



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo Nº1532292014-5

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:BSB BANCÁRIOS COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS LTDA

Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora:SUBG.DA RECEBEDORIA DE RENDAS GER.REG.1ª REGIÃO

Autuante:LUIZ ANSELMO DA SILVA SEABRA

Relatora:CONS.^aDAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. INFRAÇÃO COMPROVADA EM PARTE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. 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, a recorrente apresentou suporte probatório capaz de refutar parte da acusação, reformada a decisão recorrida.

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 voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial, para reformar a sentença prolatada na instância singular quanto aos valores, e julgar *parcialmente procedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001711/2014-42, lavrado em 24/09/2014, contra a empresa BSB BANCÁRIOS COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS LTDA. (CCICMS: 16.144.544-6), condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 91.564,18 (noventa e um mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e dezoito centavos), referente ao descumprimento de obrigação acessória, por infringência aos arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28 de Julho de 2009, com a penalidade prevista no art. 81-A, V, "a", da Lei nº 6.379/96 e art. 119, III c/c art. 276, ambos do RICMS-PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com penalidade prevista no art. 85, II, alínea "b" da Lei nº 6.379/96.

Em tempo que mantém cancelado o montante de R\$ 22.753,45 (vinte e dois mil setecentos e cinquenta e três reais e quarenta e cinco centavos) e acrescento o montante de R\$ 11.721,83 (onze mil setecentos e vinte e um reais e oitenta e três centavos).

P.R.I

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

Dayse Annyedja Gonçalves Chaves
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da Segunda Câmara, ÁUREA LÚCIA DOS SANTOS SOARES VILAR (SUPLENTE), MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA. Por motivos justificados, O CONSELHEIRO PETRÔNIO RODRIGUES LIMA não participou do presente julgamento.

Assessor Jurídico

#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 93300008.09.00001711/2014-42, lavrado em 24/09/2014, contra a empresa BSB BANCÁRIOS COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS LTDA. (CCICMS: 16.144.544-6), em razão da irregularidade, identificada nos exercícios de 2019 a 2013, abaixo citada:

0174- ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES DIVERGENTES >> O contribuinte está sendo autuado por apresentar no arquivo magnético/digital, informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.

0513- ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS >> O contribuinte está sendo autuado por deixar de informar ou ter informado com divergência os documentos fiscais da EFD, relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços.

0537- ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS >> O contribuinte está sendo autuado por deixar de informar ou ter informado com divergência na forma e prazo regulamentares, em registro do bloco específico de escrituração os documentos fiscais da EFD, relativos às suas operações com mercadorias ou prestação de serviços.

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 ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios.

O representante fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 126.039.46, referente à penalidade por descumprimento de obrigação acessória por infringência aos arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478/2009, art. 335, 276 c/c 119, III todos do RICMS-PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, cujo valor teve por arrimo os arts. 85, IX, “k”, 88, VII alínea “a”, 81-A, V, alínea “a” e art. 85, II, alínea “b” todos da Lei nº 6.379/96.

Demonstrativos e provas documentais instruem o processo às fls. 3 a 39.

Cientificado da autuação por via postal com aviso de recebimento, fl. 40, recepcionado em 9/10/2014, a recorrente se manifestou, tempestivamente, apresentando peça reclamatória protocolada em 10/11/2014, fls. 41 a 74, e anexos às fls. 75 a 291.

Em breve síntese, a recorrente requer a nulidade da autuação, sob o fundamento de que a fiscalização teria lavrado um Auto de Infração referente ao descumprimento de obrigação acessória, sem amparo legal, reforça que a recorrente comercializa combustível, portanto, sendo tributada na fonte por substituição tributária.

Aduz ainda, que mantém escrita contábil regular e por este motivo não poderia haver presunção de omissão de saídas pretéritas, refuta ainda a acusação de apresentar arquivo magnético com divergências.

Informa que as notas fiscais relacionadas nas fls. 13 a 39 emitidas pela empresa TEMAPE foram canceladas pela emitente, assim como, alega que da mesma relação 272 notas foram devidamente escrituradas no livro de registro de entradas, lançadas nas folhas 5, 6 e 7 e que 790 notas fiscais referem-se a brindes, compra de material para uso e consumo, ativo fixo e mercadorias para revenda e que todas essas notas foram registradas nos livros contábeis diário, razão e livro caixa.

Alega que o auto de infração merece ser anulado pois não constam cópias das notas fiscais no processo e que algumas notas não foram recebidas pela empresa e não tem conhecimento de sua emissão.

Com informações de não haver antecedentes fiscais relacionados com a acusação em tela, fl.292, foram os autos conclusos e remetidos à instância prima, e distribuídos ao julgador fiscal, LEONARDO DO EGITO PESSOA, que decidiu pela procedência parcial da autuação, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

EMENTA: DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACECSSÓRIA – INFORMAÇÕES DIVERGENTES ENTRE DOCUMENTOS FISCAIS E ARQUIVOS MAGNÉTICOS. DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DEVER DE INFORMAR DOCUMENTOS FISCAIS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NA ESCRITURAÇÃO

FISCAL DIGITAL (EFD). DENÚNCIA COMPROVADA EM PARTE. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DENÚNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA.

Constatada nos autos a existência de informações nos arquivos magnéticos/digitais em divergência com as contidas nos livros fiscais, impõe-se a aplicação da penalidade por descumprimento de obrigação acessória nos termos do art. 85, IX, “k” da Lei nº 6.379/96.

A não observância do dever instrumental de informar na EFD todos os documentos fiscais de entrada, implica penalidade albergada na Lei nº 6.379/96.

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 de obrigação de fazer.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Regularmente cientificada da decisão singular, por via postal, por meio de Aviso de Recebimento, fl. 310, recepcionado em 9/5/2017, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 311 a 340, protocolado em 6/6/2017, em que traz, em suma, os seguintes pontos em sua defesa:

- repisa o entendimento trazido à baila na peça impugnatória, quanto à nulidade do item I por divergência total da acusação descrita na peça exordial, que o fiscal não comprovou as divergências mencionadas, contrariando o princípio do contraditório e da ampla defesa, que a descrição da acusação está equivocada, pois refere-se a informações divergentes quando nos demonstrativos são relacionadas notas fiscais tida como omissas, por este motivo deve ser declarada sua nulidade;
- continua reforçando que a recorrente comercializa combustível e que o ICMS já vem retido na fonte por substituição tributária, portanto, a falta de escrituração das referidas notas fiscais não trouxeram nenhum prejuízo ao fisco;
- alega que mantém escrita contábil regular e que os livros contábeis foram entregues tempestivamente;
- pugna pela exclusão das notas fiscais interestaduais, devido à falta de cópias ou informação da chave de acesso no relatório, de modo que a recorrente não teve a oportunidade de verificar a exatidão dos dados dos documentos fiscais os quais fundamentaram a acusação;
- ao final, pleiteia o benefício da equidade e a dispensa da multa acessória constante no auto de

infração.

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 BSB BANCÁRIOS COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS LTDA, cuja autuação versa sobre descumprimento de obrigação acessória decorrente da apresentação de arquivo magnético/digital com informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios e pela falta de lançamento das notas fiscais no Livro de Registro de Entradas, identificadas durante a auditoria nos exercícios de 2009 a 2013.

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

Vislumbro que o libelo acusatório trouxe devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se aduz dos artigos, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13:

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

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.

Com o propósito de elucidar o entendimento desta relatoria, vamos analisar a legislação a qual fundamentou o auto de infração nº 93300008.09.00001711/2014-42, senão vejamos:

Infração I:

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

Infração II e III:

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 à 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.

Infração IV:

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.

No tocante à penalidade, foi proposta a aplicação da multa com fulcro no art. 85, IX, “k”, para infração I, art. 88, VII, alínea “a”, para infração II, 81-A, V, alínea “a” para infração III e art. 85, II, alínea “b” para infração IV, todos da Lei 6.379/96, conforme disposto abaixo:

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;

Revogada a alínea “k” do inciso IX do “caput” do art. 85 pelo art. 5º da Lei nº 10.008/13 - DOE de 06.06.13 – REPUBLICADA POR INCORREÇÃO NO

DOE DE 08.06.13. OBS: EFEITOS A PARTIR DE 01.09.13

Art. 88. Será adotado, também, o critério referido no inciso I do art. 80, com aplicação de multa, na forma a seguir:

VII - de 5 (cinco) UFR-PB, aos que deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração:

a) documentos fiscais da EFD, documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço, por documento não

informado ou divergência encontrada;

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

V - 5% (cinco por cento), **aos que deixarem de informar ou informarem com divergência**, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração:

a) documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço, por documento não informado ou divergência de valores encontrada;

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;

Ante o exposto, entendo que o embasamento Legal utilizado para fundamentar a autuação foi adequado, quanto à obrigação acessória de escrituração das notas fiscais de entradas no Livro de Registro de Entradas e a obrigatoriedade de transmissão da EFD ao fisco, assim como, para penalidade proposto, vigente à época da ocorrência.

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 transmissão de informações divergentes por meio da EFD e a falta de lançamento das notas fiscais de aquisição caracterizou 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.

Superados os aspectos formais, passemos agora a analisar o mérito. Com relação à infração I, analisando os relatórios os quais deram subsídios à peça acusatória, restou comprovado que a informação constante ao final do relatório como:

“(L.F.) NOTA FISCAL DECLARADA NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS E NÃO CONSTANTE NA GIM”

Seria para destacar as notas que constavam registradas no livro de Registro de Entradas, mas não estavam no arquivo da GIM, de toda sorte, o primeiro período do auto se refere ao período 01/06/2009 a 30/06/2009, tendo como infração: 0174 – ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES DIVERGENTES – VALOR R\$ 569,80.

Ao analisar o relatório do exercício de 2009 fl. 13, no mês jun/2009 não há nenhuma nota fiscal com

a informação “LF”, desta forma, não há prova material para esta acusação específica, como constatada na análise do julgador singular fl. 298.

Continuando a análise da infração I, as notas mencionadas nos meses Nov/09, fev/10, abr/10 e jun/10 foram identificadas como registradas na GIM e transmitidas tempestivamente, devendo ser excluídas da acusação.

A recorrente requer a anulação total da infração I por total divergência no que está descrito na peça acusatória e nos relatórios utilizados para fundamentar o auto fls. 13 a 39, por oportuno, esta relatoria entende que, de fato, a descrição da infração como: ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES DIVERGENTES não condiz com as provas apresentadas as quais fundamentaram o auto, resta cristalino que a infração relatada trata-se de OMISSÃO DE INFORMAÇÕES e não de DIVERGÊNCIA DE INFORMAÇÕES, devendo, portanto, ser acatado o pedido da recorrente de modo a tornar totalmente improcedente a infração I no montante de R\$ 8.713,00 (oito mil setecentos e treze reais), conforme demonstrativo abaixo:

Com relação às infrações II, III e IV a recorrente, em sede recursal, se limita a informar que, por equívoco, deixou de escriturar no livro de registro de entradas algumas notas fiscais de aquisição de mercadorias para revenda e para uso e consumo, requer a aplicação da equidade de modo a dispensar total ou parcial a multa.

Continua reforçando que: 1) algumas notas fiscais de entrada não escrituradas tratam-se de mercadorias sujeitas à substituição tributária e que o ICMS foi pago na fonte; 2) que por motivo de falha no sistema que transmite o SPED algumas notas não puderam ser lançadas no Livro de Registro de Entradas; 3) que a falta de registro das notas não trouxe prejuízo ao cofre da fazenda estadual, pois os pagamentos das referidas notas foram lançados nos livros caixa e diário e 4) requer a exclusão das notas fiscais interestaduais pela ausência da cópia das notas e das respectivas chaves de acesso e por fim, 5) aduz que a obrigação acessória tem como escopo primordial a garantia da obrigação principal, que neste caso, a obrigação tributária principal foi cumprida de forma antecipada por meio da substituição.

Analisando cuidadosamente cada alegação da recorrente, concluímos que o auto de infração em análise refere-se exclusivamente ao descumprimento de obrigação acessória, sob esse prima, entendemos que as alegações enumeradas nos itens 1, 2, 3 e 5 não têm o condão de eximir a recorrente de tal obrigação, por óbvio, devem ser mantidas as exclusões feitas pelo julgador singular, de modo a excluir algumas notas fiscais as quais foram comprovadamente canceladas pelo emitente ou encontram-se devidamente lançadas no Livro de Registro de Entradas fls 48 a 54.

Com relação à alegação de que as notas fiscais 54250, 20427, 20579, 7646 e 283607 devem ser excluídas por tratarem-se de notas fiscais interestaduais, levando em consideração o fato de o fiscal autuante não ter juntado cópia das notas nem informado a chave de acesso nos relatórios, esta relatoria entende que, antes do advento da nota fiscal eletrônica, fundamentar e utilizar como prova documental apenas o número das notas fiscais, a data da emissão e nome (razão social) do emitente não daria a recorrente condições justas de defender-se, pois não tinha acesso às informações constantes nos respectivos documentos.

A NFe tornou-se obrigatória para algumas categorias no estado da Paraíba a partir de 04/2010, sendo durante todo o ano de 2010 o seu uso ainda muito incipiente, sendo mais usual a emissão de notas fiscais de várias vias, impressas em papel.

Pela exposição acima, entendo que as notas fiscais emitidas durante o exercício de 2009 até 03/2010, independente de qual unidade federativa se deu sua emissão, necessariamente, devem ser anexadas ao processo, dando à recorrente a oportunidade de analisá-las, em não acontecendo, fica configurado o cerceamento de defesa, limitando e infringindo o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Considerando as exclusões realizadas inicialmente pelo julgador singular, acrescento as demais notas do referido período, no montante de R\$ 6.005,43 (seis mil e cinco reais e quarenta e três centavos) conforme demonstrativo abaixo:

Sendo a prova fundamental para correta aplicação da norma, o autuante deveria tê-la apresentada de forma adequada e concedida à impugnante oportunidade para se manifestar com os documentos probatórios em mãos, vejamos o que dispõe a lei do processo administrativo tributário Lei nº 10.094/2013.

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Art. 57. As provas são aquelas necessárias e vinculadas à matéria objeto do litígio.

Segundo Marinoni, a prova não se destina a provar fatos, mas sim afirmações de fatos. “O fato não pode ser qualificado de verdadeiro ou falso, já que existe ou não existe. É a alegação do fato que, em determinado momento, pode assumir importância jurídico processual e, assim, assumir relevância a demonstração da veracidade da alegação do fato.”

Desta forma, entendemos que não apenas as notas fiscais das operações interestaduais, mas também as notas fiscais das operações internas devem ser juntadas ao processo de modo a comprovar o alegado e possibilitar à recorrente a análise das referidas notas, assim como, a veracidade de suas informações.

Em razão ao princípio Constitucional do contraditório e da ampla defesa, o processo administrativo deve proporcionar aos interessados o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório, sob pena de nulidade.

Pelas exposições fáticas, levando em consideração que a recorrente não teve acesso às provas, bem como, pelo fato de as provas apresentadas pelo autuante serem apenas decorrente de informações do sistema interno da SEFAZ ao qual a recorrente não tem acesso, faz-se necessária a desconstituição do lançamento constante na infração IV – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS

FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADA referente às notas fiscais emitidas em período anterior à nota fiscal eletrônica, devendo cancelado desta autuação o período de 2009 a 03/2010.

A partir desse período entendo que não seria necessária a cópia das notas fiscais relacionadas pelos autuantes, pois seria possível sua consulta pelo sistema ATF para os períodos a partir de 04/2010 por tratar-se de nota fiscal eletrônica, embora ainda no início.

Importa, ainda, declarar que a peça recursal apresentada atendeu ao pressuposto extrínseco da tempestividade, previsto no art. 67 da Lei nº 10.094/13.

Com o propósito de evidenciar o valor devido após os ajustes necessários, segue demonstrativo abaixo:

Ex positis,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial, para reformar a sentença prolatada na instância singular quanto aos valores, e julgar *parcialmente procedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001711/2014-42, lavrado em 24/09/2014, contra a empresa BSB BANCÁRIOS COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS LTDA. (CCICMS: 16.144.544-6), condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de **R\$ 91.564,18 (noventa e um mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e dezoito centavos)**, referente ao descumprimento de obrigação acessória, por infringência aos arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28 de Julho de 2009, com a penalidade prevista no art. 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96 e art. 119, III c/c art. 276, ambos do RICMS-PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com penalidade prevista no art. 85, II, alínea “b” da Lei nº 6.379/96.

Em tempo que mantenho cancelado o montante de **R\$ 22.753,45 (vinte e dois mil setecentos e cinquenta e três reais e quarenta e cinco centavos)** e acrescento o montante de **R\$ 11.721,83 (onze mil setecentos e vinte e um reais e oitenta e três centavos)**.

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

DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
Conselheira Relatora