



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

PROCESSO Nº0647832017-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente:ALBENOR BILA DA SILVA – MERCEARIA - ME

Recorrida:GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Repartição Preparadora:UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ- ITAPORANGA

Autuante:ARMINDO GONÇALVES NETO

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

PRDESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INFORMAÇÕES OMITIDAS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. 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.

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 a sentença prolatada na instância singular, e julgar *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001084/2017-92, lavrado em 03 de maio de 2017, contra a empresa ALBENOR BILA DA SILVA – MERCEARIA ME, inscrição estadual nº 16.193.199-5, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 48.219,21 (quarenta e oito mil, duzentos e dezenove reais e vinte e um centavos), a título de multa por infringência aos artigos 306 e parágrafos, art. 335; 263, §7º, c/c art. 306 e parágrafos, e art. 335, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro no art. 85, IX, “k”, todos da Lei nº 6.379/96.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 15 de agosto de 2019.

MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

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

FRANCISO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001084/2017-92, lavrado em 3/5/2017, contra a empresa ALBENOR BILA DA SILVA – MERCEARIA - ME, inscrição estadual nº 16.193.199-5, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/5/2012 e 31/12/2014, consta a seguinte denúncia:

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

Foram dados como infringidos: o art. 306 e parágrafos c/c art. 335, todos do RICMS-PB, com proposição das penalidades previstas no art. 85, IX, “k” da Lei nº 6.379/96, sendo apurado um crédito tributário no valor de R\$ 48.219,21 (quarenta e oito mil, duzentos e dezenove reais e vinte e um centavos), de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Cientificada da ação fiscal de forma pessoal em 10/05/2017, fl. 4, a autuada apresentou reclamação, protocolada em 29/05/2017 (fls. 43-44).

Sem informação de antecedentes fiscais, fl. 195, os autos foram conclusos e remetidos para

Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Francisco Marcondes Sales Diniz, que decidiu pela *procedência* do feito fiscal, fls. 199 a 203, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

ICMS. ARQUIVO MAGNÉTICO. NOTAS FISCAIS LANÇADAS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS E OMITIDAS EM GIM. ACUSAÇÃO PROCEDENTE. REGISTRO REGULAR DAS INFORMAÇÕES FISCAIS NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. INDEFERENÇA PARA ACUSAÇÃO IMPUTADA.

- A omissão de informações fiscais ou sua informação divergente ao Fisco sujeita o infrator à aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória.

- O registro regular de notas fiscais no Livro Registro de Entradas não se mostra como hipótese excludente da obrigação de declaração de tais documentos em GIM.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Cientificada da decisão de primeira instância por via postal, com Aviso de Recebimento, recepcionado em 1º/10/2018, por meio da Notificação nº 00465013/2018, fl.206, a autuada protocolou recurso voluntário, em 30/10/2018, fls. 209 a 211.

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

- a) Que as notas fiscais de compras (entrada) estão devidamente escrituradas (lançadas) nos respectivos meses apontados pelo auditor;
- b) Que a empresa está enquadrada no Regime de Tributação do Simples Nacional, obrigada a apresentar GIM e não SPED FISCAL, percebendo assim, a falta de atenção do fiscal no seu procedimento de auditoria;
- c) Algumas notas fiscais que apresentam na data da compra o último dia do mês, esta mesma nota fiscal está lançada no mês subsequente.

Ao final requer:

A revogação do Auto de Infração, com fulcro nas alegações suscitadas.

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 *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001084/2017-92, lavrado em 03/05/2017 contra a empresa ALBENOR BILA DA SILVA – MERCEARIA - ME, qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

De início, cabe considerar que o lançamento fiscal se procedeu conforme os requisitos da legislação de regência, estando nele delineadas as formalidades prescritas no art. 142 do CTN e nos dispositivos constantes nos arts. 14, 16 e 17, da Lei estadual, nº 10.094/2013 (Lei do PAT), não se vislumbrando quaisquer incorreções ou omissões que venham a caracterizar a sua nulidade.

Adentrando no mérito, convém destacar que o Auto de Infração em análise trata de uma relação obrigacional tributária que tem como vínculo jurídico a ocorrência de fato gerador de natureza acessória, ou seja, exigência de deveres instrumentais que visam assegurar o interesse da arrecadação e fiscalização dos tributos, segundo prescreve o Código Tributário Nacional ao disciplinar as espécies de obrigações, in verbis:

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 obrigação acessória não está propriamente vinculada a uma obrigação principal específica. Logo, as obrigações acessórias existem independentemente da ocorrência ou não da obrigação principal, de maneira que a Lei pode estabelecer sanção própria para a hipótese de seu descumprimento.

Arquivo Magnético – Informações Omitidas

A acusação trata de descumprimento de obrigação acessória, em razão de o contribuinte ter omitido nos arquivos magnéticos/digitais

Foram acostados às fls. 07, planilha contendo as diferenças encontradas na GIM em desacordo com o escriturado no Livro Registro de Entradas do contribuinte, onde, restou comprovado a omissão de informações no Arquivo Magnético.

Como se sabe, os contribuintes usuários de sistema de emissão e escrituração fiscal, por processamento de dados, ficam obrigados a fornecer Arquivo Magnético contendo as informações atinentes ao registro fiscal dos documentos recebidos, ou emitidos, por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração.

Ao enquadrar a conduta como Arquivo Magnético – Informações Omitidas, a fiscalização apontou como infringidos os artigos 306 e parágrafos e 335, ambos do RICMS/PB, *ipsis litteris*:

Art. 306. O contribuinte usuário do sistema de emissão e escrituração fiscal de que trata o art. 301, estará obrigado a manter, pelo prazo decadencial, as informações atinentes ao registro fiscal dos documentos recebidos ou emitidos por qualquer meio, referentes à totalidade das operações de entrada e de saída e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração, na forma estabelecida neste Regulamento (Convênios ICMS 57/95, 66/98 e 39/00):

I - por totais de documento fiscal e por item de mercadoria (classificação fiscal), quando se tratar de (Convênio ICMS 12/06):

a) Nota Fiscal, modelos 1 e 1-A;

b) a partir de 1º de janeiro de 2007, Nota Fiscal Eletrônica, modelo 55;

c) Nota Fiscal do Produtor, modelo 4, e o cupom fiscal;

II - por totais de documento fiscal, quando se tratar de (Convênio ICMS 69/02):

a) Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica, modelo 6;

b) Nota Fiscal de Serviços de Transporte, modelo 7;

c) Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, modelo 8;

d) Conhecimento de Transporte Aquaviário de Cargas, modelo 9;

e) Conhecimento Aéreo, modelo 10;

f) Conhecimento de Transporte Ferroviário de Cargas, modelo 11;

g) Nota Fiscal de Serviço de Comunicação, modelo 21;

h) Nota Fiscal de Serviço de Telecomunicações, modelo 22;

i) Nota Fiscal de Serviço de Transporte Ferroviário, modelo 27 (Convênio ICMS 22/07);

j) Conhecimento de Transporte Eletrônico, modelo 57 (Convênio ICMS 42/09);

III - por total diário, por equipamento, quando se tratar de Cupom Fiscal ECF, na saída;

IV - por total diário, por espécie de documento fiscal, nos demais casos (Convênio ICMS 75/96).

§ 1º O disposto neste artigo também se aplica aos documentos fiscais nele mencionados, ainda que não emitidos por sistema eletrônico de processamento de dados.

§ 2º O contribuinte do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI deverá manter arquivado em meio magnético as informações a nível de item (classificação fiscal), conforme dispuser a legislação específica desse imposto.

§ 3º A obrigatoriedade do arquivamento das informações em meio magnético ao nível de item (classificação fiscal), de que trata o parágrafo anterior, se estende para o Cupom Fiscal emitido por ECF, dados do livro Registro de Inventário ou outros documentos fiscais (Convênio ICMS 69/02).

§ 4º O registro fiscal por item de mercadoria de que trata o inciso I, fica dispensado quando o estabelecimento utilizar sistema eletrônico de processamento de dados somente para a escrituração de livro fiscal (Convênio ICMS 66/98).

§ 5º O contribuinte deverá fornecer, nos casos estabelecidos neste Regulamento, arquivo magnético contendo as informações previstas neste artigo, atendendo às especificações técnicas descritas no Manual de Orientação vigentes na data de entrega do arquivo (Convênio ICMS 39/00).

Art. 335. As instruções complementares necessárias à aplicação desta Seção, constam do Manual de Orientação/Processamento de Dados, Anexo 06.

Neste caso, considerando haver o contribuinte violado o disposto nos artigos acima reproduzidos, o auditor efetuou o lançamento fiscal, aplicando penalidade por descumprimento de obrigação acessória, com fundamento no art. 85, IX, "k", da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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

(...)

IX - de 05 (cinco) a 400 (quatrocentas) UFR-PB, aos que cometerem as infrações relativas a processamento de dados, abaixo relacionadas:

(...)

k) omitir ou apresentar informações divergentes das constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios – multa equivalente a 5% (cinco por cento) do somatório dos valores totais dos documentos de entrada e saída que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, não podendo a multa ser inferior a 20 (vinte) UFR–PB;

(Redação vigente até a edição da Lei nº 10.008, que passou a produzir efeitos a partir de 01/09/2013).

Com efeito, a criação de tal sanção surgiu da necessidade de compelir os contribuintes a apresentarem informações fidedignas ao Fisco, quando da entrega do arquivo magnético/digital, integrante da Guia de Informação Mensal do ICMS - GIM, penalizando aqueles que prestassem informações com inobservância da legislação tributária, que omitiu lançamento de notas fiscais de entrada.

No caso em questão, verifica-se que não constam as informações de algumas notas fiscais de entrada nos arquivos magnéticos/digitais e que puderam ser devidamente pormenorizadas e identificadas, por demonstrativos acostados (fls. 09 a 40) dos autos.

Verificada que as informações apresentadas pela empresa nos Arquivos Magnéticos divergem da realidade registrada nos documentos ou livros fiscais obrigatórios, obrigam a autuação com a imposição da penalidade prevista.

Assim, tem-se a clara infringência à norma, com a perfeita subsunção dos fatos geradores aos ditames legais.

Em sua defesa, o reclamante alega que o Auto de Infração estaria eivado de falhas no tocante ao que afirma o Auditor, ao relatar que a empresa deixou de registrar no Livro Registro de Entradas diversas notas fiscais, uma vez que estão devidamente escrituradas (lançadas) nos respectivos exercícios apontados pela fiscalização.

Ocorre que, o registro regular de notas fiscais no Livro Registro de Entradas não se mostra como hipótese excludente da obrigação de declaração de tais documentos na Guia de Informação Mensal – GIM.

De modo diverso, o lançamento das referidas informações fiscais no citado Livro relaciona-se à obrigação acessória prevista no art. 119, VII, c/c o art. 276, todos do RICMS/PB, a qual não é objeto do contencioso.

Ressalta-se que tais obrigações são independentes, de maneira que o cumprimento de uma não implica no cumprimento da outra.

Contudo o dispositivo legal aplicado na época dos fatos (art. 85, IX, “k”) foi revogado com a alteração da Lei nº 6.379/96, dada através da Lei nº 10.008, de 05/06/2013, que passou a produzir efeitos a partir de 1º/09/2013, ficando a conduta em questão disciplinada em outros termos, conforme novo artigo (81-A, inciso II) introduzido também pela referida lei, o qual somente tem validade para fatos ocorridos a partir de sua vigência.

Ocorre que **a penalidade** prevista no artigo 85, IX, “k”, da Lei nº 6.379/96 continuou presente no ordenamento jurídico, vez que a mesma Lei que a revogou tratou de acrescentar, por meio de seu artigo 4º, inciso IV, o artigo 81-A à Lei nº 6.379/96, estabelecendo penalidade idêntica e limitando o valor da multa a 400 (quatrocentas) UFR-PB. Vejamos:

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

(...)

II - 5% (cinco por cento) do somatório dos valores totais das operações ou das prestações que deveriam constar no arquivo magnético/digital fornecido, exclusivamente, por meio da Guia de Informação Mensal do ICMS - GIM, ou aqueles que, mesmo constando do arquivo, apresentem omissão ou divergência entre as informações constantes do arquivo magnético/digital e as constantes nos documentos ou livros fiscais obrigatórios, não podendo a multa ser inferior a 20 (vinte) UFR-PB e nem superior a 400 (quatrocentas) UFR-PB.

A redação do dispositivo acima reproduzido somente foi alterada quando da publicação da Medida Provisória nº 263, de 28 de julho de 2017, a qual fora convertida na Lei nº 10.977/17, de 26 de setembro de 2017. A citada modificação trouxe a seguinte redação ao inciso II do artigo 81-A da Lei nº 6.379/96, alterando o limite mínimo.

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

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

Por conseguinte, para o caso em exame, faz-se necessária a análise deste histórico legislativo, bem como a observância ao disposto no artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional – CTN^[1], dado que a redução do limite inferior para 10 (dez) UFR-PB, promovida pela MP nº 263/2017, trouxe consequências para a apuração do crédito tributário.

Desse modo, é inevitável que, da subsunção dos fatos à norma, os fiscais autuantes apliquem a penalidade imposta pelo art. 85, IX, “k” da Lei nº 6.379/96. Contudo, devem ser considerados dois momentos distintos: aquele em que a infração fora cometida e, o período em que o crédito tributário está sendo julgado, cabendo aplicação de penalidade menos gravosa.

Porém, como bem observado pela instância prima, o montante da penalidade aplicada manteve-se inalterado, de maneira que, no que se refere ao valor da pena aplicada, não há que se reparar. Pois,

em todos os períodos de apuração relacionados à presente acusação a aplicação de 5% (cinco por cento) previsto no art. 81-A, II, da Lei 6.379/1996, resultou num montante superior a 10 (dez) UFR-PB.

No caso, diante destas considerações, arrimada na legislação de regência, ratifico a decisão monocrática, por considerar que está em consonância com as provas dos autos e os termos da legislação tributária.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença prolatada na instância singular, e julgar *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001084/2017-92, lavrado em 03 de maio de 2017, contra a empresa ALBENOR BILA DA SILVA – MERCEARIA ME, inscrição estadual nº 16.193.199-5, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 48.219,21 (quarenta e oito mil, duzentos e dezenove reais e vinte e um centavos), a título de multa por infringência aos artigos 306 e parágrafos, art. 335; 263, §7º, c/c art. 306 e parágrafos, e art. 335, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, com fulcro no art. 85, IX, “k”, todos da Lei nº 6.379/96.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 15 de agosto de 2019..

Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões
Conselheira Relatora