



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

PROCESSO Nº0752332015-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: CULTURAL CURSOS E TREINAMENTO LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA 1ª REGIÃO

Autuante: JACY MARIA BORBA DA MOTTA

Relatora: CONS.ª THAIS GUIMARAES TEIXEIRA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS. ARQUIVO MAGNÉTICO INFORMAÇÕES OMISSAS OU DIVERGENTES. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. REDUÇÃO DA MULTA. LEI MAIS BENIGNA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Não configura cerceamento de defesa quando é dado ao contribuinte o amplo acesso às informações condizentes com o lançamento tributário.

A legislação tributária sanciona, com penalidade por descumprimento de obrigação acessória, os que omitirem ou prestarem, ao Fisco, informações divergentes das constantes nos documentos e livros fiscais obrigatórios, conforme os termos da legislação de regência.

Constitui infração à legislação tributária, punível com multa acessória, a falta de registro das operações de aquisição de mercadorias nos livros próprios.

Decadência não configurada, aplicação da regra geral do CTN (art. 173, II).

Ajustes realizados em razão de provas dos autos e a aplicação de penalidade menos severa na instância singular, acarretaram a redução do crédito tributário levantado.

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

A C O R D A M os membros da Primeira 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 *desprovidimento*, para manter integralmente a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000819/2015-07, lavrado em 22/5/2015, contra a empresa CULTURAL CURSOS E TREINAMENTO LTDA., inscrição estadual nº 16.147.136-6, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 16.612,63 (dezesesseis mil, seiscentos e doze reais e sessenta e três centavos), referentes à multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência ao art. 306 e parágrafos c/c art. 335; art. 263, §7º c/c art. 306 e parágrafos; e art. 119, VIII c/c art. 276; todos do RICMS-PB, conforme penalidades impostas pelos arts. 85, IX, “k”; 81-A, II

e 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o montante de R\$ 17.638,31 (dezesete mil, seiscentos e trinta e oito reais e trinta e um centavos), de multa por descumprimento de obrigação acessória, pelas razões acima delineadas.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de novembro de 2018.

THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, GÍLVIA DANTAS MACEDO, MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS (SUPLENTE) E ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO.

Assessor(a) Jurídico(a)

Relatório

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000819/2015-07, lavrado em 22/5/2015, contra a empresa CULTURAL CURSOS E TREINAMENTO LTDA., inscrição estadual nº 16.147.136-6, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1/9/2010 e 31/12/2014, constam as seguintes denúncias:

- ARQUIVO MAGNÉTICO – INFORMAÇÕES OMITIDAS >> O contribuinte está sendo autuado por omitir no arquivo magnético/digital informações constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.

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

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.

Foram dados como infringidos: o art. 306 e parágrafos c/c art. 335; art. 263, §7º c/c art. 306 e parágrafos; e art. 119, VIII c/c art. 276; todos do RICMS-PB, com proposição das penalidades previstas no art. 85, IX, “k”; 81-A, II e 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário no valor de R\$ 34.250,94, referente multa por descumprimento de obrigação acessória.

Cientificada, pessoalmente, da ação fiscal, a atuada apresentou reclamação em 26/6/2015 (fls. 28-33).

Com informação de antecedentes fiscais, todavia sem reincidência, os autos foram conclusos (fl. 39) e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para a julgadora fiscal, Eliane Vieira Barreto Costa, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, fixando o crédito tributário, em R\$ 16.612,63 e dispensando o recurso hierárquico, nos termos do art. 80 §1º, I, da Lei nº 10.094/2013 (fls.41-54).

Com os ajustes, o crédito restou constituído no valor de R\$ 16.612,63 (dezesesseis mil, seiscentos e doze reais e sessenta e três centavos).

Cientificada da decisão de primeira instância, por via postal, em 28/11/2017 – AR (fl. 57), a atuada protocolou recurso voluntário, em 18/12/2017 (fls. 60-66).

No seu recurso, após uma breve exposição dos fatos, aduz as seguintes razões:

- Em primeiro lugar, argui a improcedência da acusação, por cerceamento do direito de defesa, aludindo que não foram juntadas aos autos as cópias das Notas Fiscais internas.

- Em seguida, argui a decadência do crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos antes de maio de 2010.

- Insurge-se contra a penalidade aplicada, nos termos do art. 85, IX, "k", invocando o art. 106 do CTN, em razão da revogação do dispositivo pela Lei nº 10.008/2013.

- Ao final, a total improcedência da acusação e a oportunidade de realizar a sustentação oral de suas razões, por ocasião do julgamento.

Remetidos os autos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria que remeteu o processo à Assessoria Jurídica do Órgão para análise e parecer (*fl. 68*).

Com o retorno dos autos ao Conselho de Recursos Fiscais passo à sua análise e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000819/2015-07, lavrado em 22/5/2015, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Preliminar

De início cabe observar que o lançamento fiscal se procedeu conforme os

requisitos do art. 142 do CTN, e não incorreu em nenhum dos casos de nulidade elencados nos arts. 14, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT).

No tocante à arguição de nulidade da acusação, por cerceamento do direito de defesa, em razão de não terem sido juntadas aos autos as cópias das Notas Fiscais internas, cabe esclarecer que as Notas Fiscais internas que respaldaram o lançamento fiscal foram objeto de declaração pelos próprios emitentes dos documentos fiscais, sendo disponibilizados pela fiscalização os elementos necessários para acesso aos detalhes de cada operação, através do portal desta Secretaria.

Da mesma forma, a disponibilização da chave de acesso para consulta ao Portal de Nota Fiscal Eletrônica possibilita ao sujeito passivo a obtenção de todos os detalhes sobre cada operação.

Tal entendimento encontra consonância com o parecer emitido pela Assessoria Jurídica do Órgão, conforme *fls. 70-75*.

Portanto, rejeito a preliminar por entender que os elementos descritos no lançamento tributário são suficientes para o sujeito passivo proceder à sua defesa.

Decadência

No tocante à decadência suscitada pela recorrente, relativa aos fatos geradores ocorridos antes de maio de 2010, cabe esclarecer que a espécie tributária do ICMS se caracteriza por este ser atrelado ao lançamento por homologação, tratando-se de tributo em que a legislação comete ao sujeito passivo o dever de antecipar o seu pagamento sem o prévio exame da autoridade administrativa, conforme disciplinado no caput do art. 150 do CTN, abaixo reproduzido:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Com efeito, nesta modalidade de lançamento, o sujeito passivo, sem qualquer interferência da autoridade administrativa, apura, informa e paga a parcela correspondente à obrigação tributária, que posteriormente será aferida pelo Fisco. Dessa forma, o lançamento por homologação se materializa quando esta atividade é confirmada, pelo sujeito ativo, de forma expressa (por ato formal), ou tácita (por decurso do prazo legal estipulado no § 4º da norma supracitada).

Logo, havendo a antecipação do pagamento ou a entrega da declaração pelo contribuinte, o Fisco disporá de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, para lançar de ofício qualquer diferença apurada. Passado este prazo, sem qualquer providência por parte da Fazenda Pública, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário, perecendo o direito do Fisco de constituir o crédito tributário pelo lançamento.

No entanto, o caso em exame trata de lançamento de ofício por descumprimento de obrigação acessória, onde o sujeito passivo não registrou parte de suas operações nos livros fiscais, deixando de cumprir obrigação (de fazer) descrita na norma tributária, não havendo que se falar em antecipação do pagamento ou qualquer medida prévia que possibilitasse ao Fisco efetuar a homologação da atividade do contribuinte.

Dessa forma, não há como configurar caso de lançamento por homologação, por não se verificar, por parte do sujeito passivo, qualquer antecipação do pagamento ou prestação de declaração perante o Fisco, portanto, a exigência de tais valores deve ser providenciada pelo sujeito ativo através de lançamento de ofício, na forma do art. 149 do CTN, ficando a constituição do crédito tributário sujeito ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contados a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme a regra geral estabelecida no art. 173, I, do CTN, transcrito a seguir.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Logo, tendo o feito fiscal se consolidado em 27/5/2015, com a ciência da autuada, os fatos geradores ocorridos no exercício de 2010 só seriam alcançados pela decadência, em 1º/1/2016, ou seja; após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Portanto, não há decadência para nenhum dos períodos levantados no presente auto de infração.

Ressalte-se que, em parecer acostado aos autos (fls. 173-175), a assessoria jurídica deste Colegiado, representada pela procuradora, Sancha Maria F C R Alencar, manifestou idêntico entendimento opinando, pela legalidade do procedimento administrativo e pela não ocorrência da decadência.

Arquivo Magnético Informações Omitidas

A acusação trata de descumprimento de obrigação acessória, em razão de os arquivos magnéticos apresentados pela empresa, no período de janeiro de 2010 a agosto de 2013, terem deixado de incluir as operações acobertadas pelas Notas Fiscais relacionadas no presente processo, conforme demonstrativos (fls. 12-24).

Com efeito, a obrigação de manter a escrituração fiscal relativa às operações realizadas está disciplinada no art. 306, do RICMS/PB, *verbis*:

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).

Neste caso, constatando-se que o contribuinte deixou de registrar devidamente suas operações, a fiscalização efetuou o lançamento fiscal, aplicando penalidade por descumprimento de obrigação acessória, tomando como base o art. 85, IX, "k", da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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;

Em primeira instância, a julgadora singular, acolhendo parte dos argumentos da impugnante, no que diz respeito à violação ao contraditório e à ampla defesa, excluiu do cômputo da base de cálculo os valores relativos às Notas Fiscais Modelo 1 e 1-A, relativas às operações interestaduais, por não terem sido anexadas suas cópias aos autos, de modo a comprovar a acusação (fls. 45-47).

Procedeu, ainda, à alteração da penalidade, limitando-a ao valor mínimo 10 (dez) UFR-PB, nos termos do art. 81-A, II, da Lei nº 6.379/96, como se segue:

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

(...)
II - 5% (cinco por cento) do somatório dos valores totais das operações ou das prestações que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, exclusivamente, por meio da Guia de Informação Mensal - GIM, ou aqueles que, mesmo constando do arquivo, apresentem omissão ou divergência entre as informações constantes do arquivo magnético/digital e as constantes dos livros fiscais obrigatórios, não podendo a multa ser inferior a 10 (dez) UFR-PB e nem superior a 400 (quatrocentas) UFR-PB.

De fato, à época dos fatos geradores estava em vigor a alínea “k” do art. 85, IX, da Lei 6.379/96, que cominava multa de 5% (cinco por cento) sobre o somatório dos valores totais dos documentos de entrada e saída que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, estabelecendo-se um limite inferior de 20 (vinte) UFR-PB.

No entanto, com o advento da Lei nº 10.008/2013, houve a revogação da alínea “k”, e o dispositivo passou a fazer parte do art. 81-A, II, da Lei nº 6.379/96, que, passou a vigorar em 1º/9/2013. Posteriormente, foi estabelecido um novo limite de 10 (dez) UFR-PB, conforme redação pela lei nº 10.977/2017:

II - 5% (cinco por cento) do somatório dos valores totais das operações ou das prestações que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, exclusivamente, por meio da Guia de Informação Mensal - GIM, ou aqueles que, mesmo constando do arquivo, apresentem omissão ou divergência entre as informações constantes do arquivo magnético/digital e as constantes dos livros fiscais obrigatórios, não podendo a multa ser inferior a 10 (dez) UFR-PB e nem superior a 400 (quatrocentas) UFR-PB; (Redação do inciso dada pela Lei Nº 10977 DE 25/09/2017).

Note-se que a julgadora singular procedeu à alteração da penalidade, limitando-a ao valor mínimo 10 (dez) UFR-PB, nos termos do art. 81-A, II, da Lei nº 6.379/96, aplicando o princípio da retroatividade benigna da Lei tributária, previsto no art. 106, do CTN, verbis:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Neste sentido, ao caso concreto foi aplicada a alínea “c” do art. 106, eis que o fato nunca deixou de ser tratado como penalidade, apenas passou a fazer parte de outro dispositivo na mesma norma legal, cominando penalidade menos severa que a prevista ao tempo dos fatos geradores.

Portanto, ratifico integralmente os termos da decisão singular que se procedeu conforme as provas dos autos e os termos da legislação de regência.

Arquivo Magnético Informações Omissas ou Divergentes

Esta acusação, da mesma forma que a anterior, trata de descumprimento de obrigação acessória, com infringência do art. 306 do RICMS/PB, em razão de os arquivos magnéticos apresentados pela empresa, nos períodos 10/2013, 1/2014, 2/2014, 4/2014, 5/2014, 6/2014 e 12/2014, terem deixado de incluir as operações acobertadas pelas Notas Fiscais relacionadas no presente processo, conforme demonstrativos (fls. 152-24).

Neste caso, tratando-se de fatos geradores ocorridos a partir de 1º/9/2013, não mais vigorava a alínea “k” do art. 85, IX, da Lei 6.379/96, tendo a fiscalização efetuado o lançamento de ofício, cominando a penalidade do art. 81-A, inciso II, da Lei nº 6.379/96, transcrito anteriormente.

Em primeira instância, a julgadora singular excluiu o valor da Nota Fiscal nº 488, de

30/8/2013, por se comprovar que se destinava à Cultura Inglesa de João Pessoa, CNPJ nº 07.719.894/0001-13 (fl. 50).

Da mesma forma que a acusação anterior, reduziu a penalidade aplicada, de modo a adequá-la ao novo limite mínimo, de 10 (dez) UFR-PB, imposto pelo art. 81-A, II, da Lei nº 6.379/96, transcrito anteriormente.

Considerando que o restante das operações estão acobertadas por Notas Fiscais Eletrônicas, rejeito as alegações de cerceamento de defesa em razão de que foi disponibilizado à as chaves de acesso para consulta ao Portal Nacional da Nota Fiscal Eletrônica, de forma que se torna desnecessária a apresentação de cópias dos respectivos documentos fiscais.

Assim, ratifico a decisão de primeira instância por considerar que se procedeu em consonância com as provas dos autos e a legislação de regência.

Falta de Lançamento de Notas Fiscais no Livro de Entradas.

A última acusação trata de descumprimento de obrigação acessória, em razão de a autuada ter deixado de registrar operações de aquisição de mercadorias, no Livro Registro de Entradas, no período janeiro de 2010 a dezembro de 2014, conforme demonstrativo (fls. 12-24).

Neste sentido, o art. 119, do RICMS/PB, estabeleceu a obrigação de os contribuintes efetuarem a escrituração dos livros fiscais, disciplinando os procedimentos a serem adotados, nos termos do art. 276, vejamos os dispositivos:

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.*

§ 1º *Serão também escriturados os documentos fiscais relativos às aquisições de mercadorias que*

não transitarem pelo estabelecimento adquirente.

§ 2º Os lançamentos serão feitos um a um, em ordem cronológica das utilizações dos serviços ou das entradas efetivas no estabelecimento ou da data da aquisição ou do desembaraço aduaneiro, na hipótese do parágrafo anterior.

§ 3º Os lançamentos serão feitos, documento por documento, desdobrados em tantas linhas quantas forem às naturezas das operações, segundo o Código Fiscal de Operações e Prestações, nas colunas próprias, da seguinte forma:

Assim, aqueles que descumprirem tais determinações ficarão sujeitos à penalidade prevista no art. 85, II, da Lei 6.379/96, abaixo reproduzido:

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 a escrita fiscal, não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios;

Efetuada os ajustes na instância singular com a exclusão das operações acobertadas pelas Notas Fiscais Modelo 1 e 1-A, relativas às operações interestaduais, venho a ratificar a referida decisão, por considerar que se procedeu em consonância com as provas dos autos e os termos da legislação tributária, rejeitando, ao mesmo tempo, as razões expostas pela recorrente pelos motivos apresentados anteriormente.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter integralmente a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000819/2015-07, lavrado em 22/5/2015, contra a empresa CULTURAL CURSOS E TREINAMENTO LTDA., inscrição estadual nº 16.147.136-6, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 16.612,63 (dezesesseis mil, seiscentos e doze reais e

sessenta e três centavos), referentes à multa por descumprimento de obrigação acessória, por infringência ao art. 306 e parágrafos c/c art. 335; art. 263, §7º c/c art. 306 e parágrafos; e art. 119, VIII c/c art. 276; todos do RICMS-PB, conforme penalidades impostas pelos arts. 85, IX, “k”; 81-A, II e 85, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o montante de R\$ 17.638,31 (dezessete mil, seiscentos e trinta e oito reais e trinta e um centavos), de multa por descumprimento de obrigação acessória, pelas razões acima delineadas.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 13 de setembro de 2018.

THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora