art. 276, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/96, com fulcro nos arts. 85, II, “b”, da Lei 6.379/96, cuja ementa abaixo reproduzo:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. RETIFICAÇÃO NÃO ESPONTÂNEA. VÍCIO FORMAL. NULIDADE PARCIAL. INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

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”, equívoco na norma legal infringida e na descrição do fato em relação a quatro dos períodos denunciados fez sucumbir parte do crédito tributário exigido, em função de sua nulidade por vício formal, sem prejuízo de novo feito fiscal, com a devida correção.

Não se considera espontânea a retificação realizada pelo contribuinte em sua escrituração, após o início do procedimento fiscal, pretendida pela recorrente.

Notificada da supracitada decisão em 14/2/2019, fl. 177, a empresa autuada interpôs Embargos Declaratórios, fls. 180 a 190, protocolado tempestivamente em 19/2/2019, vindo a requerer a correção de obscuridade e contradição, por ela alegada, no Acórdão nº 692/2018, destacando, em suma, que:

- a título de obscuridade, alega que a decisão não deixou claro os fundamentos para manter a penalidade nos termos do art. 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, no período até agosto/2013, já que a autuação se pautou em análise na Escrita Fiscal Digital, EFD;
- em relação à contradição, alega que houve afronta ao princípio da legalidade, tendo em vista que a decisão recorrida anula o lançamento referente ao período de setembro/2013 a dezembro/2013, por vício formal, mas mantém o lançamento do período de janeiro/2013 a agosto/2013, já que neste a análise se reporta também à escrituração na EFD;

- que o acórdão recorrido teria inovado ao manter uma penalidade emprestada do artigo 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, infringindo o Princípio da Legalidade;
- alega ainda, que seriam válidos os efeitos da retificação da EFD fora do prazo, em razão da regra do art. 13, §11, do Decreto nº 30.478/09;
- ao final, requer a nulidade do lançamento, aplicando efeitos infringentes, sanando a obscuridade e contradição alegadas.

Em prosseguimento aos trâmites processuais, retornaram os autos a esta Casa, e encaminhados a esta relatoria, para apreciação e julgamento dos embargos apresentados.

Eis o Relatório.

VOTO

Em análise, recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa MALVES SUPERMERCADOS LTDA. ME, contra a decisão *ad quem*, prolatada por meio do Acórdão nº 692/2018, com fundamento no art. 75, V, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 75/2017/GSER, conforme transcrição abaixo:

Art. 75. Perante o CRF, serão submetidos os seguintes recursos:

(...)

V – de Embargos de Declaração

Com efeito, a supracitada legislação interna, ao prever a interposição de embargos declaratórios, tem por escopo corrigir defeitos quanto à ocorrência de *omissão, contradição e obscuridade* na decisão proferida, porquanto estes constituem requisitos para seu cabimento, tal como estatui o art. 86^[1], do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, ou a pretexto dos requisitos admitidos pela jurisprudência pátria do STJ: premissa fática equivocada do respectivo decisório.

Em relação à tempestividade da oposição dos embargos ora em questão, estes devem ser opostos no prazo de cinco dias a contar da ciência da decisão do julgamento do recurso voluntário, conforme previsão do art. 87 da Portaria nº 75/2017/GSER^[2], cuja divulgação pública ocorreu com a publicação no DOE do Acórdão 692/2018, em 31/1/2019. Sendo a ciência, por via postal, da decisão *ad quem* ocorrida em 14/2/2019, com Aviso de Recebimento anexado à fl. 177, não há o que se falar em intempestividade, tendo em vista o contribuinte ter protocolado seus embargos em 19/2/2019, dentro do prazo legal.

No mérito, em descontentamento com a decisão embargada, proferida por unanimidade por esta Corte, a embargante vem aos autos, sob a pretensão de correção de erro material por ela apontado, para que haja manifestação sobre obscuridade e contradição, acima relatado.

As alegações trazidas pela embargante, de que houve obscuridade e contradição não prosperam, conforme será adiante demonstrado, mormente o fato de que se procurou analisar todos os elementos dos autos, de forma suficiente para fundamentar o Acórdão embargado.

Pois bem. É cediço que a obscuridade está presente quando a decisão prolatada pelo julgador não é compreensível total ou parcialmente, ou seja, que não teria ficado suficientemente clara, impedindo que se compreenda, com exatidão, o seu integral conteúdo.

Em suma, alega a recorrente que a decisão não teria deixado claro os fundamentos para manter a penalidade no período de janeiro/2013 a agosto/2013, nos termos do art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, já que a autuação em análise se refere à EFD.

A razão da necessidade de se manter a multa de 3 UFR/PB, nos termos do art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, é que as penalidades específicas para as pessoas jurídicas possuidoras de EFD só passaram a vigorar a partir de 1º/9/2013, com a inclusão do art. 88, VII, “a” à Lei 6.379/96, estabelecida pela Lei nº 10.008/2013, devendo esta passar a ser aplicada, em observância do Princípio da Especialidade. Este entendimento está bem claro na decisão embargada às fls. 166 e 167 dos autos, cujos fragmentos do texto abaixo reproduzo:

“(…) as infrações relacionadas à falta de registros de notas fiscais das pessoas jurídicas possuidoras de **Escrituração Fiscal Digital passaram a ter penalidades específicas, com o advento da Lei nº 10.008/2013, devendo estas ser aplicadas, por observância do Princípio da Especialidade.**

Importante registrarmos que, no período de janeiro de 2013 a dezembro de 2013, 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.

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 inclusão do artigo 88, VII, “a” à Lei nº 6.379/96[3] 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 somente 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 posteriores, deve-se observar a penalidade específica, em observância, repiso, ao princípio da especialidade.” (*destaque nosso*)

Portanto, entendo que ficou clarividente no texto acima, que a partir de setembro/2013 surgiu penalidade específica para descumprimento de obrigações acessórias referentes à EFD, tendo esta que ser aplicadas em obediência ao Princípio da Especialidade.

Para os períodos anteriores a setembro/2013, não se estaria aplicando “por empréstimo”, como mencionado pela embargante, pena atribuída a outro fato infringente, pois o Decreto nº 30.478/2009 que estabeleceu a obrigatoriedade da EFD, não dispensou a escrituração das notas fiscais nos livros de entradas, apenas a redirecionou para o meio eletrônico[4].

Destarte, em detrimento às pretensões da recorrente, a matéria foi devidamente abordada com clareza na decisão embargada, de forma que não houve a obscuridade por ela apontada.

Quanto à contradição, a embargante alega que houve afronta ao princípio da legalidade, tendo em vista que a decisão recorrida anula o lançamento referente ao período de setembro/2013 a dezembro/2013, por vício formal, mas mantém o lançamento do período de janeiro/2013 a agosto/2013, já que neste a análise se reporta também à escrituração na EFD.

Com efeito, a contradição aduzida só se encontraria presente se verificasse duas ou mais proposições intrinsecamente contrárias dentro do texto da decisão embargada. O que não se vislumbra no *decisum*.

Conforme acima comentado, só a partir de setembro/2013 é que surgiu a penalidade específica inerente à falta de escrituração de notas fiscais, cujo texto normativo, esculpido no art. 88, VII, “a” e posteriormente no art. 81-A, V, “a”, todos da Lei nº 6.379/96, tratam da seguinte conduta: *“deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração, documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço”*. Portanto só a partir de 1º de setembro de 2013, a descrição da natureza da infração deve ser esta citada, e não mais poderia ser de forma genérica, por “falta de lançamento de notas fiscais no Livro de registro de Entradas”, também em obediência ao Princípio da Especialidade, razão pela qual foi anulada por vício formal apenas a acusação referente ao período de setembro/2013 a dezembro/2013, não havendo qualquer afronta ao Princípio da Legalidade pretendida pela embargante.

Assim, não há nenhuma contradição no voto embargado, pois todos estes esclarecimentos estão nele contidos, conforme trechos da decisão que abaixo reproduzo:

“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 inclusão do artigo 88, VII, “a” à Lei nº 6.379/96[5] 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 somente 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 posteriores, deve-se observar a penalidade específica, em observância, repiso, ao princípio da especialidade.

(...)

Comparando a redação do artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96 com a do artigo 88, VII, “a”, do mesmo dispositivo legal, conclui-se, de forma insofismável, que os dois normativos descrevem a mesma conduta: *deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração, documento fiscal relativo à*

operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço.

Os artigos divergem, tão somente, quanto à forma de cálculo da penalidade a ser aplicada àqueles que realizarem a conduta infracional. No caso do artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, o montante deverá corresponder a 5% (cinco por cento) dos valores das operações, adotando-se o critério referido do artigo 80, IV, da Lei nº 6.379/96[6]. Por outro lado, o artigo 88, VII, “a”, da Lei nº 6.379/96, previa a aplicação de 5 (cinco) UFR-PB para cada documento não informado na EFD, devendo ser aplicado àquele que for mais benéfico ao contribuinte, em obediência ao Princípio da Retroatividade Benéfica, com observância, ainda, nas alterações estabelecidas pela Medida Provisória nº 263, de 28 de julho de 2017[7].

Assim, a norma específica deve prevalecer sobre a geral, devendo a infração em tela passar a ser por deixar de informar na forma e prazo regulamentar, em registros de blocos específicos de escrituração os documentos fiscais da EFD, relativo às suas operações com mercadorias, considerando haver infringido o disposto nos artigos 4º e 8º, do Decreto nº 30.478/09, que assim dispõe:

(...)

Portanto, nos períodos de setembro/2013 a dezembro/2013, denunciados na inicial, não poderia mais a infração ser tratada pela regra geral, que impõe a penalidade de 3 UFR-PB por documento não lançado, o que caracteriza um vício de natureza formal, por erro na norma legal infringida, que enseja em nulidade do lançamento de ofício, conforme determina o art. 16 c/c art. 17, III, da Lei nº 10.094/2013.

(...)

Destarte, comungando em parte com a recorrente e com o entendimento da Assessoria Jurídica desta Casa, entendo que deve ser anulado apenas os lançamentos dos períodos de setembro/2013 a dezembro de 2013, por vício formal.” *(trechos encontrados nas fls. 167 a 169 dos autos)*

Ademais, a embargante requer, novamente, que sejam aceitas as retificações realizadas na EFD, realizadas após a ação fiscal, não sendo este possível de ser atendido pelas razões já delineadas na decisão embargada, tampouco ser submetida aos ditames do art. 13, §11, do Decreto nº 30.478/09, e sim ao seu §7º[8]. Vejamos:

“Vislumbra-se que a EFD mencionada pela recorrente foram declaradas à esta Secretaria em outubro e novembro de 2016, muito além da período do procedimento fiscal, cuja lavratura do auto de infração foi em 18/9/2014, cujos fatos geradores se referem aos períodos de janeiro a dezembro de 2013, conforme consulta das EFDs processadas no Sistema ATF, cujo documento foi juntado por esta relatoria à fl. 162, o que exclui totalmente a espontaneidade do contribuinte, não podendo ser levado em consideração para efeito de exclusão da infração caracterizada.” (fl. 166 dos autos)

Destarte, não há como dar provimento aos aclaratórios, pois não foram caracterizados quaisquer defeitos, previstos no art. 86 da Portaria nº 75/2017/GSER, ou mesmo os admissíveis pela jurisprudência pátria, capazes de trazer consequências ao Acórdão nº 692/2018, o que revela mero descontentamento da decisão recorrida.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por tempestivo, e, no mérito pelo seu *desprovemento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 692/2018, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001661/2014-01 (fls. 3 e 4), lavrado em 18/9/2014, contra a empresa MALVES SUPERMERCADOS LTDA. ME, inscrita no CCICMS sob o nº 16.085.652-3, devidamente qualificada nos autos.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 24 de maio de 2019.

PETRONIO

RODRIGUES LIMA

Conselheiro Relator