

PROCESSO Nº 1494952019-9

ACÓRDÃO Nº 0654/2021

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GREEICY CRISTIANE DO NASCIMENTO COSTA

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuante: JOSÉ WALTER DE SOUSA CARVALHO

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO - DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO ARQUIVOS DA MEMÓRIA FISCAL E DA MEMÓRIA DE FITA DETALHE RELATIVOS A EQUIPAMENTOS ECF - VÍCIO MATERIAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A não exibição de arquivos da memória fiscal (MF) e da memória de fita detalhe (MFD), quando exigidos ou solicitados pelo Fisco, na forma e prazo estabelecidos na legislação tributária, configura descumprimento de obrigação acessória, sujeitando aqueles que realizarem esta conduta omissiva ao pagamento da multa prevista no artigo 85, VII, "v", da Lei nº 6.379/96. In casu, o lançamento tributário restou comprometido em sua integralidade, haja vista a ocorrência de vício material, em virtude de erro quanto à indicação do período do fato gerador.

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 voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento. Contudo, em observância ao princípio da legalidade e à jurisprudência do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, reformo, de ofício, a decisão monocrática, para declarar a nulidade, por vício material, do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003185/2019-60, lavrado em 27 de setembro de 2019 em desfavor da empresa GREEICY CRISTIANE DO NASCIMENTO COSTA, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Destaco a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão do vício material indicado, observado o prazo insculpido no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.E.

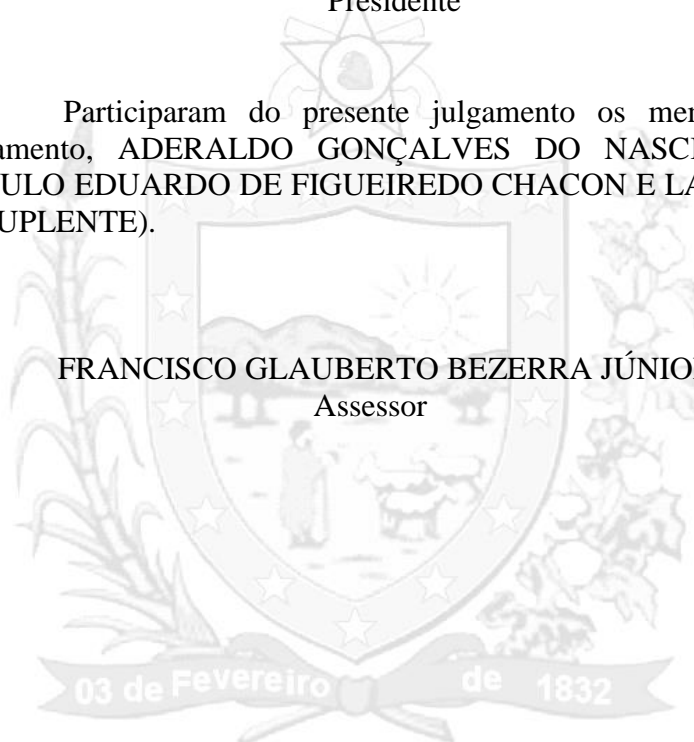
Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 09 de dezembro de 2021.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR (SUPLENTE), PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E LARISSA MENESES DE ALMEIDA (SUPLENTE).

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



Processo nº 1494952019-9
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GREEICY CRISTIANE DO NASCIMENTO COSTA
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -
SANTA RITA
Autuante: JOSÉ WALTER DE SOUSA CARVALHO
Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO - DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO ARQUIVOS DA MEMÓRIA FISCAL E DA MEMÓRIA DE FITA DETALHE RELATIVOS A EQUIPAMENTOS ECF - VÍCIO MATERIAL CONFIGURADO - NULIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A não exibição de arquivos da memória fiscal (MF) e da memória de fita detalhe (MFD), quando exigidos ou solicitados pelo Fisco, na forma e prazo estabelecidos na legislação tributária, configura descumprimento de obrigação acessória, sujeitando aqueles que realizarem esta conduta omissiva ao pagamento da multa prevista no artigo 85, VII, “v”, da Lei nº 6.379/96. *In casu*, o lançamento tributário restou comprometido em sua integralidade, haja vista a ocorrência de vício material, em virtude de erro quanto à indicação do período do fato gerador.

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003185/2019-60, lavrado em 27 de setembro de 2019, o auditor fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço Específica nº 93300008.12.00003816/2019-09 denuncia a empresa GREEICY CRISTIANE DO NASCIMENTO COSTA, inscrição estadual nº 16.143.444-4, de haver cometido a seguinte irregularidade, *ipsis litteris*:

0246 – ELEMENTOS QUE POSSIBILITAM O ACESSO A INFORMAÇÕES – DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO QUANDO SOLICITADO. >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de exibir ao Fisco, quando solicitado, elementos que possibilitam o acesso a equipamento, banco de dados, telas, funções e comandos de programa aplicativo fiscal, bem como a realização de leituras, consultas e gravação de conteúdo das memórias de ECF.

Nota Explicativa:

MESMO REGULARMENTE NOTIFICADA, A EMPRESA SOB FISCALIZAÇÃO DEIXOU DE APRESENTAR AS MÍDIAS REFERENTES AOS EQUIPAMENTOS ECF DE NÚMEROS BE051375610000174662 E DR0811BR000000257910 - TORNANDO-SE, ASSIM, SUJEITA À APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE 200 UFR'S.

Em decorrência deste fato, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido o artigo 329, § 1º, do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 10.116,00 (dez mil, cento e dezesseis reais) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 85, VII, “v”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 4 a 12.

Depois de cientificada pessoalmente da ação fiscal em 21 de outubro de 2019, a autuada, por intermédio de sua representante legal, apresentou, em 19 de novembro de 2019, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, por meio da qual afirma que:

- a) Não deixou de apresentar à fiscalização as mídias referentes aos equipamentos ECF identificados na nota explicativa do Auto de Infração;
- b) A notificação emitida pelo auditor fiscal em 7/8/2019 é imprecisa e genérica, pois, ao intimar a empresa para entregar os “arquivos do tipo binário da memória fiscal e os arquivos do tipo texto (txt), gerado a partir dos arquivos binários”, tanto da MF quanto da MFD, no *layout* do Ato Cotepe nº 17/04, a autoridade fiscal não identificou de quais equipamentos ECF deveriam ser extraídos os referidos arquivos e/ou as mídias solicitadas;
- c) Não pode a fiscalização autuar o contribuinte por deixar de cumprir uma exigência que não fora devidamente explicitada na notificação.

Remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, os autos foram distribuídos ao julgador fiscal Tarcísio Correia Lima Vilar, que decidiu pela procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

**DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.
DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE APRESENTAR AO FISCO OS
ARQUIVOS DO TIPO BINÁRIO DA MF E MFD – DENÚNCIA
CONFIGURADA.**

- Confirmada a irregularidade fiscal caracterizada pela não apresentação ao Fisco dos arquivos eletrônicos solicitados pela Autoridade Fiscal, impõe-se a penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 21 de julho de 2021 e inconformada com os termos da sentença, a autuada interpôs, em 10 de agosto de 2021, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual advoga que:

- a) O julgador monocrático, mesmo reconhecendo que o fiscal autuante não especificou na notificação s/n, datada de 7/8/2019, de quais equipamentos ECF o contribuinte deveria apresentar os arquivos magnéticos solicitados, proferiu decisão totalmente incoerente ao julgar procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00003185/2019-60;
- b) A acusação descrita na inicial poderia até ganhar foro de legitimidade se a empresa tivesse se recusado a entregar ao Fisco as mídias referentes aos equipamentos ECF indicados na nota explicativa caso, na notificação emitida pela fiscalização, houvesse discriminação dos mencionados emissores de cupons fiscais;
- c) O contribuinte somente está obrigado a apresentar ao Fisco Estadual os documentos fiscais que tiverem sido previamente solicitados por meio do Termo de Início de Fiscalização ou de notificação.

Ao final, a recorrente requer a improcedência do Auto de Infração em tela.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de julgamento de auto de infração lavrado em desfavor da empresa GREEICY CRISTIANE DO NASCIMENTO COSTA, que visa a exigir crédito tributário decorrente de aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória pelo fato de o contribuinte não haver apresentado os arquivos binários e os arquivos tipo txt dos equipamentos ECF BE051375610000174662 E DR0811BR000000257910 em conformidade com o que estabelece o Ato COTEPE/ICMS nº 17/04.

Em anexo à peça acusatória, o auditor fiscal responsável pela autuação apresentou, às fls. 7, a notificação s/n, a qual fora recepcionada pela autuada em 7 de agosto de 2019.

Segundo a fiscalização, ao deixar de atender ao que fora requisitado por meio da notificação, a autuada descumpriu uma obrigação de caráter acessório, violando o artigo 329, § 1º, do RICMS/PB:

Art. 329. O contribuinte fornecerá ao Fisco, quando exigido, os documentos e arquivo magnético de que trata esta Seção, no prazo de 05 (cinco) dias úteis,

contados da data da exigência, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.

§ 1º Por acesso imediato entende-se inclusive o fornecimento dos recursos e informações necessárias para verificação e/ou extração de quaisquer dados, tais como, senhas, manuais de aplicativos e sistemas operacionais e formas de desbloqueio de áreas de disco (Convênio ICMS 96/97).

Como forma de garantir efetividade ao comando insculpido no dispositivo acima reproduzido, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 85, VII, “v”, estabeleceu a seguinte penalidade:

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

(...)

VII - de 1 (uma) a 200 (duzentas) UFR-PB, aos que cometerem as infrações abaixo relacionadas relativas ao uso de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal - ECF ou equipamentos similares:

(...)

v) deixar de exibir ao Fisco, quando solicitado, ou manter em desacordo com a legislação tributária arquivos eletrônicos, cópias-demonstração de programas aplicativos, senha ou meio eletrônico que possibilite o acesso a equipamento, banco de dados, telas, funções e comandos de programa aplicativo fiscal, bem como a realização de leituras, consultas e gravação de conteúdo das memórias de ECF - 200 (duzentas) UFR-PB, por estabelecimento;

Assim como fizera em sua impugnação, a recorrente defende que a acusação fora elaborada de forma genérica, pois, na notificação recepcionada pelo contribuinte (fls. 7), não constam as identificações dos equipamentos emissores de cupons fiscais.

Observemos que, por intermédio do citado documento, a fiscalização exigiu da recorrente, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação dos seguintes elementos:

(i) arquivos do tipo binário da memória fiscal; e

(ii) arquivos do tipo texto (txt), gerado a partir dos arquivos binários, tanto da MF quanto da MFD, no *layout* do Ato Cotepe nº 17/04.

Ainda na notificação, também fora consignado que as informações solicitadas deveriam abarcar o início de funcionamento (ou a partir de 1º de agosto de 2014, o que ocorrer primeiro) até a última redução “Z” encontrada, dos equipamentos ECF constantes do anexo, que estão em processo de auditoria.

Observemos que, no campo “Descrição” da Ordem de Serviço Específica nº 93300008.12.00003816/2019-09 (fls. 4), consta a seguinte informação:

“EM VIRTUDE DA DESCONTINUIDADE DO USO DE ECF NO ESTADO DA PARAÍBA (VER PORTARIA GSER Nº 259/2014, ART. 2º), TODOS OS EQUIPAMENTOS (QUE AINDA NÃO FORAM CESSADOS) DO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE DEVEM SER AUDITADOS E CESSADOS, CONSIDERANDO TODOS OS EXERCÍCIOS NÃO AUDITADOS QUE AINDA NÃO FORAM ATINGIDOS PELO INSITUTO DA DECADÊNCIA. OBTER OS ARQUIVOS DE FITA-DETALHE DOS PERÍODOS ABRANGIDOS PELA AUDITORIA.”

Por outro lado, em consulta ao Sistema ATF da SEFAZ/PB, constatamos que os únicos equipamentos em uso pela recorrente, à época da ação fiscal, eram exatamente os que foram especificados na Nota Explicativa do Auto de Infração em exame. Senão vejamos:



Solicitações de Intervenção Encontradas

Solicitação

Atestado de Intervenção

Lacres

Identificador

Data Inclusão

Motivo

Situação

Identificador

Data Inclusão

GT Final Anterior

GT Final Posterior

CRO Anterior

CRO Posterior

Retirados

Colocados

35307

08/07/2011

CESSAÇÃO INDIVIDUAL DO ECF

CONCLUÍDA

29620

08/07/2011

2.261.726,54

2.261.726,54

008

008

139600

188670

- Nº de Fabricação:

BE051375610000174662

- Situação do ECF:

CESSADO EX-OFÍCIO - OSN...3816/2019-09 MESMO REGULARMENTE NOTIFICADA, A CONTRIBUINTE DEIXOU DE APRESENTAR AS MÍDIAS REFERENTES AO TEMPO DE USO DOS DOIS EQUIPAMENTOS EMISSORES DE CUPOM FISCAL (ECF), INCORRENDO, ASSIM, NA MULTA DE 200 UFR'S, POR ESTABELECIMENTO.

- Modelo/Tipo/Marca/Versão Atual:

MP-2100 TH FI, IMPRESSORA FISCAL COM MFD, BEMATECH, 01.01.01

- Alterar Modelo/Tipo/Marca/Versão para:

- Prazo limite p/ trocar versão:

- Responsável aplicativo:

02.695.980/0001-10 - AGNALDO BOTELHO CARDOSO EIRELI ME

- Dados aplicativo:

DIGIFARMA, FIREBIRD 2.1, WINDOWS XP OU SUPERIOR, 7.5.0.0

- Vendas liq. acum. ano anterior:

0,00

- Vendas liq. acum. ano atual:

0,00



Solicitações de Intervenção Encontradas

Solicitação

Atestado de Intervenção

Lacres

Identificador

Data Inclusão

Motivo

Situação

Identificador

Data Inclusão

GT Final Anterior

GT Final Posterior

CRO Anterior

CRO Posterior

Retirados

Colocados

58504

26/06/2013

INICIALIZAÇÃO DO ECF

CONCLUÍDA

50122

03/07/2013

0,00

3,00

001

230544, 230545

96872

28/03/2017

CESSAÇÃO INDIVIDUAL DO ECF

RECUSADA

- Nº de Fabricação:

DR0811BR00000257910

- Situação do ECF:

CESSADO EX-OFÍCIO - OSN...3816/2019-09 MESMO REGULARMENTE NOTIFICADA. A CONTRIBUINTE DEIXOU DE APRESENTAR AS MÍDIAS REFERENTES AO TEMPO DE USO DOS DOIS EQUIPAMENTOS EMISSORES DE CUPOM FISCAL (ECF), INCORRENDO, ASSIM, NA MULTA DE 200 UFR'S, POR ESTABELECIMENTO.

- Modelo/Tipo/Marca/Versão Atual:

MACH 1, IMPRESSORA FISCAL COM MFD, DARUMA, 01.00.00

- Alterar Modelo/Tipo/Marca/Versão para:

- Prazo limite p/ trocar versão:

- Responsável aplicativo:

- Dados aplicativo:

- Vendas liq. acum. ano anterior:

0,00

- Vendas liq. acum. ano atual:

0,00

Solicitações de Intervenção Encontradas

Solicitação

Atestado de Intervenção

Lacres

Identificador

Data Inclusão

Motivo

Situação

Identificador

Data Inclusão

GT Final Anterior

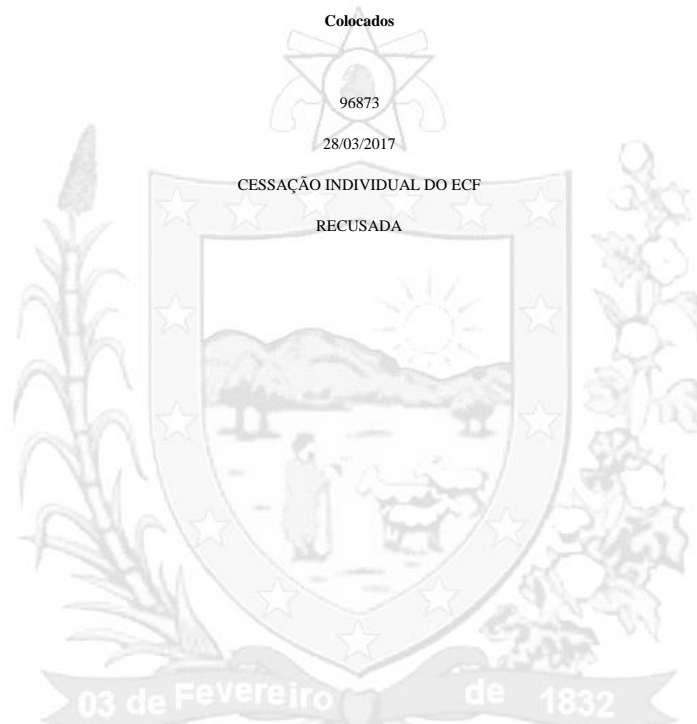
GT Final Posterior

CRO Anterior

CRO Posterior

Retirados

Colocados



Diante deste cenário, é indubitável que, em verdade, a autuada, apesar de haver recebido a notificação, não tomou qualquer providência no sentido de atendê-la.

Noutras palavras, se a denunciada possuía, tão somente, dois equipamentos ECF, é óbvio que a fiscalização não poderia exigir-lhe que produzisse qualquer informação que não aquelas a eles relativa.

Ora, se a recorrente tivesse a pretensão de atender à demanda da fiscalização e, com isso evitar a autuação, certamente teria exibido as informações dos dois ECF que estavam cadastrados em nome do estabelecimento.

Destaque-se que o artigo 339, § 16, do RICMS/PB obriga os usuários de ECF a gerarem e gravarem em mídia óptica os arquivos requeridos pelo Fisco. Senão vejamos:

Art. 339. A comunicação de uso e das demais intervenções em ECF iniciadas pelo contribuinte usuário de ECF se dará mediante acesso, via Internet, ao sistema

corporativo da Secretaria de Estado da Receita - SER, através do site: www.receita.pb.gov.br, informando todos os dados necessários.

(...)

§ 16. Os contribuintes usuários de ECF que possuem o requisito de Memória de Fita-Detalhe - MFD deverão gerar e gravar, em mídia óptica, não regravável, os arquivos eletrônicos estabelecidos a seguir:

I - mensalmente, arquivo do tipo binário da Memória Fiscal - MF e da Memória de Fita Detalhe - MFD do mês imediatamente anterior;

II - mensalmente, arquivo do tipo texto (TXT), gerado a partir dos arquivos binários, tanto da MF quanto da MFD do mês imediatamente anterior, obedecendo ao leiaute estabelecido no Ato COTEPE/ICMS 17/04;

III - quando solicitados, arquivo do tipo binário da MF e da MFD com seus respectivos arquivos do tipo texto, obedecendo ao leiaute estabelecido no Ato COTEPE/ICMS 17/04, contendo informações referentes ao período indicado por autoridade fiscal.

Neste norte, havemos de reconhecer que os argumentos trazidos à baila pela defesa não são suficientes para produzir os efeitos por ela pretendidos, pois, diferentemente do precedente por ela invocado (Acórdão nº 440/2017), no caso em exame, houve notificação prévia.

Não obstante estarmos convictos quanto à regularidade da notificação, identificamos que a peça acusatória fora elaborada de forma equivocada, vez que trouxe, como período do fato gerador, o exercício de 2016.

Em verdade, a infração ora em análise se materializou após exaurido o prazo para o cumprimento da notificação por parte do contribuinte, não obstante o período fiscalizado abarcar período distinto.

Sendo assim, apresenta-se configurado o erro no preenchimento da peça vestibular quanto ao período do fato gerador, situação que demanda o reconhecimento da nulidade, por vício material, do lançamento, entendimento já exposto por esta casa no Acórdão nº 618/2018:

PROCESSO Nº 0554452016-0
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP
Recorrida: FRIGOTUDO SUPERMERCADO LTDA
Repartição Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE PRIMEIRA CLASSE - SANTA LUZIA
Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NÃO LANÇADAS. INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL. EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO. PASSIVO FICTÍCIO. NULIDADE. VÍCIO MATERIAL. MANTIDA A DECISÃO

RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.
RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- A liquidação, em qualquer fase processual, extingue o crédito tributário exigido. No presente caso, o contribuinte acatou a decisão singular, quitando a correspondente dívida remanescente, relativamente às acusações por “notas fiscais de aquisição não lançadas” e “indicar como não tributadas pelo ICMS operações com mercadorias sujeitas ao imposto estadual”.

- A manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes caracteriza a figura do passivo fictício denotando a ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. “In casu”, restou comprovado o pagamento das duplicatas sob exame no exercício seguinte ao denunciado na inicial, inclusive, nas respectivas datas de vencimento, contudo, sem o devido lançamento de baixa na Conta Fornecedores, **evidenciando vício material por erro no período do fato gerador** decorrente do passivo fictício, ensejando sua nulidade, cabendo a feitura de um novo lançamento de ofício, obedecendo ao prazo decadencial, nos termos do art. 173, I, do CTN.

Atentemos que, no caso concreto, o lapso cometido pela fiscalização não está associado a erro de natureza meramente formal, pois não decorreu de equívoco quanto à instrumentalização da peça acusatória, mas sim de erro de direito, vez que caracterizada imperfeição no cotejo entre a norma tributária (hipótese de incidência) com o fato jurídico tributário em um dos elementos do consequente da regra-matriz de incidência.

Diante de todo o exposto, cabe-nos reconhecer a nulidade, por vício material, do lançamento.

Por fim, destaco a possibilidade de realização de novo feito fiscal, observada a regra estabelecida no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento. Contudo, em observância ao princípio da legalidade e à jurisprudência do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, reformo, de ofício, a decisão monocrática, para declarar a nulidade, por vício material, do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003185/2019-60, lavrado em 27 de setembro de 2019 em desfavor da empresa GREEICY CRISTIANE DO NASCIMENTO COSTA, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Destaco a possibilidade de refazimento do feito fiscal em razão do vício material indicado, observado o prazo insculpido no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 9 de dezembro de 2021.

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator

