

PROCESSO Nº 1638842020-6

ACÓRDÃO Nº 0102/2022

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO.

Autuante: HÉLIO JOSÉ DA SILVEIRA FONTES

Relator: Cons.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO BLOCO ESPECÍFICO DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL. INFRAÇÃO EVIDENCIADA EM PARTE. REINCIDÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- *A falta de registro das notas fiscais de aquisição na EFD do contribuinte, contraria as normas da legislação tributária, ensejando a imposição de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, estabelecida em lei. "In casu", O sujeito passivo trouxe aos autos provas materiais, que afastaram parte da denúncia inserta na exordial.*

- *Excluída, de ofício, a multa recidiva em razão de não haver caracterização de infração reincidente relativamente ao processo antecedente, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13.*

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito pelo seu *desprovidimento*, e alterar, de ofício, quanto aos valores, a sentença exarada na instância monocrática e julgar *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000685/2020-83, lavrado em 27/4/2020, contra a empresa DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA., inscrita no CCICMS/PB, sob nº 16.149.914-7, devidamente qualificada nos autos, e declarar devida a multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de R\$ 355,70 (trezentos e cinquenta e cinco reais e setenta centavos), em virtude de violação aos arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28/07/2009.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 62.904,48 (sessenta e dois mil, novecentos e quatro reais e quarenta e oito centavos), sendo R\$ 41.817,74 (quarenta e um mil, oitocentos e dezessete reais e setenta e quatro centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória, e R\$ 21.086,74 (vinte e um mil, oitenta e seis reais e setenta e quatro centavos) de multa recidiva, pelas razões acima evidenciadas.

P.R.I.

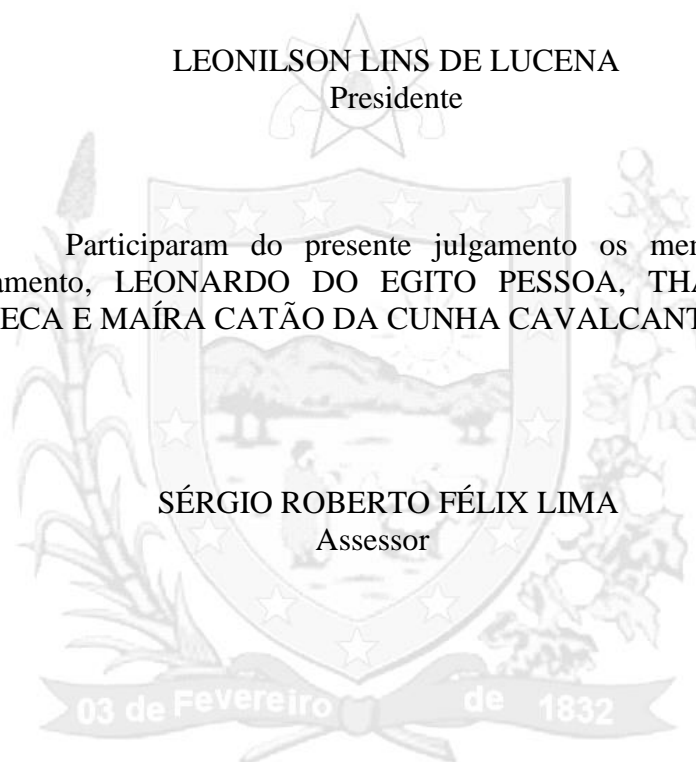
Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 24 de fevereiro de 2022.

**PETRÔNIO RODRIGUES LIMA**  
Conselheiro Relator

**LEONILSON LINS DE LUCENA**  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LEONARDO DO EGITO PESSOA, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

**SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA**  
Assessor



PROCESSO Nº 1638842020-6  
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO  
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP  
Recorrida: DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA.  
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO.  
Autuante: HÉLIO JOSÉ DA SILVEIRA FONTES  
Relator: Cons.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO BLOCO ESPECÍFICO DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL. INFRAÇÃO EVIDENCIADA EM PARTE. REINCIDÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

- *A falta de registro das notas fiscais de aquisição na EFD do contribuinte, contraria as normas da legislação tributária, ensejando a imposição de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, estabelecida em lei. "In casu", O sujeito passivo trouxe aos autos provas materiais, que afastaram parte da denúncia inserta na exordial.*
- *Excluída, de ofício, a multa recidiva em razão de não haver caracterização de infração reincidente relativamente ao processo antecedente, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13.*

## RELATÓRIO

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso de ofício interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000685/2020-83 (fls. 3 a 5), lavrado em 27/4/2020, que denuncia a empresa DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA., acima identificada, pelo cometimento da irregularidade abaixo transcrita, nos períodos de dezembro de 2015, janeiro, junho, julho e setembro de 2016, *ipsis litteris*:

0537 - ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OMISSÃO - OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS >> O contribuinte está sendo autuado por deixar de informar na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco

específico de escrituração os documentos fiscais da EFD, relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços.

**NOTA EXPLICATIVA:**

**DEIXOU DE REGISTRAR NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NA EFD, NOS EXERCÍCIOS DE 2015 E 2016, CONFORME DEMONSTRADO NOS DOCUMENTOS ANEXOS.**

Considerando infringidos os arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28/07/2009, o agente fazendário efetuou o lançamento da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$ 63.260,18, proposta nos termos do art. 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios, demonstrativos fiscais dos documentos não lançados na EFD, anexos às fls. 5 e 6 dos autos.

Cientificada da acusação por DTe em 30/10/2020, fl. 7, a acusada apresentou peça de defesa, tempestiva, protocolada em 2/12/2020, fls. 9 a 21, com provas documentais anexas às fls. 22 a 145, em que traz, em suma, as seguintes alegações em sua defesa:

- Alega nulidade insanável do auto de infração por descumprimento de formalidades legais, violação do termo final de conclusão do procedimento de fiscalização, indo de encontro ao art. 196, do CTN, e art. 642, §3º do RICMS/PB, e que não teria havido Portaria prorrogando o prazo para o término da fiscalização, ensejando a nulidade da autuação;
- No mérito, alega que as Notas Fiscais 31456, 12854, 12873 e 101504, apesar da defendente ter dado ciência quando emitidas, não foram aceitas quando fisicamente apresentadas, sendo que: 31456, 12854 e 12853 estavam em desacordo com o pedido feito ao fornecedor; 101504 recusada por ter sido emitida com destinatário errado, fato registrado no Portal da Nota Fiscal Eletrônica;
- Notas Fiscais 80305 e 81144, não pode se falar em ausência de escrituração vez que são NF's referentes a baixa de estoques por perda de produto, sendo notas de saídas da própria empresa, regularmente escrituradas e declaradas, fato que passara despercebido pelo Auditor Fiscal;
- Notas Fiscais 135285, 135288, 135289, 135290, 135291 são notas de RETORNO DE MERCADORIA DEP EM ARMZ GERAL, sem incidência do ICMS, apesar de emitidas em julho de 2016 foram escrituradas extemporâneas e de modo espontâneo em junho de 2018;
- que a multa imposta de R\$ 63.260,18 corresponde a 44.909,02% do ICMS de R\$ 140,55 envolvido nas NF's em questão, sendo, portanto, desproporcionais, e inconstitucional por ferir o princípio do não-confisco, art. 150, IV da CF, sendo esse o entendimento do STF;
- que não houve qualquer descumprimento de obrigação principal, inexistindo prejuízo ao fisco, sendo o auto de infração nulo ou improcedente por tais razões;

- requer o acolhimento de sua preliminar, e, subsidiariamente, a insubsistência do Auto de Infração.

Conclusos, foram os autos encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos à julgadora fiscal Graziela Carneiro Monteiro, que decidiu pela *procedência parcial* do auto de infração *sub judice*, condenando o contribuinte ao crédito tributário no valor de R\$ 533,55, com recurso de ofício a esta Casa, de acordo com sua ementa abaixo reproduzida, *litteris*:

**EFD – OMISSÃO – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE.**

- Confirmada parcialmente a irregularidade fiscal acessória caracterizada pela omissão, na Escrituração Fiscal Digital, dos documentos fiscais, relativos às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços, tendo em vista a apresentação de alegações suficientes e/ou instrumentos de provas capazes de desconstituir em parte as imputações trazidas na inicial.

**AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE**

Cientificada regularmente da decisão singular por DTe em 7/10/2021, fl. 160, o contribuinte não mais se manifestou nos autos.

Em ato contínuo, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, e distribuídos a esta relatoria, por critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

**VOTO**

Em exame, o recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000685/2020-83, lavrado em 27/4/2020, contra a empresa DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA., devidamente qualificada nos autos.

Em face da inexistência de recurso voluntário, impõe-se apreciar a motivação da sentença recorrida, proferida pela instância *a quo*, objeto do recurso de ofício.

A primeira instância procedeu parcialmente o feito acusatório, diante dos argumentos e provas materiais trazidas aos autos, como objetos de defesa do sujeito passivo, o que passaremos a analisar.

No caso sob exame, vislumbra-se das informações contidas nos autos, que a denúncia por descumprimento de obrigação acessória partiu da verificação e análise do cruzamento eletrônico de dados, entre as notas fiscais eletrônicas emitidas por terceiros destinadas ao contribuinte, com sua EFD, cujo demonstrativo, acostado à fl. 6, traz os dados das notas fiscais eletrônicas denunciadas, com seus respectivos valores e chaves de acessos, data de suas emissões, bem como as correspondentes multas aplicadas, no percentual de 5% sobre os valores das operações. Portanto dados suficientes para a constituição do crédito tributário, tendo em vista a verificação pela fiscalização da ausência de seus registros na EFD.

Assim, foi o contribuinte acusado por deixar de informar na forma e prazo regulamentar, em registros de blocos específicos de escrituração os documentos fiscais da EFD, relativo às suas operações com mercadorias, considerando haver infringido o disposto nos **artigos 4º e 8º, do Decreto nº 30.478/09**, que assim dispõe:

**Art. 4º** O arquivo digital da EFD será gerado pelo contribuinte de acordo com as especificações do leiaute definido em Ato COTEPE e conterà 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.

Diante da infração denunciada, foi aplicada a multa nos termos do artigo 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96<sup>1</sup>, *in verbis*:

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

(...)

<sup>1</sup> Com efeitos a partir de 1º de setembro de 2013.

**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.)

Inicialmente, a diligente julgadora singular analisou as Notas Fiscais de aquisição n<sup>o</sup>s 31456, 1284, 12873 e 101504, cujas alegações da defesa foram que as respectivas operações não teriam sido realizadas, em razão de as mercadorias não estarem de acordo com seu pedido. De fato, verificando o teor destas notas fiscais no Portal da Nota Fiscal Eletrônica, juntas aos autos às fls. 62 a 81, indicam que as operações inerentes as NFe n<sup>o</sup>s 31456, 12854 e 12853, realmente não se concretizaram, como constam nos respectivos campos de “Ambiente de autorização” a informação de “Operação não Realizada”, bem como no campo “Justificativa”, em que consta a expressão “Em desacordo com o pedido”, e a Nota fiscal n<sup>o</sup> 101504 emitida para o destinatário errado, conforme fato registrado também no Portal da Nota Fiscal Eletrônica.

41.080.722/0005-04	DISLUB COMBUSTIVEIS LTDA. PB	161499147	PB
Destino da Operação:	Consumidor Final	Presença do Comprador	
1-Operação interna	0-Não	9-Operação não presencial	
<b>Emissão</b>			
Tipo de Emissão:			
Emissão normal (não em contingência)			
Finalidade da emissão:			
1 - NF-e normal			
Processo de emissão:		Indicador de pagamento:	
0 - com aplicativo do contribuinte		1 - A Prazo	
Indicador de Intermediador/Marketplace:			
Natureza da Operação:	Tipo da Operação:	Digest Value da NF-e:	
VENDA PARA ENTREGA FUTUF	1-Saída	o9dFJuJbrN2avoMtrLKTuX1K95Q=	
<b>Situação Atual: Autorizada</b>			
Ocorrência:	Protocolo:	Data   Hora:	
100 - Autorizado o uso da NF-e	325150020270121	04/12/2015 14:53:48	
Ciencia da Operacao	891150884325421	04/12/2015 15:04:21	
Operacao nao Realizada	891160216050850	24/02/2016 13:16:08	
Data/Hora: 21/02/2022 14:51:19			

Diante de tais provas, ratifico a decisão singular, que afastou os referidos documentos fiscais da acusação.

Também foram corretamente afastadas as Notas Fiscais nºs 80.305 e 81.144, que foram lançadas pela própria autuada como saídas, a título de baixa de estoques, e não como entradas, sendo estas devidamente declaradas nas respectivas EFD's.

Quanto as Notas Fiscais nºs 135287, 135288, 135289, 135290 e 135291, também afastadas da denúncia, tratam de notas fiscais de retorno de mercadorias depositadas em Armazém Geral, emitidas em julho de 2016, contudo, só escrituradas em junho de 2018, conforme sua EFD original demonstrada às fls. 107 e 108, bem como a consulta pela julgadora singular à fl. 155 dos autos. Considerando que em tais operações não incide o imposto, portanto, sem repercussão tributária, e tendo o caráter de lançamento extemporâneo das aludidas notas fiscais, de forma espontânea, com a data de suas respectivas emissões, considero cumprida a obrigação acessória, estando, assim, de acordo com a decisão a quo.

Resta mantida, então, a denúncia por ausência de lançamento na EFD referente à Nota Fiscal nº 127016, emitida em 22/1/2016, no valor de R\$ 7.114,08, que não houve argumentos de defesa, devendo, portanto, ser mantida na acusação.

#### Da multa recidiva

Quanto a multa por reincidência aplicada de 50% sobre a multa por infração, verifiquei no Termo de Antecedentes Fiscais, juntado por este relator, a presença de apenas um processo relativamente à mesma acusação ora em questão, que é o Processo nº 1405112017-1.

É cediço que a aplicação da recidiva é decorrente da informação de que o sujeito passivo possuía antecedentes fiscais, conforme previsão do art. 87 da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

*Art. 87. A reincidência punir-se-á com multa acrescida de 50% (cinquenta por cento), adicionando-se a essa pena 10% (dez por cento) da multa original a cada nova recidiva.*

*Parágrafo único. Considera-se reincidência a prática de nova infração à mesma disposição legal, por parte da mesma pessoa natural ou jurídica, dentro de 05 (cinco) anos da data em que se tornar definitiva a decisão referente à infração anterior.*

Neste sentido, para que seja considerada reincidência para efeito da majoração da multa inicialmente aplicada, é imperioso que a infração, ora em questão, tenha sido ao mesmo dispositivo legal, desde que ocorrido dentro do período de cinco anos contados do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado, consoante o disposto no artigo 39 da Lei nº 10.094/13. Vejamos:

*Art. 39. Considera-se reincidência a prática de nova infração ao mesmo dispositivo legal, por parte da mesma pessoa, natural ou jurídica, dentro de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou da inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributário não quitado ou não parcelado.*

No caso em tela, observo que o processo antecedente foi quitado em 25/9/2017, ou seja, o fato gerador da denúncia em tela (janeiro/2016) foi anterior a data da



quitação. Portanto, a infração ora em questão não tem característica de ser reincidente do processo antecedente, nos termos do art. 39 da Lei nº 10.094/13, supracitada. Por conseguinte, entendo ter ocorrido um equívoco de interpretação por parte da fiscalização, de forma que não há razão para aplicação da multa recidiva.

Destarte, decido, de ofício, excluir a multa recidiva aplicada na infração em epígrafe, por indevida, pelas razões acima exposta.

Com a devida correção, deve o crédito tributário ser constituído de acordo com o quadro demonstrativo abaixo:

INFRAÇÃO	PERÍODO		MULTA (5%)	RECIDIVA	TOTAL
ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - OMISSÃO -OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS	01/12/2015	31/12/2015	-	-	-
	01/01/2016	31/01/2016	355,70	-	355,70
	01/06/2016	30/06/2016	-	-	-
	01/07/2016	31/07/2016	-	-	-
	01/09/2016	30/09/2016	-	-	-
CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO			355,70	-	355,70

Com esses fundamentos,

**VOTO** pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito pelo seu *desprovemento*, e alterar, de ofício, quanto aos valores, a sentença exarada na instância monocrática e julgar *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000685/2020-83, lavrado em 27/4/2020, contra a empresa DISLUB COMBUSTÍVEIS LTDA., inscrita no CCICMS/PB, sob nº 16.149.914-7, devidamente qualificada nos autos, e declarar devida a multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de R\$ 355,70 (trezentos e cinquenta e cinco reais e setenta centavos), em virtude de violação aos arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28/07/2009.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 62.904,48 (sessenta e dois mil, novecentos e quatro reais e quarenta e oito centavos), sendo R\$ 41.817,74 (quarenta e um mil, oitocentos e dezessete reais e setenta e quatro centavos) de multa por descumprimento de obrigação acessória, e R\$ 21.086,74 (vinte e um mil, oitenta e seis reais e setenta e quatro centavos) de multa recidiva, pelas razões acima evidenciadas.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 24 de fevereiro de 2022.

PETRONIO RODRIGUES LIMA  
Conselheiro Relator

