



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

PROCESSO Nº0615612016-5

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:LAFARGE BRASIL S.A.

Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora:COLETORIA ESTADUAL DE PRIMEIRA CLASSE-ALHANDRA

Autuante:WAGNER LIRA PINHEIRO

Relatora:CONS.^a MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS. PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS AFASTAM PARTE DA ACUSAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

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. A falta de provas da acusação referente ao mês junho de 2015 motivou a improcedência do crédito tributário referente a este período de apuração.

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 *desprovemento*, para manter integralmente a sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente*, o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000436/2016-01, lavrado em 15/4/2016, contra a empresa LAFARGE BRASIL S.A., inscrição estadual nº 16.168.862-4, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 404.480,49 (quatrocentos e quatro mil, quatrocentos e oitenta reais e quarenta e nove centavos), referentes à multa por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantem cancelado, por indevido, o crédito tributário total de R\$ 60.512,95 (sessenta mil, quinhentos e doze reais e noventa e cinco centavos) de multa por infração.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de dezembro de 2018.

SIMÕES

MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI

Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, PETRONIO RODRIGUES LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000436/2016-01, lavrado em 15/4/2016, contra a empresa LAFARGE BRASIL S.A., inscrição estadual nº 16.168.862-4, relativamente a fatos geradores ocorridos no exercício de 2014 e mês de Junho de 2015, consta a seguinte denúncia:

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

Foram dados como infringidos os arts. 4º e 8º, do Decreto nº 30.478/2009, com proposição da penalidade prevista no art. 81-A, V, “a” da Lei nº 6.379/96, e apuração de um crédito tributário no valor de R\$ 464.993,44 (quatrocentos e sessenta e quatro mil, novecentos e noventa e três reais e quarenta e quatro centavos), referente a multa por descumprimento de obrigação acessória.

Cientificada, pessoalmente, da ação fiscal, em 2/5/2016, a autuada apresentou

reclamação em 31/5/2016 (fls. 37-47).

Com informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos (fl. 79) e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Lindemerg Roberto de Lima, que decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, fixando o crédito tributário em R\$ 404.480,49 (quatrocentos e quatro mil, quatrocentos e oitenta reais e quarenta e nove centavos), de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL OMISSÃO. OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS. CONFIGURADO EM PARTE.

- Confirmada a irregularidade fiscal caracterizada pela omissão de registro de documentos em blocos específicos da Escrituração Fiscal Digital, incide a penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

- A comprovação pela defesa de parte das notas fiscais serem emitidas pelos fornecedores da autuada como entradas de mercadorias e por ter ocorrido a anulação da operação para algumas notas fiscais, fez sucumbir parte do crédito tributário.

- A falta de provas da acusação de junho de 2015 motivou a improcedência do crédito tributário referente a este período de apuração.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Dispensado o recurso de ofício, nos termos do art. 80, §1º, I da Lei nº 10.094/2013 (fls.82-90).

Cientificada, pessoalmente, da decisão de primeira instância, em 11/1/2018 (fl. 92), a autuada protocolou recurso voluntário, em 7/2/2018 (fls. 94-107).

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

- Afirma que as Notas Fiscais objeto da autuação se referem a documentos de entrada emitidos por fornecedores da recorrente, a quem cabe a responsabilidade pelo registro de tais documentos.

- Diz que o julgador singular se limitou a cancelar parte do crédito tributário, ao invés de reconhecer a improcedência total do auto de infração por ser de caráter genérico e desprovido de certeza, contrariando o art. 142 do CTN.

- Manifesta-se pela ilegalidade da multa aplicada, taxando-a de desproporcional e confiscatória, pugnando pela aplicação da multa de 3 (três) UFR-PB, por documento não registrado nos livros fiscais próprios, nos termos do art. 85, II, “b” da Lei nº 6.379/96.

- Ao final, requer: i) que seja totalmente cancelado o auto de infração, por se tratar de lançamento eivado de vício; ii) subsidiariamente, o cancelamento total do auto de infração, em razão da multa aplicada ser desproporcional, irrazoável e confiscatória; iii) alternativamente, a reforma do auto de infração para que seja aplicada a penalidade de 3 (três) UFR-PB, prevista no 85, II, “b” da Lei nº 6.379/96.

Remetidos os autos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria para 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 93300008.09.00000436/2016-01, lavrado em 15/4/2016, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

De início cabe observar que o lançamento fiscal não incorreu em nenhum dos casos de nulidade elencados nos arts. 14, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013 (Lei do PAT) e se procedeu conforme os requisitos do art. 142 do CTN.

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.

Neste sentido, estão delineados no lançamento tributário, a identificação do sujeito passivo, a matéria tributável, o montante do tributo devido e a penalidade cabível, em perfeita consonância com o art. 142 do CTN, soterrando as alegações da recorrente de que o ato administrativo possui caráter genérico e é desprovido de certeza.

Ademais, o julgador singular corretamente denegou a solicitação de diligência feita pela autuada, por não se fazerem presentes os requisitos impostos pelo art. 59, §2º da Lei nº 10.094/2013. Além disso, torna-se dispensável a realização de diligência quando estão presentes no processo todos os elementos imprescindíveis para o deslinde da lide.

Superada a análise dos aspectos formais, passemos ao mérito.

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.

A acusação trata de descumprimento de obrigação acessória, em razão de os arquivos magnéticos referentes à Escrituração Fiscal digital – EFD, no exercício de 2014 e mês de junho de 2015, terem omitido operações realizadas pela empresa, conforme demonstrativo (fls. 05-31).

Insta destacar que o representante fazendário anexou aos autos demonstrativos, no qual enumera todas as notas fiscais de entrada não registradas na EFD, nos meses de janeiro a dezembro de 2014, além do cálculo das multas aplicadas.

Com efeito, a obrigação de manter a escrituração fiscal relativa às operações realizadas está disciplinada nos arts. 4º e 8º, do Decreto nº 30.478/2009, *verbis*:

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.

Assim, constatando-se que o contribuinte deixou de registrar suas operações, conforme disciplina a legislação tributária, ficou o sujeito passivo sujeito à aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 81-A, V, "a", da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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;

Atente-se que a busca pela verdade material norteia o processo administrativo fiscal. Por essa razão, a produção de provas para atestar os fatos alegado pelas partes, se torna imprescindível.

Ocorre que, como bem verificado pela Instância Prima, o fiscal autuante equivocou-se quando não anexou aos autos lastro probatório do lançamento do período de junho de 2015 no demonstrativo citado nas fls. 05 a 31.

Dessa forma, comungo com o entendimento da instância preliminar, ao tornar extinto o crédito tributário no valor de R\$ 45.863,74 (quarenta e cinco mil, oitocentos e sessenta e três reais e setenta e quatro centavos) ao verificar que no mérito improcede esta acusação fiscal referente ao mês de junho de 2015, pois, no levantamento específico de mercadorias, não há nos autos provas da sua materialidade.

Em primeira instância, o julgador singular, acatando provas apresentadas pela defesa (fl. 40), decidiu pela parcial procedência do auto de infração, excluindo também o crédito tributário no valor de R\$ R\$ 14.649,21 (quatorze mil, seiscentos e quarenta e nove reais e vinte e um centavos) referente as operações anuladas ou acobertadas por notas fiscais de entrada de emissão dos fornecedores da recorrente.

Por sua vez a recorrente, não impugnou as demais notas fiscais constantes na peça acusatória, alegando somente que a existência de notas de entrada dos fornecedores na lista da acusação, implica a total ilegalidade da multa aplicada e que o lançamento foi feito de forma genérica e desprovido de certeza.

Desta feita, apresentou um argumento genérico e impreciso, assumindo o ônus processual previsto no parágrafo único do art. 56 da Lei nº 10.094/2013, *ipsis litteris*:

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. (Grifo acrescido)

Ora, procedida à revisão do crédito tributário pelo julgador de primeira instância singular, onde foram corretamente excluídas operações não realizadas pela autuada, subsistem outras operações aonde se materializa a falta do registro nos arquivos EFD, como no exemplo das Notas Fiscais abaixo elencadas:

Nota Fiscal	Data Emissão	Emitente	Destinatário	Valor
67718	02/01/2014	Lafarge PE	Lafarge PB	9.576,00
19904	02/01/2014	Lojas dos Parafusos PB	Lafarge PB	1.290,00

Portanto, soterradas as alusões quanto à incerteza do crédito tributário, ratifico a decisão da instância singular, por considerar que se procedeu em consonância com a legislação tributária.

Da Penalidade Aplicada

Por derradeiro, não podemos deixar de analisar as alegações vinculadas ao valor excessivo da multa regulamentar que teria efeito confiscatório, atingindo a capacidade contributiva em face de sua desproporcionalidade.

Em verdade, não vejo como acatar nesta seara administrativa a grita de desproporcionalidade da multa tributária aplicada, visto que as penas tributárias resultam de expressa disposição legal, a teor do princípio da legalidade que embasa não só o Direito Tributário, como os demais ramos do direito.

Neste sentido, as multas tributárias são penalidades administrativas pela infração de uma obrigação fiscal definida em lei. Em outras palavras, é a coerção objetiva que o Estado-Lei impõe ao contribuinte, pela violação de seu direito subjetivo, positivando o fato ilícito da relação tributária.

Por outro lado, fogem da seara administrativa os argumentos recursais de que a penalidade aplicada é de cunho confiscatório, tendo em vista as disposições do art. 55, da Lei nº 10.094/2013, abaixo transcrito:

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

I - a declaração de inconstitucionalidade;

II - a aplicação de equidade.

Portanto, configurado que o fato denunciado caracteriza conduta típica e antijurídica prevista na legislação, a fiscalização corretamente aplicou a penalidade esculpida no art. 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, transcrito anteriormente, não se ventilando a aplicação aplicada da penalidade de 3 (três) UFR-PB, prevista no 85, II, “b” da Lei nº 6.379/96, como anseia a recorrente.

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 93300008.09.00000436/2016-01, lavrado em 15/4/2016, contra a empresa LAFARGE BRASIL S.A., inscrição estadual nº 16.168.862-4, já qualificados nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 404.480,49 (quatrocentos e quatro mil, quatrocentos e oitenta reais e quarenta e nove centavos), referentes à multa por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o crédito tributário total de R\$ 60.512,95 (sessenta mil, quinhentos e doze reais e noventa e cinco centavos) de multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de dezembro de 2018.

MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora