



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

PROCESSO Nº1714872016-8

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-SANTA RITA

Autuante(s): FERNANDO JOSE CRUZ CORDEIRO

Relatora: CONS.^a GILVIA DANTAS MACEDO

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DESCUMPRIMENTO. ARQUIVO MAGNÉTICO. OMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. VÍCIO FORMAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NA EFD. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NOS LIVROS PRÓPRIOS. AJUSTE NA PENALIDADE PROPOSTA. RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI TRIBUTÁRIA. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Constatou-se um equívoco cometido pela Fiscalização na descrição do fato infringente denunciado como omissão de notas fiscais no arquivo magnético da GIM, quando o contribuinte já era obrigado à escrituração fiscal digital, o qual inquinou de vício formal a denúncia, acarretando, por essa razão, a sua nulidade. Cabível a realização de novo feito fiscal, respeitado o prazo constante no art. 173, II, do CTN.

Diante da comprovação de operações que atestam a ocorrência de notas fiscais destinadas à empresa fiscalizada, dando conta da ocorrência de aquisições sem o devido lançamento dos documentos fiscais na EFD, e no livro Registro de Entradas, materializada estará à incidência da multa acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer, na forma prevista pela legislação de regência.

Correção na penalidade proposta diante da aplicação de legislação mais benéfica ao contribuinte, com a introdução do artigo 81-A, V, "a", na Lei nº 6.379/96.

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 *provimento parcial*, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002624/2016-74, lavrado em 14/12/2016, contra a empresa ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, CICMS nº 16.152.593-8, qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 466,25 (quatrocentos e sessenta e seis reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração, nos termos dos artigos 85, II, "b"; 88, VII, "a"; e 81-A, V, "a", da Lei nº 6.379/96, por infringência aos artigos 119, VIII, c/c o art. 276, do

RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/96, e 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09.

Ao tempo em que cancelo o montante de R\$ 579,25 (quinhentos e setenta e nove reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração, pelos fundamentos já expostos.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de junho de 2019.

GILVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, MONICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA e ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO.

ALENCAR

SANCHIA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE
Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002624/2016-74, lavrado em 14/12/2016, contra a empresa ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, CICMS nº 16.152.593-8, em razão da seguinte irregularidade verificada nos períodos de abril de 2013 a novembro de 2014:

ARQUIVO MAGNÉTICO – OMISSÃO >> O contribuinte está sendo autuado por apresentar arquivo magnético/digital com omissão ou o apresentarem com omissão entre as informações constantes do arquivo magnético/digital e as constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios.

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

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.

O representante fazendário constituiu o crédito tributário, dada a infringência aos artigos 263, §7º, c/c art. 306 e parágrafos e art. 335; 119, VIII, c/c o art. 276, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/96, e 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09, sendo proposta aplicação da penalidade na quantia de R\$ 1.045,50 (um mil, quarenta e cinco reais e cinquenta centavos), a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, arrimada nos artigos 81-A, II; 85, II, “b”; e 88, VII, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios, às fls. 4/5.

Pessoalmente cientificada da ação fiscal, em 16/12/2016, a autuada ingressou tempestivamente com peça reclamatória, em 13/1/2017, conforme se verifica às fls.9/12, ocasião em que requer a anulação da ação fiscal, alegando que parte dos documentos fiscais relacionados na denúncia formulada pela fiscalização foi registrada nos livros de entrada; parte das mercadorias não foi adquirida pela empresa e as demais se tratam de notas fiscais canceladas por seus emitentes.

No mérito, argui a improcedência da denúncia pela inexistência de omissão de receita, com base no argumento de inoccorrência da infração em comento.

Com informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 13), no que se refere às infrações ora em análise, foram os autos conclusos à instância prima (fls. 14), ocasião em que a Assessoria Técnica da GEJUP questionou a ausência de assinatura do representante legal da autuada na peça acusatória.

Sanado o vício apontado pela Gerência de Julgamentos, foram os autos distribuídos ao julgador singular – Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que, em sua decisão, julgou o auto de infração parcialmente procedente (fls. 24/27), conforme ementa abaixo transcrita:

ARQUIVO MAGNÉTICO – OMISSÃO – DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA – ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS – INFRAÇÕES CONFIGURADAS.

- Contribuinte obrigado à entrega de EFD fica dispensado do envio da Guia de Informação Mensal – GIM, inviabilizando, dessa forma, a cobrança de multa relativa à omissão relacionada ao arquivo magnético;

- Confirmada a irregularidade fiscal caracterizada pela ausência de lançamento de documentos fiscais nos Livros de Registro de Entradas, bem como na EFD, impõe-se a penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

Notificada da decisão de primeira instância por meio Aviso de Recebimento, em 17/8/2018, à fl. 32, tendo interposto Recurso Voluntário (fls. 34/37), perante este Colegiado, em 11/9/2018, buscando a reforma da decisão monocrática para decretar a nulidade do crédito tributário exigido na exordial, na qual reitera os argumentos levantados na instância prima.

Aportados os autos nesta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para o fim de apreciação e julgamento da matéria de que dispõem.

Eis o relatório.

1. 1.1.1.1.1.1

VOTO

Em exame recurso voluntário interposto pela atuada contra a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o auto de infração de estabelecimento, exigindo o crédito tributário acima descrito em razão do descumprimento das obrigações acessórias de falta de lançamento das notas fiscais no livro Registro de Entradas, omissão em arquivo magnético e falta de lançamento de notas fiscais na EFD, durante os períodos de abril de 2013 a novembro de 2014.

Quanto ao requisito de tempestividade, faz-se necessário declarar que o recurso da atuada foi interposto no prazo previsto no art. 77 da Lei nº 10.094/2013.

Pois bem. Após criteriosa análise dos documentos que instruíram a denúncia de omissão de documentos fiscais nos arquivos magnéticos/digitais, verifico a existência de vício de natureza formal no Auto de Infração lavrado, especificamente, no que tange à descrição desse fato infringente.

Inicialmente, consultamos o sistema de informação desta Secretaria e constatamos que a autuada passou a ser obrigada a informar ao Fisco suas operações com mercadorias, através da EFD, em 1/1/2013.

Perscrutando os autos, vemos que o julgador singular afastou a infração, entendendo como improcedente a acusação para os períodos de fevereiro a novembro de 2014, sob o argumento de que a autuada estaria obrigada a prestar suas informações via Escrituração Fiscal Digital - EFD, nos termos do art. 3º, §1º, V, do Decreto nº 30.478/2009.

Sem desrespeito ao trabalho da fiscalização e ao n. julgador monocrático, importa reconhecer que, apesar de identificar corretamente o sujeito passivo, o libelo acusatório não descreveu perfeitamente esta conduta infracional, vez que remete a omissão de documentos fiscais em arquivo magnético, **quando o contribuinte estava obrigado à entrega da Escrituração Fiscal Digital- EFD, no exercício objeto da denúncia.** Assim, resta configurado o vício formal previsto no art. 17, II, da Lei nº 10.094/2013:

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 sentido, recorro ao texto normativo dos arts. 15 e 16, da Lei nº 10.094/13, que evidenciam a necessidade de nulidade do procedimento fiscal, na hipótese de incorreções ou omissões que comprometam a natureza da infração, o que caracteriza a existência de **vício formal na acusação**, passível de novo procedimento fiscal, como se vê no texto normativo abaixo:

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.

Diante disso, posiciono-me pela ineficácia da denúncia, no que concerne à omissão de documentos fiscais nos arquivos magnéticos/digitais, por existirem razões suficientes que caracterizem a nulidade da infração, dando, assim, à Fazenda Estadual o direito de fazer um novo feito fiscal, na forma regulamentar e respeitado o prazo constante no art. 173, II, do CTN, com a correta descrição do fato infringente.

Dessa maneira, retifico o entendimento exarado pela instância prima para determinar a lavratura de nova peça com a correta descrição do fato infringente, discriminando *a omissão de documentos fiscais na EFD*, apontando os dispositivos ora infringidos do Decreto nº 30.478/2009.

Com relação às demais infrações, a natureza da infração está perfeitamente definida e a pessoa do infrator corretamente identificada, de modo que o lançamento de ofício atende aos requisitos da Lei nº 10.094/2013, não ensejando nulidade.

Considerando-se, ainda, o suporte probatório ínsito nos autos, fls. 4/5, planilhas referentes às notas fiscais não registradas, as quais apontaram o valor da multa aplicada para cada documento fiscal, tendo a fiscalização, portanto demonstrado os valores apurados, bem como aqueles utilizados nas planilhas.

Assim, observa-se que foram oportunizados à reclamante todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo, alguns dos pilares do ordenamento jurídico processual.

Adentrando no mérito da autuação, temos como consequência da repercussão tributária da obrigação principal derivada de omissões de saídas de mercadorias pela ocorrência de falta de

escrituração de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, suscita, também, o descumprimento das obrigações acessórias do contribuinte ter deixado de lançar as notas fiscais de aquisição nos livros fiscais próprios, bem como em sua escrituração fiscal digital.

Verifica-se, portanto, descumprimento de obrigação de fazer, decorrente de aquisição mercantil, donde se elege a responsabilidade de o contribuinte informar suas operações de entrada. É o que ocorre no caso dos autos, onde a medida punitiva inserta no auto de infração encontra previsão 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, tributação e da arrecadação do ente competente, relativamente ao cumprimento de certas obrigações 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 de uma obrigação tributária, seja ela principal ou acessória, caracteriza uma “não prestação”, da qual decorre uma sanção prevista em lei.

Por fim, passo a analisar a questão na sequência dos fatos denunciados na exordial, senão vejamos:

ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OMISSÃO - OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS

Para esta acusação, a fiscalização apontou como infringidos os artigos 4º e 8º, do Decreto nº 30.478/09, *in 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.

De acordo com o Guia Prático da Escrituração Fiscal Digital, a Escrituração Fiscal Digital – EFD é parte integrante do projeto SPED a que se refere o Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, que busca promover a integração dos fiscos federal, estaduais, Distrito Federal e, futuramente, municipais, e dos Órgãos de Controle mediante a padronização, racionalização e compartilhamento das informações fiscais digitais, bem como integrar todo o processo relativo à escrituração fiscal, com a substituição do atual documentário em meio físico (papel) por documento eletrônico com validade jurídica para todos os fins.

In casu, é notória a constatação de que a Auditoria Fiscal apresentou um arcabouço probatório, demonstrando a ausência de informações entre documentos fiscais e a EFD, situação que não foi contraditada a contento pela recorrente, diante da falta de argumentos e provas contrárias à conduta afrontosa perante a legislação de regência (artigos 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09).

Com relação à multa imposta, aplicou a fiscalização, para o período de outubro a dezembro de 2013, o disposto no artigo 88, VII, “a”, da Lei nº 6.379/96, *verbis*:

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; (g.n.)

O dispositivo legal em comento vigeu de 01/09/2013 a 29/12/2013, contudo foi revogado **pelo inciso III do art. 12 da Medida Provisória nº 215/13, de 30/12/13, passando a vigorar o** artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, o qual impõe multa de 5% do valor dos documentos fiscais não informados na EFD.

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; (g.n.)

No caso em tela, trata-se de ato pretérito não definitivamente julgado, devendo, portanto, ser aplicado às infrações insertas na inicial em conformidade com o disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, que autoriza a aplicação retroativa de sanções mais benéficas para os fatos ora em análise, em respeito ao Princípio da Legalidade. Senão vejamos:

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

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

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

Destarte, para os períodos de setembro a dezembro de 2013, analisando-se individualmente as notas fiscais, necessária se faz a alteração da multa aplicada para este dispositivo nos casos em que seja mais benéfico ao contribuinte, conforme demonstrativo a seguir:

INFRAÇÃO	PERÍODO DO	FATO GERADOR	MULTA MAIS BENÉFICA (5% OU UFR)
ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS	01/10/2013	31/10/2013	27,75
ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS	01/11/2013	30/11/2013	181,00
ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS	01/12/2013	31/12/2013	1,40

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS

A obrigatoriedade de escrituração envolve outra obrigação: a de manter nele todos os registros de aquisição de mercadorias com a qual o contribuinte transacione em referido período, de acordo com o que estabelece o artigo 276 do RICMS/PB:

Art. 119. São obrigações do contribuinte:

(...)

VIII – escriturar os livros e emitir documentos fiscais, observadas as disposições constantes dos Capítulos próprios deste Regulamento. (g.n.)

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. (g.n.)

Assim como ocorrera na impugnação a recorrente também não trouxe aos autos nenhuma prova suficiente para ilidir na íntegra a acusação de falta de registro de notas fiscais no Livro Registro de Entradas.

Desta situação, comprova-se que a decisão monocrática sentenciou a ocorrência da infração acessória na forma prevista pelo art. 85, II, “b”, da Lei 6.379/96, culminando em multa acessória de 3 UFR-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; (g. n.).

Com relação à multa por infração aplicável à falta de lançamento de notas fiscais no livro Registro de Entradas, analisando pormenorizadamente a legislação tributária pertinente e visando à aplicação dos princípios constitucionais tributários, me posiciono favoravelmente à aplicação retroativa do disposto no artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, anteriormente citado, também, para os períodos de janeiro a agosto de 2013, posto que o contribuinte já era obrigado à Escrituração Fiscal Digital - EFD.

Embora a legislação ínsita no art. 85, II, “b”, da Lei 6.379/96, continue a vigorar, a infração cometida se refere à falta de lançamento no livro Registro de Entradas, diferenciando apenas no fato do referido livro ser físico ou digital, assim entendendo ser cabível a aplicação da retroatividade benigna, prevista no art. 106, do CTN.

No meu sentir, com a evolução tecnológica, os livros fiscais apenas migraram de um suporte físico para arquivos digitais, dispensando o registro em papéis, contudo o livro fiscal de Registro de

Entradas permanece o mesmo outrora existente.

No tocante à legislação, o art. 85, inciso II, “b”, da Lei n.º 6.379/96, penalizava com 3 (três) UFR/PB por documento fiscal aquele que não o registrasse no livro físico.

Inicialmente com o surgimento da Escrituração Fiscal Digital - EFD, o artigo anteriormente citado permaneceu aplicável ao caso do descumprimento da obrigação acessória pela falta de lançamento das notas fiscais no livro Registro de Entradas, sendo o mesmo físico ou digital, até a criação de penalidade própria específica para os contribuintes que passaram a utilizar a EFD.

Entendo que o contribuinte nos períodos de janeiro a agosto de 2013 já era obrigado a prestar as informações fiscais, referentes às entradas de mercadorias, através da EFD, e, no caso de descumprimento, seria punido com a legislação aplicável à época.

Com a criação da legislação específica para o caso de descumprimento da obrigação acessória pela falta de lançamento na EFD, passou a vigorar o disposto no artigo 88, VII, “a”, da Lei nº 6.379/96, que previa a aplicação de **5 (cinco) UFR-PB por documento fiscal (períodos de setembro a dezembro de 2013), sendo, posteriormente, revogada essa norma, e criada a penalidade de 5% (cinco por cento) do valor do documento fiscal não informado.**

Com efeito, esta Corte, em diversos acórdãos, já se posicionava favoravelmente à retroatividade benéfica para aplicar, nos períodos de setembro a dezembro de 2013, aquela que fosse mais benéfica ao contribuinte, com fundamento no disposto no art. 106 do CTN.

Isto posto, não vejo óbice à utilização de raciocínio análogo, aos períodos de janeiro a agosto de 2013, em que haja descumprimento da obrigação acessória de falta de lançamentos no livro Registro de Entrada, quando o contribuinte era obrigado efetivamente a prestar informações através da EFD.

Tal entendimento encontra âncora em parecer proferido pela Assessoria Jurídica desta Casa, na pessoa da Procuradora Dra. Sancha M F C R de Alencar, representante da Procuradoria da Fazenda Estadual, pelo que se pronunciou a respeito de matéria de idêntica natureza no processo nº 139982014-4, que continha a denúncia da prática da infração de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição no livro Registro de Entradas, no período em que o contribuinte era obrigado à entrega da EFD, abaixo transcrito:

"No auto de infração, tem-se que o contribuinte deixou de "informar ou ter informado com divergência os documentos fiscais na EFD, relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços" e que deixou "de lançar as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios".

*De se ressaltar que não procede a nulidade do lançamento (quanto à parcela de **janeiro a agosto de 2013**) ao argumento de falta de capitulação adequada, em virtude de que já seria obrigado à EFD.*

Ora, o Decreto que estabelece a EFD não extingue a obrigação jurídica denominada pelo legislador de "Livro de Registro de Entradas", que consiste na informação das suas operações de entrada, mas apenas direciona sua execução material através da ferramenta eletrônica. É nesse contexto que deve ser entendido o §3º do art. 1º do Decreto nº 30.478/2009 ao dizer expressamente que "o contribuinte deverá utilizar a EFD para efetuar a escrituração do: I – Livro Registro de Entradas;".

Houve assim, a correta identificação de descumprimento de prestações previstas na legislação tributária no interesse da arrecadação de tributos, nos termos do §2º do art.113 do CTN.

*Ainda, quanto ao período de **Janeiro a Agosto de 2013**, o Recorrente pede a aplicação retroativa da redação do Art. 81-A, V, "a", da Lei Est. 6.379/93, que estabeleceu a multa em 5%, nos termos da MP nº 215, de 30/12/2013, que foi convertida na Lei n.10.312/2014. Salientou que essa alteração foi realizada pelo Julgador singular no período de Setembro a Dezembro/2013, por ser benéfico ao contribuinte.*

Tratando-se de falta de lançamento de documentos fiscais no livro registro de entradas, mas já realizada através da escrituração fiscal digital, conforme se verifica às fls. 05/15, não se pode negar que havendo legislação posterior, imputando penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória referente à ausência de informação ou informação divergente na EFD, relativa às suas operações com mercadorias ou prestações de serviço, tal legislação, sendo mais benéfica, poderá ser aplicada retroativamente.

Veja-se que à época dos fatos geradores, janeiro/2013 a agosto/2013, o contribuinte já utilizava a EFD para efetuar a escrituração do: I – Livro Registro de Entradas, logo, mesmo sendo aplicada a legislação geral prevista à época (3 UFR-PB por nota fiscal não lançada, conforme previsto no art. 85-I, b da lei 6379/96). Posteriormente, houve a tipificação específica para o descumprimento desta obrigação, exclusivamente quando da utilização da EFD, conforme se verifica no art. 88, VII, "a" da lei 6379/96.

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

I - 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;

Art. 88. Será adotado, também, o critério referido no inciso I do art. 80, com aplicação de multa, na forma a seguir: (Redação dada pela Lei Nº 7.488 DE 01.12.2003, DOE PB de 02.12.2003) (Inciso acrescentado pela Lei Nº 10008 DE 05/06/2013, efeitos a partir de 01/09/2013):

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;

Ocorre que o art. 88, VII, “a”, da lei 6379/96, foi revogado pela Lei nº 10312/2014, em razão da conversão da Medida Provisória nº 215/2013, passando a tipificação a ser prevista no art. 81-A, V, da mesma Lei, como se observa:

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:

Tratando-se de falta de lançamento de documentos fiscais em EFD, o art. 106 do CTN determina a aplicação retroativa da lei ao “fato pretérito” quando o procedimento ainda estiver no estado de “não definitivamente julgado”. Esclareça-se: aqui importa o fato propriamente ocorrido (“não lançadas as notas fiscais correspondentes” na EFD), e não a capitulação legal pretérita, que apenas havia sido aplicada, à época, por não existir uma capitulação específica para as empresas que já eram obrigadas a utilizar a escrituração fiscal digital para o lançamento de suas operações.

Veja-se o art. 106, II, “c” do CTN, que deverá ser aplicado ao caso em tela, pois se trata do mesmo FATO INFRATOR, de aplicação apenas de penalidade, de ato ainda não definitivamente julgado.

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.

Ora, nos termos do CTN, não se tratando de ato definitivamente julgado, há necessidade de se verificar qual a penalidade menos severa, se a prevista na lei vigente ao tempo da prática do ato infracional, ou se a lei posterior.

Ressalte-se que deve ser considerado o ATO ou FATO PRETÉRITO, considerando-se, pois, a prática infracional, que, no caso em comento, parece-me a mesma, apenas havendo peculiaridade quanto ao lançamentos das operações em meio físico ou digital.”

Assim, sobradas razões tenho para aplicar, para os períodos de janeiro a agosto de 2013, a multa por infração que seja mais benéfica ao contribuinte, conforme planilha abaixo:

INFRAÇÃO	PERÍODO DO	FATO GERADOR	MULTA MAIS BENÉFICA (5% OU UFR)
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/04/2013	30/04/2013	106,17
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/05/2013	31/05/2013	106,65

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/06/2013	30/06/2013	18,78
--	------------	------------	-------

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/07/2013	31/07/2013	24,50
--	------------	------------	-------

Por fim, analisando-se as peças apresentadas pela defesa, vemos que a recorrente, visando afastar o crédito tributário, alega que parte das mercadorias não foi adquirida pela empresa. Contudo, deveria a mesma ter colacionado aos autos provas documentais que tivessem o condão de efetivamente afastar a denúncia, haja vista a suposta utilização da sua inscrição estadual para compra de mercadorias. Entretanto, não trouxe aos autos prova capaz de demonstrar a veracidade de tal afirmação, o que, por si só, é incapaz de afastar a acusação que lhe foi imposta pela fiscalização, haja vista os documentos fiscais relacionados pelo autuante se encontrarem autorizados e com destino à autuada.

Com relação ao registro de parte dos documentos fiscais, não apresenta autuada a prova do lançamento respectivo, além de sequer identificar os números das referidas notas fiscais que foram supostamente escrituradas, o que nos leva a certeza da ocorrência do fato infringente, posto que poderia a recorrente ter colacionado aos autos cópia do referido livro, onde se verifica o lançamento das notas fiscais, afastando a presente autuação.

Pelo exposto, não nos resta outra opção senão alterar quanto aos valores a sentença exarada na instância prima, conforme demonstrativo a seguir:

INFRAÇÃO	PERÍODO DO	FATO GERADOR	MULTA NO AI	MULTA PÓS CORREÇÃO	OBSERVA
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE	01/04/2013	30/04/2013	106,17	106,17	-

ENTRADAS

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/05/2013	31/05/2013	106,65	106,65	-
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/06/2013	30/06/2013	107,25	18,78	ART. 106 D CTN
FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS	01/07/2013	31/07/2013	107,64	24,50	ART. 106 D CTN
ESCRITURAÇÃO O FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS	01/10/2013	31/10/2013	180,35	27,75	ART. 106 D CTN
ESCRITURAÇÃO O FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS	01/11/2013	30/11/2013	181,00	181,00	-
ESCRITURAÇÃO	01/12/2013	31/12/2013	182,00	1,40	ART. 106 D

O FISCAL
DIGITAL –
OPERAÇÕES
COM
MERCADORIAS
OU
PRESTAÇÕES
DE SERVIÇOS

CTN

ARQUIVO MAGNÉTICO – OMISSÃO	01/02/2014	28/02/2014	15,01	-	NULO, VÍCIO FORMAL
ARQUIVO MAGNÉTICO – OMISSÃO	01/09/2014	30/09/2014	52,00	-	NULO, VÍCIO FORMAL
ARQUIVO MAGNÉTICO – OMISSÃO	01/11/2014	30/11/2014	7,43	-	NULO, VÍCIO FORMAL
TOTAIS			1.045,5	466,25	-

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *provimento parcial*, para alterar, quanto aos valores, a decisão monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002624/2016-74, lavrado em 14/12/2016, contra a empresa ATACADAN DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, CICMS nº 16.152.593-8, qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 466,25 (quatrocentos e sessenta e seis reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração, nos termos dos artigos 85, II, “b”; 88, VII, “a”; e 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, por infringência aos artigos 119, VIII, c/c o art. 276, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/96, e 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09.

Ao tempo em que cancelo o montante de R\$ 579,25 (quinhentos e setenta e nove reais e vinte e cinco centavos) de multa por infração, pelos fundamentos já expostos.

À repartição preparadora, com fulcro no art. 18 da Lei nº 10.094/13, caberá as providências necessárias à realização de novo feito fiscal, no que tange à infração de arquivo magnético – omissão, respeitando-se o prazo decadencial atinente ao art. 173, II, do CTN.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de junho de 2019.

Gilvia Dantas Macedo
Conselheira Relatora