



PROCESSO Nº 1753802020-9

ACÓRDÃO Nº 016/2023

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: VIA OESTE COMERCIO DE COMBUSTIVEIS EIRELI

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: FIRMINO TADEU PEREIRA CUNHO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO -
DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO ARQUIVOS DA
MEMÓRIA FISCAL E DA MEMÓRIA DE FITA DETALHE
RELATIVOS A EQUIPAMENTOS ECF - INFRAÇÃO
CARACTERIZADA - AUTO DE INFRAÇÃO
PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO SINGULAR -
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.

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 *desprovemento* para manter a sentença monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001769/2020-34, lavrado em 18/11/2020, contra a empresa VIA OESTE COMERCIO DE COMBUSTIVEIS EIRELI, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 10.374,00 (dez mil e trezentos e setenta e quatro reais)**, a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, com arrimo no artigo 85, VII, “v”, da Lei nº 6.379/96, por haver o contribuinte afrontado os artigos 329, § 1º do RICMS/PB.



Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferencia, em 18 de janeiro de 2023.

LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, **SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA**, **EDUARDO SILVEIRA FRADE** E **MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES**.

RACHEL LUCENA TRINDADE
Assessora



PROCESSO Nº 1753802020-9

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: VIA OESTE COMERCIO DE COMBUSTIVEIS EIRELI

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS
FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: FIRMINO TADEU PEREIRA CUNHO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO -
DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO ARQUIVOS DA MEMÓRIA
FISCAL E DA MEMÓRIA DE FITA DETALHE RELATIVOS
A EQUIPAMENTOS ECF - INFRAÇÃO CARACTERIZADA
- AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - MANTIDA A
DECISÃO SINGULAR - 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.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão de primeira instância, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001769/2020-34, lavrado em 18/11/2020, contra a empresa VIA OESTE COMERCIO DE COMBUSTIVEIS EIRELI, inscrição estadual nº 16.208.269-0, acima qualificada, em decorrência da seguinte infração:

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: O CONTRIBUINTE NÃO APRESENTOU AO FISCO O ARQUIVO MAGNÉTICO CONTENDO GRAVAÇÕES DOS CONTEÚDOS DA MEMÓRIA DO ECF MARCA BEMATECH NÚMERO DE FABRICAÇÃO:

Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

18.01.2023



BE051375610000177343. (200 UFR'S). NOTIFICAÇÃO: Nº: 00134215/2020.
INFRAÇÃO: ART. 329 § 1º DO RICMS.

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\$ 10.374,00 (dez mil e trezentos e setenta e quatro reais)**, a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, com fulcro no artigo 85, VII, "v", da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 4 a 16.

Cientificado do auto de infração por meio de seu Domicílio Tributário Eletrônico (DT-e), em 19/11/2020, conforme Notificação nº 001503532020 (fls. 16), o acusado interpôs petição reclamatória, às fls. 23/29, dos autos, em 18 de dezembro de 2020, por meio da qual formula as seguintes alegações:

- a) Preliminarmente, deduz a tempestividade da impugnação e em seguida, solicita a aplicação do efeito suspensivo à exigibilidade do crédito tributário, conforme reza o art. 151, III, do Código Tributário Nacional – CTN;
- b) Arrazoa a inexistência de conduta infracional, ao argumento de que não teve ciência da notificação, já que esta ocorreu de forma automática pelo próprio sistema do domicílio tributário eletrônico, em 16/10/2020;
- c) Reafirma que nunca deixou de atender ou exibir, quando solicitado, quaisquer documentos;
- d) Repisa, que no caso dos autos, não ocorreu a prova material do fato infringente praticado, não havendo, desta forma, suporte legal para a validade da acusação em tela.

Declarados conclusos (fls. 31), foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, ocasião em que foram distribuídos ao julgador fiscal Christian Vilar de Queiroz, que decidiu pela procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa, *in verbis*:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INFORMAÇÕES OMITIDAS EM MEIO ELETRÔNICO. DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO ARQUIVOS DA MEMÓRIA FISCAL E DA MEMÓRIA DE FITA DETALHE RELATIVOS À EQUIPAMENTO ECF. ILÍCITO FISCAL CONFIGURADO. MULTA ACESSÓRIA DEVIDA.

1. O auto de infração em questão foi procedido consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13, atendendo aos requisitos formais, essenciais à sua validade, oportunizando-se ao contribuinte todos os momentos para que se defendesse, reiterando-se a ampla defesa, o contraditório, e o devido processo legal administrativo.

2. Deixar de exibir os arquivos da memória fiscal e memória de fita detalhe, quando solicitados pelo Fisco, enseja o descumprimento de obrigação acessória punível com multa, conforme disposto na



legislação de regência, não tendo o contribuinte apresentado argumentos e provas capazes de desconstituir o feito fiscal.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, por meio de DT-e, com ciência em 29/3/2022 (fl. 51), a Autuada apresentou Recurso Voluntário em 27/4/2022 (fls. 53/62) reiterando as mesmas alegações promovidas na instância *a quo e pugna* pela anulação do auto de infração e no mérito pela improcedência.

A Recorrente protesta pela produção de provas e manifesta o interesse na realização sustentação oral no julgamento do presente recurso, solicitando ainda que as intimações sejam encaminhadas para exclusivamente para o endereço elencado nas fls. 61.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, os autos foram distribuídos a esta Relatoria para análise e julgamento.

Considerando o pedido de sustentação oral, solicitamos à Assessoria Jurídica desta Casa a emissão de parecer quanto à legalidade do lançamento, nos termos do art. 20, X, da Portaria nº 0080/2021/SEFAZ, o qual foi juntado aos autos.

Eis o breve relato.

VOTO

Em análise nesta Corte o auto de infração lavrado contra a empresa VIA OESTE COMERCIO DE COMBUSTIVEIS EIRELI, 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 de texto referente ao ECF nº BE051375610000177343.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido interposto dentro do prazo legalmente estabelecido no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Devo registrar que o libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator e a natureza da infração, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal na autuação, conforme se deduz dos artigos 15, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013, combinados com os art. 41 da Lei nº 10.094/2013 e o art. 142 do CTN.

Quanto ao pedido preliminar da defesa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, este foi deferido com o processamento regular da impugnação, conforme atestou o Julgador Singular, atendendo ao comando legal do art. 151, III do CTN, nada devendo acrescentar essa Relatoria.

Em anexo à peça acusatória, a auditora fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço Simplificada nº 93300008.12.00001806/2020-64 (fls. 5 e 6) apresentou, às fls. 11/12, a Notificação nº 00134215/2020 recebida pela recorrente, através do DT-e



em 16/10/2020, por meio da qual o contribuinte fora instado a apresentar os arquivos textos da memória fiscal e memória de fita detalhe no leiaute do Ato COTEPE/ICMS nº 17/2004.

Conforme assinalado na Nota Explicativa e no campo “Infração Cometida/Diploma Legal – Dispositivos” do Auto de Infração, ao deixar de atender, integralmente, ao disposto na Notificação nº 00134215/2020, o contribuinte teria violado os artigos 329, § 1º do RICMS/PB, *in verbis*:

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).

Lei nº 6.379/96

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;** (g. n.)*

Em razão do descumprimento desta obrigação acessória, o Auditor Fiscal propôs, como medida punitiva, a aplicação da penalidade insculpida no artigo 85, VII, “v”, da Lei nº 6.379/96:

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;

Como é cediço as obrigações acessórias decorrem da legislação tributária, e, consoante o artigo 113¹ do CTN, têm por objeto as prestações positivas ou negativas, no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos, independente das obrigações principais.

A não observância das citadas prestações, rende espaço às normas sancionadoras, imputando ao sujeito passivo uma penalidade pecuniária, estabelecida em lei.

Em sua defesa o contribuinte confessa que não fez a entrega dos citados arquivos da memória do ECF, mas que tal fato ocorreu porque não teve ciência da notificação, argumentando que esta ocorreu de forma automática pelo próprio sistema do domicílio tributário eletrônico, em 16/10/2020.

Tal irresignação da Recorrente não é suficiente para afastar a acusação, visto que a notificação realizada através do DT-e é considerada pessoal para todos os efeitos legais, conforme o art. 6º do Decreto nº 37.276 de 07 de março de 2017² e art. 7º da Portaria nº 00269/2017/GSER³, *in verbis*:

DECRETO Nº 37.276 DE 07 DE MARÇO DE 2017

Art. 6º A comunicação eletrônica de que trata este Decreto será considerada pessoal para todos os efeitos legais e considerar-se-á realizada:

I - no dia em que o sujeito passivo acessá-la;

II - 15 (quinze) dias após a data da postagem da comunicação no domicílio tributário eletrônico, se essa não for acessada neste período;

III - no primeiro dia útil seguinte, quando o 15º (décimo quinto) dia for dia não útil ou o acesso se dê em dia não útil.

Art. 7º Será permitido o cadastro de até 3 (três) correios eletrônicos (e-mail), de livre escolha do credenciado, para receber mensagem alertando que tem nova comunicação no seu DT-e.

¹ 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. (g.n.)

² Dispõe sobre a comunicação eletrônica entre a Secretaria de Estado da Receita da Paraíba e o sujeito passivo de tributos estaduais, instituída pelo art. 4º-A da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, e dá outras providências.

³ Estabelece o Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e como o principal meio de comunicação entre a Secretaria de Estado da Receita e o contribuinte do ICMS.



Parágrafo único. O contribuinte usuário do meio de comunicação previsto no “caput” deste artigo deverá observar o seguinte:

I - o não recebimento de mensagem por meio do e-mail não pode ser usado como alegação de desconhecimento da comunicação oficial enviada ao DT-e;

II - a tomada de conhecimento de mensagem encaminhada para o e-mail não substitui a ciência da comunicação oficial enviada ao DT-e.

PORTARIA Nº 00269/2017/GSER

Art. 7º A comunicação eletrônica de que trata esta Portaria será considerada pessoal para todos os efeitos legais e considerar-se-á realizada:

I - no dia em que o sujeito passivo acessá-la;

II – 15 (quinze) dias após a data da postagem da comunicação no domicílio tributário eletrônico, se essa não for acessada neste período;

III – no primeiro dia útil seguinte quando o 15º (décimo quinto) dia for dia não útil ou o acesso se dê em dia não útil.

Art. 8º Os documentos anexados à comunicação oficial enviada ao DT-e normalmente estarão no formato PDF (“portable document format”) e ficarão disponíveis para impressão.

§ 1º Para o documento anexado é gerado um código de validação (“hashcode”), possibilitando a validação de sua integridade a qualquer momento.

§ 2º A comunicação de caráter oficial permanecerá no DT-e por no mínimo 5 (cinco) anos.

Com efeito, a ciência da Notificação nº 00134215/2020 se processou de forma ficta, com amparo nos dispositivos da alínea “b”, do inciso III, do § 3º do art. 11, da Lei nº 10.094/2013, a seguir transcritos:

Art. 11 (...)

§ 3º Considerar-se-á feita a intimação:

(...)

III - se por meio eletrônico:

a) na data em que o sujeito passivo efetuar a consulta no endereço eletrônico a ele disponibilizado pela Administração Tributária Estadual;

b) 15 (quinze) dias após a data registrada do envio, se não houver acesso neste período;

Nesse caso, o cadastramento no DT-e obriga ao sujeito passivo se submeter ao recebimento das comunicações oficiais por esse meio, conforme discriminado no Decreto acima transcrito. Por isso, a Recorrente não pode alegar desconhecimento da notificação quando ela estava em seu DT-e por quinze dias esperando para ser recepcionada.



Ademais, a comunicação DT-e considera-se efetivada, independentemente de e-mail, pois o não recebimento de mensagem por meio do e-mail não pode ser usado como alegação de desconhecimento da comunicação oficial enviada ao DT-e e a tomada de conhecimento de mensagem encaminhada para o e-mail não substitui a ciência da comunicação oficial enviada ao DT-e, *ex vi* do art. 7º do Decreto nº 37.276/2017.

Logo, o Fiscal não estava obrigado a fazer qualquer outro tipo comunicação ao sujeito passivo, como afirma a Recorrente, o DT-e é o meio oficial e suficiente para a prática da comunicação da Ordem de Serviço.

Dessarte, ao deixar de exibir ao Fisco quando devidamente solicitado os arquivos binários e de texto da memória fiscal e da memória de fita detalhe, a Recorrente afrontou o comando contido no art. 339, § 16, II e III do RICMS/PB.

Tal fato não passou despercebido pelo diligente julgador singular que, ao apreciar a matéria, decidiu pela procedência do Auto de Infração. A decisão singular não merece reparos.

Como se sabe, a geração e guarda destes arquivos é de responsabilidade do contribuinte, diante da exegese do art. 339, §16, do RICMS/PB, devendo para maior segurança utilizar mídia ótica, não regrável para este fim. Vejamos o texto da referida norma:

RICMS/PB

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 regrável, 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.

Sendo assim, diferentemente do que afirma a defesa, impõe-se o reconhecimento do acerto da fiscalização ao lançar o crédito tributário em decorrência de a recorrente haver deixado de entregar os arquivos binários e de texto da memória fiscal e da memória de fita detalhe referentes ao ECF nº BE051375610000177343.



Destarte, considerando que o procedimento fiscal fora realizado dentro dos contornos legais e tendo em vista que a autuada de fato reconhece que não entregou os arquivos solicitados na forma estabelecida pela legislação tributária, ratifico, integralmente, a decisão proferida pela julgadora singular.

Corroboro ainda a decisão singular no sentido de que não há previsão na Lei 10.094/2013 da obrigação de envio exclusivo de citação, despacho ou intimação para o endereço do Contador, como deseja a Impugnante. A intimação desses atos ao sujeito passivo, na forma do art. 11 da Lei 10.094/2013, é condição suficiente para a legalidade do processo administrativo tributário.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* para manter a sentença monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001769/2020-34, lavrado em 18/11/2020, contra a empresa VIA OESTE COMERCIO DE COMBUSTIVEIS EIRELI, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 10.374,00 (dez mil e trezentos e setenta e quatro reais)**, a título de multa por descumprimento de obrigação acessória, com arrimo no artigo 85, VII, “v”, da Lei nº 6.379/96, por haver o contribuinte afrontado os artigos 329, § 1º do RICMS/PB.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 18 de janeiro de 2023.

Lindemberg Roberto de Lima
Conselheiro Relator