



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

PROCESSO N° 079.871.2011-1

Recurso VOL/CRF N.º 030/2014

Recorrente: FARMÁCIA DIAS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. PROC. FISCAIS-GEJUP

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Autuante: ÁUREA LÚCIA DOS SANTOS VILAR

Relator(a): Cons. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARQUIVO MAGNÉTICO – FALTA DE ENTREGA. MANTIDA. DOC. DE INFORMAÇÃO ECONÔMICO FISCAL – FALTA DE ENTREGA DA GIM. NULIDADE. VÍCIO DE FORMA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

As empresas inscritas no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Paraíba mantêm o ônus de cumprir as obrigações acessórias estabelecidas na legislação.

A legislação tributária sanciona com penalidade por descumprimento de obrigação acessória, os que deixarem de entregar os arquivos magnéticos ao Fisco, nas especificações previstas na legislação tributária.

É nulo o lançamento fiscal que utilize forma distinta da prevista na legislação tributária.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo DESPROVIMENTO para manter a sentença monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000298/2011-56, lavrado em 24/6/2012, contra a empresa FARMÁCIA DIAS LTDA., inscrição estadual nº 16.145.253-1, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 35.845,00 (trinta e cinco mil, oitocentos e quarenta e cinco reais), referentes a multa por descumprimento de obrigação acessória, nos termos dos art. 85, IX, alínea “c”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o crédito tributário no valor total de R\$ 454,45.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 20 de março de 2015.

Roberto Farias de Araújo

Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessor Jurídico

Relatório

O Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000298/2011-56, lavrado em 24/6/2012, contra a empresa FARMÁCIA DIAS LTDA., relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1/1/2010 e 31/12/2010, denuncia:

ARQUIVO MAGNÉTICO – FALTA DE ENTREGA >> O contribuinte está sendo autuado por deixar de entregar os arquivos magnéticos/digitais solicitados pelo Fisco.

Nota Explicativa:

DURANTE O EXERCÍCIO DE 2010 A EMPRESA NÃO APRESENTOU O REGISTRO 88 DETALHES 27 E 28 DO ANEXO 46 DO RICMS/PB

DOC. DE INFORMAÇÃO ECONÔMICO FISCAL – FALTA DE ENTREGA DA GIM >> O contribuinte está sendo autuado por deixar de apresentar, no prazo legal, a Guia de Informação Mensal do ICMS GIM (Anexo 46).

Nota Explicativa:

EM FACE DA NÃO APRESENTAÇÃO DA GIM REFERENTE AO PERÍODO DE OUTUBRO A DEZEMBRO DE 2010.

Foram dados como infringidos o artigo 306 e §5º e artigo 119, V, c/c artigo 263, §1º, todos do RICMS-PB, com proposição das penalidades previstas nos artigos 85, IX, “c” e 85, III, “b”, da Lei nº 6.379/96. Sendo apurado um crédito tributário no valor de **R\$ 36.299,45**, provenientes de multa por falta de cumprimento de obrigação acessória.

Regularmente cientificada da ação fiscal, por via postal, co AR datado de 17/7/2011, a autuada apresentou Reclamação, em 15/8/2011 (*fls. 17-21*), tendo a autuante se manifestado em contestação conforme (*fls. 30-36*).

Sem informação de que constam antecedentes fiscais (*fl. 37*), os autos foram conclusos, (*fl. 38*), e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foi distribuído para a julgadora Gílvia Dantas Macedo, que decidiu pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do feito fiscal, fixando o crédito tributário em **R\$ 35.845,00**, dispensando o recurso hierárquico com base no §1º do art. 128 da Lei 6.379/96.

Cientificada da decisão de primeira instância, por via postal, com AR datado de 18/10/2013, a autuada, através de advogado, protocolou recurso voluntário, em 14/11/2013 (fls. 52-56).

No seu recurso, fazendo alusão aos artigos 306 e 329 do RICMS/PB, afirma que o fornecimento dos arquivos e informações devem ser feitos, nos casos estabelecidos neste Regulamento e quando exigido pelo Fisco.

Dessa forma, diz que não pode ser penalizado em razão de o Fisco não ter solicitado essas informações, devendo ser declarada nula a infração.

Em seguida, afirma que a multa não poderia ter sido aplicada mês a mês, por não se saber especificamente as infrações cometidas em cada mês, nem de forma cumulativa considerando que a infração se trata de apenas um ato, qual seja a falta de apresentação dos arquivos magnéticos.

Reclama de que não foi aplicado o art. 112 do CTN, premiando o contribuinte com a interpretação mais benéfica da legislação tributária, nem o princípio da proporcionalidade, citando julgado do TRF da 5ª Região.

Por fim, requer: i) a anulação da infração, ou alternativamente, a aplicação da penalidade do art. 85, II, "b", da Lei nº 6.379/96, ii) a confirmação do cancelamento do valor de R\$ 454,45, efetuado na instância singular e iii) que as notificações e demais correspondências sejam enviadas para a Av. João Machado, 553, sala 517, Edifício, Empresarial Center, Centro de João Pessoa-PB.

Em contra arrazoado, (fls. 60-64), a autuante aduz que o contribuinte foi cientificado da realização da fiscalização, através de Termo de Início de Fiscalização, em 27/12/2010, e que posteriormente, em 26/1/2011, foi intimado a apresentar os livros obrigatórios e outros documentos, referentes aos exercício de 2006 a 2010, sendo intimado a justificar as faltas dos registros 74, 51 e 53, obrigatórios para os contribuintes normais e detentores de regime especial.

Na sequência, esclarece que a obrigatoriedade da apresentação dos Registros 88, Detalhe 27 e 28 do Anexo 46, advêm do art. 5º, IV, do Decreto nº 31072/10.

Prossegue, afirmando que há uma multa específica, prevista na legislação para os que deixarem de entregar, ou entregarem fora da especificação, os arquivos magnéticos digitais solicitados pelo Fisco.

Finaliza, acatando a decisão da primeira instância pela parcial procedência do feito fiscal.

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso voluntário, interposto contra a decisão de primeira instância que julgou PACIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000298/2011-56, lavrado em 24/6/2012, contra a empresa em epígrafe, com apuração do seguinte crédito tributário:

=> Crédito Tributário	ICMS	MULTA	TOTAL
FALTA DE ENTREGA DO ARQ. MAGNÉTICO	-	35.845,00	35.845,00
FALTA DE ENTREGA DA GIM		454,45	454,45
Total	-	36.299,45	36.299,45

As acusações em exame tratam de casos de descumprimento de obrigação acessória, pelo fato de o contribuinte ter deixado de entregar os arquivos magnéticos/digitais solicitados pelo Fisco e deixar de apresentar, no prazo legal, a Guia de Informação Mensal do ICMS GIM (Anexo 46).

Como se sabe, Código Tributário Nacional, no intuito de exercer um maior controle no interesse da arrecadação e fiscalização de tributos, prevê a criação de prestações positivas e negativas, penalizando o infrator em caso de descumprimento, conforme estabelecem os artigos 113 e 115, daquele diploma legal, *verbis*:

Art. 113. *A obrigação tributária é principal ou acessória.*

(...)

§ 2º *A obrigação acessória decorrente 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.*

Art. 115. *Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.*

No âmbito do ICMS, a legislação estadual prevê a obrigatoriedade de apresentação do arquivo magnético nos termos do art. 306, §5º, do RICMS/PB, *verbis*:

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):*

(...)

§ 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).*

Nos casos dos contribuintes agraciados pelo Regime Especial disposto no Decreto nº 31.072/2010, estende às obrigações previstas no RICMS/PB, a apresentação mensal dos Registros 88, Detalhe 27 e 88, Detalhe 28, do Anexo 46, conforme estabelece o art. 5º, IV, do referido Decreto:

Art. 5º *São obrigações do contribuinte beneficiado pelo Regime Especial disposto neste Decreto, além das demais previstas no RICMS/PB:*

(...)

IV – *apresentar, mensalmente, os registros 88, detalhe “27” e 88, detalhe “28”, do Anexo 46 do RICMS/PB na Guia de Informação Mensal do ICMS – GIM, até o dia 12 (doze) do mês seguinte a*

que se referir;

Nestes casos, a legislação tributária imputa penalidade, mensal, aos que cometerem infrações relativas à manutenção do arquivo magnético fora das especificações, conforme disciplina o artigo 85, IX, "c", *verbis*:

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:

(...)

c) manutenção de arquivo magnético fora das especificações previstas na legislação tributária - 10 (dez) UFR-PB por mês; (g.n.).

No caso dos autos, a recorrente, tendo deixado de entregar o arquivo magnético com as informações exigidas pela legislação, foi autuada pela fiscalização com base nos artigos acima referenciados.

Assim, ratifico a decisão singular por considerar correto o lançamento fiscal.

Na segunda infração, nossa legislação estabelece, aos contribuintes, a obrigatoriedade de exibir, ao Fisco, os livros e documentos, relacionados com a sua condição de contribuinte, nos termos do art. 119 do RICMS/PB:

Art. 119. São obrigações do contribuinte:

(...)

V - exibir ou entregar ao Fisco, quando exigido ou solicitado, os livros e/ou documentos fiscais e contábeis, assim como outros elementos auxiliares relacionados com a sua condição de contribuinte;

Neste caso, fica, o infrator, sujeito à penalidade prevista no art. 85, III, "b" da Lei 6.379/96:

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

(...)

III - de 05 (cinco) UFR-PB:

(...)

b) aos que não fizerem a entrega de quaisquer documentos de controle e informações econômico-fiscais, nos prazos estabelecidos, por documento;

No entanto, a legislação do ICMS do Estado da Paraíba considera a omissão da entrega de documentos de controle e informações econômico-fiscais como falta não contenciosa que deve ser efetuada pelo serviço interno da fiscalização através de representação fiscal, conforme disciplina o art. 40, §1º, IV, da Lei nº 10.094/2013:

Art. 40.

(...)

§ 1º A Representação Fiscal terá como objeto qualquer das seguintes hipóteses:

(...)

IV - a omissão da entrega de documentos de controle e informações fiscais.

Neste sentido, em vista de o lançamento fiscal estar travestido de roupagem imprópria, portanto insuscetível de produzir os efeitos que lhe são próprios, considero acertada a decisão da instância monocrática de anular, por vício de forma, o ato constitutivo do crédito tributário, conforme exigência do art. 16, da Lei nº 10.094/2013.

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.*

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo DESPROVIMENTO para manter a sentença monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000298/2011-56, lavrado

em 24/6/2012, contra a empresa FARMÁCIA DIAS LTDA., inscrição estadual nº 16.145.253-1, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 35.845,00 (trinta e cinco mil, oitocentos e quarenta e cinco reais), referentes a multa por descumprimento de obrigação acessória, nos termos dos art. 85, IX, alínea “c”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o crédito tributário no valor total de R\$ 454,45.

Determino o refazimento do feito fiscal, observando a forma própria, por meio de Representação Fiscal, observando-se o prazo decadencial previsto no art. 173, II, do CTN.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 20 de março de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO
Conselheiro(a) Relator(a)