



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

Processo Nº 120.749.2014-8.

Recurso VOL/CRF nº. 220/2016.

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: PLUMATEX COLCHÕES INDUSTRIAL LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

Preparadora: SUBG.DA RECEB. DE RENDAS DA GER. REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Autuante: ANTONIO ANDRADE LIMA

Relator: Cons. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO LANÇADAS. IDENTIFICAÇÃO DOS FATOS DELITUOSOS. PROVAS ACOLHIDAS QUANDO DO JULGAMENTO PRIMÁRIO. PARCIALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Preliminar de nulidade do Auto de Infração – rejeitadas as alegações de contradição na descrição do fato narrado à norma infringida.

No mérito, comprova-se a ocorrência de operações mercantis que atestam a existência de notas fiscais regulares e hábeis consignando mercadorias que foram destinadas à empresa fiscalizada, dando conta da ocorrência de aquisições sem o devido lançamento de seus documentos fiscais de entrada nos livros próprios. Acolhimento de provas que atestam a parcialidade do fato delituoso, restando as demais com incidência da penalidade acessória, na forma prevista pela legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros da 2ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença exarada na instância monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 933000008.09.0000001217/2014-88, lavrado em 24/7/2014, contra PLUMATEX COLCHÕES INDUSTRIAL LTDA, CCICMS n.º 16.153.113-0, devidamente qualificado nos autos, mantendo-se a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 96.023,81 (noventa e seis mil, vinte e três reais e oitenta e um centavos), por infringência ao artigo 119, VIII c/c 276, do RICMS/PB, e penalidade arrimada no artigo 85, II, “b”, da Lei n.º. 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado o crédito tributário no valor de R\$ 2.060,95 (dois mil, sessenta reais e noventa e cinco centavos), pelos motivos anteriormente expostos.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de outubro de 2017.

João Lincoln Diniz Borges
Conselheiro Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 2ª Câmara, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO(Suplente), DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso hierárquico, interposto contra decisão monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000001217/2014-88, lavrado em 24 de julho de 2014, onde a autuada é acusada da irregularidade que adiante transcrevo juntamente com as notas explicativas que as seguem:

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 próprios.

NOTA EXPLICATIVA: foi verificada a falta de lançamento, no livro Registro de Entradas (período 01/01/2009 a 31/12/2010) e na escrituração fiscal digital do contribuinte (período 01/01/2011 a 31/12/2011) das notas fiscais constantes das relações que integram o respectivo processo administrativo tributário, gerando, assim, a cobrança de 3 UFR's por documento omitido.

De acordo com a referida peça acusatória, a autuada ficou sujeita à incidência de penalidade no valor de R\$ 98.084,76, referente à pena de multa acessória por infringência ao art. 119, VIII c/c 276, ambos do RICMS, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, com fundamento legal no art. 85, inciso II, "b", da Lei nº 6.379/96.

Documentos introdutórios dos procedimentos e das provas documentais constam anexados à exordial, fls. 11 a 229 dos autos.

Regularmente cientificada do resultado da ação fiscal, de forma pessoal, em 31.7.2014, a empresa apresentou de defesa tempestiva, em 28.8.2014, onde, em breve introdução, apresenta uma sinopse fática da autuação, invocando aspectos preliminares de nulidade e, no mérito, requer a improcedência do feito fiscal.

Com informação de não haver antecedentes fiscais, (fls.240), os autos foram conclusos e aportados na instância "a quo", tendo sido distribuídos à julgadora fiscal, Adriana Cássia Lima urbano, que em seu julgamento decidiu pela parcial procedência do auto de infração, conforme sentença posta às fls. 244 as 256 dos autos.

A empresa autuada foi notificada do julgamento singular em 30/6/2016, consoante prova de Aviso de Recebimento (fl. 259), vindo a interpor recurso voluntário perante este Conselho de Recursos Fiscais, em 22/7/2016, tecendo, em síntese, as seguintes considerações, conforme passo a relatar abaixo:

Inicialmente, relata os fatos apurados pela fiscalização e as razões apresentadas na reclamação fiscal, vinculando os fatos presente a outra medida fiscal a ser julgada pelos órgãos julgadores.

No mérito, alega que, de fato, ocorreu falta de lançamento de algumas notas fiscais de despesas e de remessas para conserto, mas que não são matérias primas utilizadas no processo produtivo e que, também, não geram créditos ou débitos de ICMS, não justificando qualquer medida de autuação fiscal.

Afirma a necessidade de considerar os cancelamentos de notas fiscais emitidas pelos fornecedores,

conforme planilhas anexadas na defesa e aquelas que se encontram contabilizadas nos livros Diário e Razão.

Por conclusão, pede que seja recebido e conhecido o presente recurso para que seja decretada a nulidade do auto de infração, como medida da mais lúdima e soberana justiça.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram sorteados e distribuídos para esta relatoria.

É o relatório.

VOTO

A exigência que motivou o presente contencioso fiscal tem origem na conduta da autuada, que consistiu de práticas evidenciadas pelo descumprimento de obrigação acessória por ter deixado de lançar as notas fiscais nos livros fiscais correspondentes às mercadorias recebidas em seu estabelecimento comercial, situação acolhida em parte pela julgadora singular quando da decisão recorrida.

De início, vejo que a demanda fiscal atende os requisitos normativos previstos pela legislação fiscal de regência, estando corretamente evidenciada a pessoa do infrator, a descrição da conduta denunciada, a capitulação legal dos dispositivos violados e a penalidade aplicada.

Em abordagem preliminar, a recorrente requereu a decretação de nulidade, por afirmar que a peça acusatória estaria em desacordo com a descrição dos fatos e a norma geral infringida, visto que o enquadramento legal estaria vinculado à obrigatoriedade de emissão de notas fiscais de saída.

Com efeito, sabe-se que um ato administrativo só poderá ser anulado quando ilegal ou ilegítimo. O libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, a natureza da infração, não existindo na análise de formalização da denúncia elementos capazes de provocar a nulidade, por vício formal ou material quanto à imputação formulada pela fiscalização, diante da dicção 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.

Neste contexto, em *prima facie*, nenhum elemento formal de constituição foi contrariado ao ponto de motivar a decretação de nulidade, onde a alegação de que o enquadramento estaria equivocado não procede, razão bem discorrida na sentença singular. Em verdade, não se constata qualquer condução imprópria da fiscalização que pudesse atestar o não cumprimento de formalidades legais, sequer hipótese de presunção de omissão de saídas de mercadorias fora aplicada ao caso presente, como insinua a douta tese de defesa, já que a imputação se baseou em fato concreto de existência de operações mercantis lastreadas em notas fiscais emitidas e declaradas em favor da empresa adquirente.

Assim, vejo que a decisão singular encontra motivação de legalidade quando fundamentou suas razões com acolhimento das provas apresentadas na peça indiciária, podendo ser evidenciada a regularidade nos procedimentos fiscais adotados pela fiscalização, razão por que rechaço a hipótese de nulidade por vício formal.

Indo ao ponto incidental da questão, verifica-se que a materialidade da denúncia retrata um descumprimento de obrigação acessória quando a empresa adquiriu mercadorias e/ ou bens constantes em documentos fiscais emitidos e anexados nos autos, bem como através de notas fiscais declaradas por terceiros dispostos nos relatórios do Sistema ATF – Declaração em operações interna e que não foram registradas nos livros fiscais do contribuinte, situação verificada através de demonstrativos fiscais de documentos não lançados às fls. 11 a 229 dos autos.

No contexto acusatório, estamos diante de uma obrigação de fazer, decorrente dos atos de aquisição mercantil donde se elege a responsabilidade do contribuinte de informar suas operações de entrada. É o que ocorre no caso dos autos, onde a medida punitiva inserta no auto de infração encontra normatização prevista no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual a obrigação tributária acessória tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

No aspecto doutrinário do Direito Tributário, a obrigação acessória não está propriamente vinculada a uma obrigação principal específica, tal como ocorre no direito privado, mas sim ao interesse da fiscalização e da arrecadação, relativamente ao cumprimento das obrigações principais como um todo.

Nesta esteira, as obrigações acessórias podem existir independentemente da existência ou não de uma obrigação principal, onde a lei pode estabelecer sanção pelo simples inadimplemento da uma obrigação tributária, posto que o descumprimento de obrigação tributária, seja ela principal ou acessória, caracteriza uma “não prestação”, da qual decorre uma sanção prevista em lei.

Nesse sentido, transcrevo lição de Hugo de Brito Machado (“Curso de Direito Tributário”, S. Paulo: Malheiros, 1999, p. 99):

“Realmente, em Direito Tributário as obrigações acessórias não precisariam existir se não existissem as obrigações principais. São acessórias, pois, nesse sentido. Só existem em função das principais, embora não exista necessariamente um liame entre determinada obrigação principal e determinada obrigação acessória”.

Trago como exemplo o fato de um comerciante, ao vender determinada mercadoria isenta de ICMS, é obrigado a emitir nota fiscal. A operação de venda, no caso, não gera a obrigação principal de pagar o ICMS. Inexiste, portanto, a específica obrigação tributária à qual diretamente esteja ligada à obrigação acessória de emitir a nota fiscal. Não obstante, a emissão da nota fiscal lhe é exigida porque se presta para controlar sua receita, elemento formador da base de cálculo do imposto de renda.

No caso em pauta, a obrigação acessória encontra-se estatuída na norma contida nos artigos 119, VIII, c/c 276 do RICMS, vejamos:

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.***

A penalidade aplicada recai na forma prevista pelo art. 85, II, “b” da Lei 6.379/96, culminando em multa acessória de 3 UFRS-PB por documento não lançado. Vejamos o que esse dispositivo legal preceitua:

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;***

Em verdade, denota-se a existência de operações mercantis nas quais a recorrente é destinatária da remessa de diversas mercadorias consignadas em documentos fiscais idôneos e regulares, que foram emitidas por fornecedores, comprovando o claro destino comercial das mercadorias remetidas ao contribuinte autuado, não havendo, nas razões recursais apresentadas, qualquer elemento de prova que pudesse descaracterizar a realização das operações entre o emitente e o adquirente, ao ponto de contradizer ou inquinar a presente acusação fiscal.

A tese contrária da recorrente é de que parte das notas fiscais não são classificadas como matérias primas ou produtos para industrialização, e sim, de notas fiscais de despesas diversas e de remessas para consertos de mercadorias, não sendo, portanto, produtos que gerariam créditos de ICMS, o que dispensaria seu registros competentes nos livros fiscais, além da comprovação de

cancelamento de notas fiscais emitidas pelos fornecedores.

Neste ponto, vale esclarecer, data vênua, a ocorrência de equívoco de entendimento da tese recursal, uma vez que a obrigatoriedade de registro mercantil se estende a qualquer tipo de operação mercantil que possa revelar despesas realizadas ou não nas aquisições de mercadorias, não importando se esta se destina à revenda, ao ativo fixo ou ao consumo.

Em verdade, havendo uma aquisição ou entrada de mercadorias e/ou bens de qualquer natureza comercial no estabelecimento, nasce a obrigação do respectivo lançamento no Livro Registro de Entradas, independente de envolver dispêndios financeiros ou não, pois, em matéria de obrigação acessória, a natureza da operação não desautoriza a realização do registro das respectivas notas fiscais no estabelecimento.

Assim, se o contribuinte não registrar as notas fiscais de entrada de mercadorias, sejam elas a “**qualquer título**” no Livro de Registro de Entrada, estará caracterizada a infração fiscal delatada na peça basilar.

Não obstante aos fatos apurados revelarem a materialização do delito acessório, necessário comungar com a decisão recorrida ao acolher as provas produzidas quando do julgamento do processo pertinente ao Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001216/2014-33, referente à obrigação principal destas operações fiscais, onde foram excluídas algumas notas fiscais pela constatação de seus lançamentos no livro Registro de Entradas, conforme tabela abaixo:

NÚMERO DA NOTA FISCAL	EMITENTE	DATA DE EMISSÃO
150	PLUMATEX COLCHÕES	14/01/2009
331642	MOBILIA LTDA	20/01/2009
1381	LOJÃO DOS ELETRODOMÉSTICOS	20/01/2009
1252	ISMAIR F DE OLIVEIRA	31/01/2009
157	DANIELE DA S. MOTA	02/02/2009
4391	RIO RANCHO AGROPEC	10/02/2009

136	WELLINTON CARLOS DA SILVA	21/03/2009
49930	GEOSI IND DE SILICONE	10/11/2009
135	RIO BRANCO AGROP	19/01/2010
2648(*)	GERLUCC IND MET LTDA	29/03/2010
2663	GERLUCC IND MET LTDA	30/03/2010
11997	LYNHANYL PARAGUAÇU	19/07/2010
1354043	IARA GUEDES CASTRO	29/07/2010
3665	LEGGET PLATT DO BRASIL	08/11/2010
3093	WJA DO BRASIL IND COM	22/12/2010
10694	GEOSI IND DE SILICONE	22/10/2010
3166	WJA DO BRASIL IND COM	27/12/2010
5149	R. M. DE BARROS	27/12/2010
10757	GEOSI IND DE SILICONE	27/12/2010
3939	LEGGET PLATT DO BRASIL	29/12/2010
TOTAL		20 notas

(*) Registrada com número 2643.

Portanto, mantenho a exclusão das notas fiscais acima relacionadas que, comprovadamente, foram lançadas no livro de Registro de Entradas, medida que não se aplica às demais por falta de provas convincentes de seus registros fiscais.

Da mesma forma, necessário será o reconhecimento desta relatoria quanto à exclusão das Notas Fiscais nº 4695, 6227, 10490, haja vista se tratarem de operações de retorno de mercadorias, situação abordada pela decisão singular, conforme tabela abaixo transcrita:

NÚMERO DA NOTA FISCAL	EMITENTE	DATA DE EMISSÃO	VALOR
4695	NOSSA CASA MÓVEIS	01/10/2009	3.064,89
6227	G E M ELETRO LTDA	10/12/2009	508,90
10490	VENETO COMÉRCIO	29/06/2010	14.700,00
TOTAL		03 notas	18.273,79

Cabe, ainda, elucidar que a falta de repercussão tributária de uma obrigação principal, não exime a incidência da obrigação acessória, na medida em que a natureza da operação é irrelevante para o cumprimento do dever-fazer, haja vista que a norma punitiva não se restringe à ocorrência de operações com mercadorias adquiridas, somente nas hipóteses de haver reflexos financeiros, muito pelo contrário, qualquer operação, seja ela onerosa ou gratuita, tributada ou não tributada, deve ser objeto de registro competente a cargo do destinatário em seus assentamentos fiscais.

Assim, resta mantida, pelos seus próprios fundamentos, a decisão monocrática exarada com seus ajustes realizados no montante principal devido, diante da perfeita correlação entre a norma infringida e o arcabouço probatório acostado aos autos.

Neste sentido, a matéria em comento já encontra jurisprudência sedimentada neste órgão colegiado, com pensamento uníssono entre os seus membros, a exemplo de decisões firmadas, conforme acórdãos abaixo transcritos:

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. DESCUMPRIMENTO. CONFIRMAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Reputa-se legítima a aplicação de multa por infração sempre que restar evidenciado que a obrigação acessória de efetuar o lançamento de notas fiscais de aquisição de mercadorias na escrita fiscal do adquirente foi por este descumprida.

Acórdão nº 193/2014

Relatora: Cons. Maria das Graças D. O. Lima

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NOTA FISCAL NÃO LANÇADA. PRELIMINARES REJEITADAS. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Inexistência de equívocos ou obstáculo de procedimento para acolhimento de existir cerceamento de defesa capaz de provocar a nulidade da feitura fiscal. Preliminares rejeitadas.

Diante da comprovação de operações internas e interestaduais que atestam a ocorrência de notas fiscais destinadas à empresa fiscalizada, dando conta da ocorrência de aquisições sem o devido lançamento dos documentos fiscais de entrada nos livros próprios, materializada estar a incidência de penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer, na forma prevista pela legislação de regência.

Acórdão nº 544/2015

Relatora: Cons. Joao Lincoln Diniz Borges.

Portanto, pelo conteúdo material dos autos, infere-se facilmente que não se vislumbram razões para inquinar a multa acessória aplicada, motivo que me faz acatar a decisão recorrida.

“EX POSITIS”

V O T O - pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença exarada na instância monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 933000008.09.0000001217/2014-88, lavrado em 24/7/2014, contra PLUMATEX COLCHÕES INDUSTRIAL LTDA, CCICMS n.º 16.153.113-0, devidamente qualificado nos autos, mantendo-se a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 96.023,81 (noventa e seis mil, vinte e três reais e oitenta e um centavos), por infringência ao artigo 119, VIII c/c 276, do RICMS/PB, e penalidade arrimada no artigo 85, II, “b”, da Lei n.º. 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado o crédito tributário no valor de R\$ 2.060,95 (dois mil, sessenta reais e noventa e cinco centavos), pelos motivos anteriormente expostos.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de outubro de 2017.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator