



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 0748552015-6

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: JAMES DEAN PAIXÃO DE OLIVEIRA EPP

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP

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

Autuante: JOSELINDA GONCALVES MACHADO

Relatora: CONS.^a MAIRA CATAO DA CUNHA C SIMOES

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ECF - ESCRITURAÇÃO DE REDUÇÕES Z COM DIVERGÊNCIAS NO LIVRO REGISTRO DE SAÍDAS. INFRAÇÃO CONFIGURADA. OCORRÊNCIA DE VÍCIO FORMAL EM RELAÇÃO À SEGUNDA ACUSAÇÃO. ERRO NA INDICAÇÃO DA PENALIDADE. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A legislação tributária impõe aos contribuintes a prática de diversas obrigações acessórias, como a escrituração dos lançamentos das operações relativas a equipamento ECF. No presente caso, o contribuinte não escriturou os lançamentos das operações e prestações relativas ao equipamento ECF no livro Registro de Saídas conforme determina a legislação de regência.

Considerar-se-ão nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, os lançamentos que contiverem vícios de forma, nos termos do artigo 16 da Lei nº 10.094/2013.

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, 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 desprovido, reformando de ofício a sentença monocrática pelo reconhecimento de vício formal, julgando parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00000829/2015-34, lavrado em 25 de maio de 2015, contra a empresa, JAMES DEAN PAIXÃO DE OLIVEIRA EPP, CCICMS nº 16.104.442-5, já qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R\$ 5.343,00 (cinco mil, trezentos e quarenta e três reais), a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência aos artigos 366 c/c art. 367, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.903/97, com fulcro nos arts. 85, VII, alínea "m". e 81-A, V, "a" da Lei 6.379/96. Cancela, por indevido, o crédito tributário no valor de R\$ 5.341,38 (cinco mil, trezentos e quarenta e um reais e trinta e oito centavos), pela ocorrência de vício formal na segunda acusação.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 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 DE LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

Assessor Jurídico

Relatório

Trata-se de *recurso voluntário*, interposto nos moldes do artigo 77 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000829/2015-34, lavrado em 25 de maio de 2015, em desfavor da empresa, JAMES DEAN PAIXÃO DE OLIVEIRA EPP inscrição estadual nº 16.104.442-5 no qual constam as seguintes acusações, no período de abril e maio de 2013:

0138 – ECF – ESCRITURAÇÃO INCORRETA NO LIVRO REGISTRO DE SAÍDAS >> O contribuinte está sendo autuado por escriturar incorretamente os lançamentos das operações e prestações relativas a equipamento ECF no livro de Registro de Saídas.

NOTA EXPLICATIVA: “DEIXOU DE REGISTRAR NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDAS 26 REDUÇÕES Z (MOVIMENTO DIÁRIO), NO PERÍODO DE 05/2013, REFERENTE AO ECF – EP081110000000019971.”

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, relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços.

NOTA EXPLICATIVA: “DEIXOU DE REGISTRAR NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDAS 26 REDUÇÕES Z (MOVIMENTO DIÁRIO), NO PERÍODO DE 04/2013, REFERENTE AO ECF – EP081110000000019971.”

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário, considerando infringidos o artigo 366 c/c art. 367, ambos do RICMS/PB e arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 10.684,38 (dez mil, seiscentos e oitenta e quatro reais e trinta e oito centavos), a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, com fulcro nos artigos 85, VII, “m” e art. 81-A, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios acostados às fls. 4-5, do libelo.

Depois de cientificada, pessoalmente, em 19 de junho de 2015, nos termos do artigo 46, I, da Lei nº 10.094/13, a autuada, por intermédio de seu procurador, apresentou impugnação, tempestiva, contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 11-14), protocolada em 29 de junho de 2015, por meio da qual pleiteia a desconstituição do feito.

Com informação de existência de antecedentes fiscais, fl. 29, mas sem repercussão, foram os autos declarados conclusos, fl. 30, e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, tendo sido distribuídos a julgadora fiscal, Eliane Vieira Barreto Costa, que decidiu pela procedência da exigência fiscal, fls. 32-38, conforme ementa abaixo transcrita:

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTO FISCAL DE SAÍDA NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EMISSOR DE CUPOM FISCAL – MULTA ACESSÓRIA DEVIDA.

- Constatada nos autos, a falta de escrituração de documentos fiscais de saída de mercadoria na Escrituração Fiscal Digital (EFD), tal como constou na peça inicial.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada, em 24 de janeiro de 2018, através de Aviso de Recebimento, fl. 41, da decisão

proferida pela instância prima e inconformada com os termos da sentença, a autuada, por intermédio de seu procurador, fls. 43 a 50, apresentou, em 19 de fevereiro de 2018, *recurso voluntário*, tempestivo, ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, onde apresentou as seguintes razões:

- Que o Auto de Infração ora vergastado não teria trazido informações suficientes para que o contribuinte verificasse a legitimidade da autuação;
- Admite que deixou de registrar as reduções Z, alegando que tal fato se deve a uma falha no sistema, e que não tinha conhecimento do “equivoco no uso do EFD” e da falha no repasse das informações fiscais;
- Que teria registrado as reduções Z após notificação da administração fiscal, e
- Que as penalidades aplicadas pela fiscalização teriam caráter confiscatório.

Ao final, a recorrente pugnou pela desconstituição do crédito tributário lançado pela fiscalização e, subsidiariamente, pela redução do valor das penalidades aplicadas.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Versam os autos sobre acusação de *descumprimento de obrigação acessória*, em razão de a autuada ter escriturado com divergência os lançamentos das operações e prestações relativas a equipamento ECF no livro Registro de Saídas no período de maio de 2013, bem como deixar de informar os lançamentos das operações e prestações relativas a equipamento ECF no livro Registro de Saídas no período de abril de 2013.

Primeiramente, a recorrente alega no sentido da ausência de informações no Auto de Infração em análise, que fossem aptas a oportunizar sua verificação perante a acusação fiscal. Infere-se, dessa arguição, que a recorrente entendeu que não lhe foi garantida a ampla defesa.

Porém, verifico que a peça acusatória apresenta-se apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao aspecto formal do ato administrativo, visto que sua confecção observa os requisitos indispensáveis de constituição e desenvolvimento válido do processo: identificação das operações

promovidas, base de cálculo, alíquota aplicável e período do fato gerador omitido (exercício fiscal), o que atende os requisitos de validade do lançamento de ofício, dispostos no art. 142 do CTN, *in verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

De plano, em relação à primeira infração, percebe-se que o crédito tributário insculpido no auto de infração, está substancialmente demonstrado, instruído com as planilhas de fls. 4 e 5, assim como está identificada a pessoa do infrator, a descrição da conduta denunciada, da capitulação legal dos dispositivos acusados.

Em procedimento de fiscalização, o fisco deve estar atento aos ditames da Lei nº 10.094/2013, publicada no D.O.E. de 28.09.13, especialmente aos seus artigos 14 a 17, os quais elencam as hipóteses em que o ato administrativo será anulado. Vejamos:

“Art. 14. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente;

III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;

IV - os despachos e as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades;

V - os autos de infração de estabelecimentos lavrados pelos auditores fiscais tributários estaduais de

mercadorias em trânsito.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou lhes sejam consequentes.

§ 2º Ao declarar a nulidade, a autoridade fiscal julgadora competente indicará os atos por ela atingidos, ordenando as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

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.”

Compulsando os autos, não se verificam quaisquer incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, da primeira imputação, conforme se extrai dos artigos transcritos acima, tanto do Código Tributário Nacional (CTN) como da Lei nº 10.094/2013.

Além disso, instruem a inicial planilha fiscal contendo a relação das reduções “Z” referente ao equipamento ECF – EP081110000000019971, às fls. 04/05, não informadas no bloco específico da EFD.

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.

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.

Assim sendo, as obrigações acessórias infringidas encontram-se prescritas nos artigos 366 e 367, do RICMS, bem como nos artigos 4º e 8º do Decreto Estadual de nº 30.478/2009, abaixo transcritos:

RICMS/PB:

“Art. 366. Os totais apurados na forma do inciso XVIII, do artigo anterior, devem ser escriturados nas colunas próprias do Registro de Saídas, observando-se, quanto à coluna sob o título "Documento Fiscal", o seguinte:

I - como espécie: a sigla "CF";

II - como série e subsérie: número de ordem sequencial do ECF;

II - como série e subsérie: a sigla "ECF";

III - como números inicial e final do documento fiscal: o número do "Mapa Resumo ECF" emitido no dia;

IV - como data: aquela indicada no respectivo "Mapa Resumo ECF".

“Art. 367. O estabelecimento que for dispensado da emissão do "Mapa Resumo ECF" deve escriturar o Registro de Saídas, consignando-se as seguintes indicações:

I - na coluna "Documento Fiscal":

a) como espécie: a sigla "CF";

b) como série e subsérie: o número de ordem seqüencial do ECF atribuído pelo estabelecimento;

c) como números inicial e final do documento: os números de ordem inicial e final das operações do dia;

II - nas colunas "Valor Contábil" e "Base de Cálculo" de "Operações com Débito do Imposto", o montante das operações realizadas no dia, que deve ser igual à diferença entre o valor acumulado no final do dia e o acumulado no final do dia anterior, no Grande Total;

III - na coluna "Observações", o valor do Totalizador Geral - GT, o número do Contador de Reduções e o número e a série das notas fiscais emitidas paralelamente fora do sistema."

Decreto Estadual de nº 30.478/2009:

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.

Portanto, cabe ao contribuinte observar com acuidade a legislação tributária, inclusive aquela que prescreve obrigações acessórias, que servem à administração pública na facilitação da atividade fiscal tributária.

Dessa forma, o contribuinte que deixar de atender às normas legais em comento, incorrerá em infração a obrigação acessória e estará sujeito às penalidades previstas na Lei nº 6.379/1996.

Nesse diapasão, para a primeira infração, consistente em escriturar com divergências as reduções Z no livro Registro de Saídas, deve ser aplicada a penalidade prevista no art. 85, VII, “m”, da Lei nº 6.379/96, *in verbis*:

Art. 85. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

VII– de 1 (uma) a 100 (cem) UFR-PB, aos que cometerem as infrações abaixo relacionadas relativas ao uso de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal- Máquina

Registradora (ECF-MR), Equipamento Emissor de Cupom Fiscal-Terminal Ponto de Venda (ECF-PDV), Equipamento Emissor de Cupom Fiscal- Impressora Fiscal (ECF-IF) ou equipamentos similares:

(...)

m) escrituração incorreta dos lançamentos das operações e prestações no Mapa Resumo e no livro Registro de Saídas- 05 (cinco) UFR-PB por lançamento;

Verifica-se que a recorrente admite, em suas peças de defesa, que deixou de escriturar as informações conforme determinam as disposições legais, e que, somente em 11/06/2015, teria entregue as escriturações substitutas. Isso que ocorreu posteriormente à homologação do Auto de Infração que se examina, além do prazo concedido pela Fiscal.

Portanto, em que pese as alegações da recorrente, de que teriam ocorrido falhas no sistema de escrituração, não cabe, em última análise, atribuir tal ônus à Administração Tributária, pois a obrigação acessória é dirigida exclusivamente ao contribuinte.

Em busca da verdade real, a julgadora singular, após consultar as Escriturações Fiscais Digitais substitutas referentes ao período de abril a maio de 2013, detectou que as Reduções “Z” informadas pelo contribuinte se referem ao equipamento ECF – MFD0810000000013491, equipamento este que não consta na lista dos ECFs cadastrados no Sistema ATF para a empresa autuada.

Conclui-se, com isso, que as operações realizadas através do equipamento em questão deixaram, de fato, de ser devidamente escrituradas no Livro de Registro de Saídas do contribuinte, caracterizando-se as infrações.

Por outro lado, para a segunda infração, aquela referente à obrigatoriedade da escrituração das reduções Z no livro Registro de Saídas, verifico a ocorrência de vício formal referente à penalidade aplicada.

Isso porque, considerando-se que a infração ali descrita ocorreu nos períodos de abril/2013 correta seria a aplicação da penalidade da legislação vigente à época dos fatos, qual seja o disposto no artigo 85, II, “b” da Lei nº 6.379/96. Doutra banda, a infração proposta pela fiscalização, contida no artigo 81-A, V, alínea “a” dessa mesma Lei Estadual, passou a vigor em razão da Lei nº 10.008 de 1º de setembro de 2013.

Trata-se, portanto, de vício formal ensejador de nulidade do Auto de Infração no que se refere à imputação de penalidade desconexa com a infração cometida, forte no que determinam os artigos 16 e 17, inciso III, ambos da Lei nº 10.094/2013.

Reconhecida a existência do vício formal, nulifico a segunda acusação presente no Auto de Infração de nº 93300008.09.00000829/2015-34, referente ao período de abril de 2013, cancelando o respectivo crédito tributário no valor de R\$ 5.341,38 (cinco mil, trezentos e quarenta e um reais e trinta e oito centavos).

O fato é que, para os períodos anteriores a 1º de setembro de 2013, a infração ora imputada – 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.

Ressalte-se que, apesar do defeito da forma que comprometeu parte do 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.

Ao final, a recorrente requer seja reduzido o valor da penalidade aplicada, ventilando suposta ofensa ao princípio constitucional da vedação ao confisco. Todavia, esta matéria foge à alçada deste Conselho de Recursos Fiscais, nos termos do art. 55, da Lei 10.094/2013, assim transcrevo:

Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:

I – a declaração de inconstitucionalidade;

II – a aplicação da equidade.

Assim é que afasto, também, a alegação de inconstitucionalidade da multa aplicada pelo descumprimento da obrigação tributária.

Pelas exposições fáticas, concluo que restam configuradas a infrações, por ter deixado, o contribuinte, de escriturar com precisão as informações constantes no mapa resumo e as informações da memória fiscal extraídas do ECF sob análise, afastando-se a segunda infração pela ocorrência de vício de forma, nos termos da legislação de regência.

Pelo exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, reformando de ofício a sentença monocrática pelo reconhecimento de vício formal, julgando *parcialmente procedente* o Auto de Infração nº 93300008.09.00000829/2015-34, lavrado em 25 de maio de 2015, contra a empresa, JAMES DEAN PAIXÃO DE OLIVEIRA EPP, CCICMS nº 16.104.442-5, já qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R\$ 5.343,00 (cinco mil, trezentos e quarenta e três reais), a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência aos artigos 366 c/c art. 367, ambos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.903/97, com fulcro nos arts. 85, VII, alínea “m”. e 81-A, V, “a” da Lei 6.379/96.

Cancelo, por indevido, o crédito tributário no valor de R\$ 5.341,38 (cinco mil, trezentos e quarenta e um reais e trinta e oito centavos), pela ocorrência de vício formal na segunda acusação.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de novembro de 2018.

Cunha Cavalcanti Simões

Maíra Catão da

Conselheira

Relatora