

PROCESSO Nº 1371392018-4  
ACÓRDÃO Nº 0660/2021  
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO  
Recorrente: DO DIA SUPERMERCADOS LTDA.  
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -  
GEJUP  
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ -  
CATOLÉ DO ROCHA  
Autuante: JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS  
Relator(a): Cons.<sup>a</sup> THAÍ S GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO, QUANDO SOLICITADO, ELEMENTOS QUE POSSIBILITAM O ACESSO A INFORMAÇÕES. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Configura descumprimento de obrigação acessória, legalmente prevista, deixar de exibir ao Fisco, quando solicitado, elementos que possibilitam acesso a informações, seja por meio de equipamentos, 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.

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

A C O R D A M 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*, mantendo inalterada a sentença exarada na instância monocrática, julgando *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001349/2018-33 (fl. 3), lavrado em 8/8/2018, contra a empresa, DO DIA SUPERMERCADOS LTDA (CCICMS nº 16.155.570-5), condenando-a ao pagamento do crédito tributário no montante de R\$ 9.768,00 (nove mil, setecentos e sessenta e oito reais), a título de multa acessória, por infração ao art. 85, VII, “v”, da Lei 6.379/96, com fulcro no art. 329, § 1º, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/96.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 10 de dezembro de 2021.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA  
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA  
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LEONARDO DO EGITO PESSOA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.



Processo nº 1371392018-4  
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO  
Recorrente: DO DIA SUPERMERCADOS LTDA.  
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP  
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CATOLÉ DO ROCHA  
Autuante: JAILDO GONÇALVES DOS SANTOS  
Relator(a): Cons.<sup>a</sup> THAÍ S GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO, QUANDO SOLICITADO, ELEMENTOS QUE POSSIBILITAM O ACESSO A INFORMAÇÕES. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Configura descumprimento de obrigação acessória, legalmente prevista, deixar de exibir ao Fisco, quando solicitado, elementos que possibilitam acesso a informações, seja por meio de equipamentos, 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.

## RELATÓRIO

Trata-se de *recurso voluntário* interposto contra a decisão monocrática que julgou *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001349/2018-33 (fl. 3), lavrado em 8/8/2018, de acordo com o qual o contribuinte autuado, DO DIA SUPERMERCADOS LTDA (CCICMS nº 16.155.570-5), é acusado de cometimento da infração que abaixo transcrevo:

*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 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: CONTRIBUINTE DEIXOU DE ENTREGAR OS ARQUIVOS BINÁRIOS E TEXTO DA MEMÓRIA FISCAL E DA FITA DETALHE, REFERENTE AO ECF BE091310100011332732 MODELO MP-4000 TH FI, IMPRESSORA FISCAL COM MFD, BEMATECH, 01.00.02 DE ACORDO COM O ATO COTEPE 17/04, SOLICITADOS ATRAVÉS DE NOTIFICAÇÃO ESPECÍFICA, INFRINGINDO O ARTIGO 339, PARÁGRAFO 16, INCISOS I, II E III DO RICMS-PB.*

Considerando infringidos o art. 329, § 1º, do RICMS/PB, a autoridade fazendária constituiu o crédito tributário no montante de R\$ 9.768,00, por descumprimento de obrigações acessórias, nos termos do art. art. 85, VII, “v”, da Lei n. 6.379/96.

Instruem os autos os documentos juntados às fls. 4/23.

Regularmente notificada, mediante aposição de assinatura no libelo basilar, em 21/8/2018, a autuada apresentou defesa (fls. 25/33), em 19/9/2018, alegando que:

- (i) O auto de infração estaria eivado de nulidade, haja vista que haveria um erro na capitulação do fato e a descrição da infração;
- (ii) Houve caso fortuito no caso em comento, ao passo que os arquivos repassados pela empresa credenciada a efetuar os procedimentos necessários para baixa do ECF, ao disponibilizar cópias dos arquivos não verificou que estas haviam sido corrompidas, por possíveis problemas técnicos na sua geração;
- (iii) Não houve má-fé por parte da autuada ou busca de se omitir informações de modo a embaraçar o trabalho da fiscalização;
- (iv) A penalidade aplicada teria caráter confiscatório.

Ao final, requereu nulidade ou improcedência do auto de infração.

Colacionou documentos às fls. 33/47.

Com informação de existência de antecedentes fiscais (Termo – fls. 48), todavia sem reincidência, os autos conclusos (fl. 49) foram remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP e distribuídos à julgadora fiscal, Rosely Tavares de Arruda, que exarou sentença julgando *procedente* o feito fiscal, conforme ementa abaixo transcrita:

***DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO ARQUIVOS DA MEMÓRIA FISCAL E DA MEMÓRIA FITA DETALHE RELATIVOS À EQUIPAMENTO ECF. INFRAÇÃO CONFIGURADA.***

*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.*

*Deixar de exhibir 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***

Cientificada da decisão monocrática em 1/4/2021, conforme Comprovante de Cientificação – DT-e anexo à fl. 58, a autuada interpôs recurso voluntário (fls. 60/67), em 28/4/2021, reiterando as alegações apresentadas na impugnação.

Remetidos a esta Corte Julgadora, os autos foram distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

## VOTO

Trata-se de *recurso voluntário* interposto nos moldes legais, tendo por objeto a decisão monocrática que julgou *procedente* o auto infracional em questão.

Inicialmente, verifico o atendimento ao aspecto temporal de interposição do recurso voluntário, razão pela qual atesto a sua regularidade formal no que tange ao pressuposto extrínseco da tempestividade.

Cumpre-me ainda declarar que, ao contrário do que alega a recorrente, a peça acusatória apresenta-se apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao aspecto formal do ato administrativo, visto que sua confecção observa os requisitos indispensáveis de constituição e desenvolvimento válido do processo, o que atende os requisitos de validade do lançamento de ofício, dispostos no art. 142 do CTN, *in verbis*:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*

De plano, percebe-se que os créditos tributários, insculpidos no auto de infração, estão substancialmente demonstrados, assim como está identificada a pessoa do infrator, a descrição da conduta denunciada, da capitulação legal dos dispositivos acusados e da penalidade aplicada, diante do que, passo à análise do mérito da demanda.

No que tange à acusação relativa aos *ELEMENTOS QUE POSSIBILITAM O ACESSO A INFORMAÇÕES – DEIXAR DE EXIBIR AO FISCO, QUANDO SOLICITADO*, há que se ressaltar que as infrações tributárias podem ser decorrentes de descumprimento de obrigações acessórias ou principais.

A medida punitiva inserta no auto de infração encontra previsão no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual a obrigação tributária acessória tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

No aspecto doutrinário do Direito Tributário, a obrigação acessória não está propriamente vinculada a uma obrigação principal específica, tal como ocorre no direito privado, mas sim ao interesse da fiscalização, tributação e da arrecadação do ente competente, relativamente ao cumprimento de certas obrigações como um todo.

Nesta esteira, as obrigações acessórias podem existir independentemente da existência ou não de uma obrigação principal, onde a lei pode estabelecer sanção pelo simples inadimplemento da uma obrigação tributária, seja ela principal ou acessória, caracteriza uma “não prestação”, da qual decorre uma sanção prevista em lei.

No que tange especificamente à acusação em comento, a obrigatoriedade de fornecer ao Fisco, quando solicitado, elementos que possibilitam 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 está prevista no art. 329, § 1º, do RICMS/PB, veja-se:

***Subseção XII  
Da Fiscalização***

*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).*

Compulsando os autos, em especial a Nota Explicativa relativa à infração em comento, verifica-se que o contribuinte deixou de entregar os arquivos binários e texto da memória fiscal e da fita detalhe, referente ao ECF BE091310100011332732, cuja solicitação foi feita via notificação.

Em sua defesa, a empresa autuada alega que a autuação não mereceria prosperar, haja vista que a autuada estaria impossibilitada de apresentar o equipamento por estarem os arquivos corrompidos, situação diferente da recusa de entrega dos arquivos.

Neste ponto, cabe destacar que a geração e guarda de tais arquivos em mídia óptica não regravável é de responsabilidade do contribuinte, nos termos do art. 339, §16, do 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](http://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.

Da leitura do dispositivo supra, não restam dúvidas quanto à responsabilidade atribuída legalmente ao contribuinte para guarda e gravação das informações constantes nos arquivos mencionados pela Fiscalização.

Ademais, no tocante às alegações apresentadas no recurso voluntário, em especial quanto à boa-fé da empresa autuada, deixo de acolher as razões recursais, vez que a responsabilidade tratada no artigo supramencionado é objetiva, portanto, independente da vontade do agente. Uma vez verificada a falta, resta configurado o descumprimento da obrigação, seja ela principal ou acessória. Tal entendimento é perfeitamente extraído do teor do art. 173 da Lei nº 6.379/96, *in verbis*:

*Art. 173. Constitui infração toda a ação ou omissão voluntária ou involuntária, que importe em inobservância, por parte de pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida por lei, por regulamento ou pelos atos administrativos de caráter normativo destinados a complementá-los.*

*§ 1º Respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, todos os que, de qualquer forma concorrerem para sua prática, ou dela se beneficiarem e, em especial, o proprietário de veículo ou seu responsável, quando esta decorrer do exercício de atividade própria do mesmo.*

*§ 2º A responsabilidade independe da intenção do agente ou responsável e da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato.*

Quanto à alegação da recorrente de que a multa aplicada se apresenta desproporcional e confiscatória, os agentes do Fisco atuaram nos limites da Lei nº 6.379/96 (Lei do ICMS da Paraíba) e do RICMS/PB (aprovado pelo Decreto nº 18.930/97), que são instrumentos normativos que devem ser observados.

Ao propor uma multa, o fazendário toma por base as determinações desses dispositivos legais. Desrespeitá-los consistiria numa ilegalidade, que não comporta lugar no ordenamento jurídico-administrativo paraibano.

Para se desconsiderar uma determinação legal, far-se-ia necessário analisar a sua inconstitucionalidade e como é sabido, não cabe aos Tribunais

Administrativos adentrar nessa seara pretendida, nos termos do art. 55 da Lei nº 10.094/13 (PAT):

*Art. 55. Não se inclui na competência dos órgãos julgadores:*

*I - a declaração de inconstitucionalidade;*

Além do dispositivo supra, acrescento o disposto na Súmula nº 3 desta Corte Administrativa, ratificada pela Portaria nº 311/2019/SEFAZ, de 18 de Novembro de 2019:

*SÚMULA 03 – DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos.*

Portanto, tanto os Fazendários como os Órgãos Julgadores Administrativos estão adstritos ao que dispõe a lei que trata da matéria, em obediência aos Princípios Constitucionais Tributários da Vinculabilidade e da Legalidade, não cabendo a discricionariedade para a aplicação da penalidade, pretendida pela Recorrente.

Isto posto,

**VOTO** pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo inalterada a sentença exarada na instância monocrática, julgando *procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001349/2018-33 (fl. 3), lavrado em 8/8/2018, contra a empresa, DO DIA SUPERMERCADOS LTDA (CCICMS nº 16.155.570-5), condenando-a ao pagamento do crédito tributário no montante de R\$ 9.768,00 (nove mil, setecentos e sessenta e oito reais), a título de multa acessória, por infração ao art. 85, VII, “v”, da Lei 6.379/96, com fulcro no art. 329, § 1º, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/96.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 10 de dezembro de 2021.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA  
*Conselheira Relatora*