



PROCESSO Nº 2231552022-3 - e-processo nº 2022.000438018-7

ACÓRDÃO Nº 446/2024

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Recorrida: CLARO S.A.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: PALLOMA ROBERTA MARTINS

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. AUSÊNCIA DE REGISTRO DAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS NA EFD. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. MANTIDA DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A falta de registro de operações de saídas de mercadorias tributáveis na escrituração fiscal do contribuinte enseja a cobrança do imposto devido. “In casu”, a comprovação do recolhimento do ICMS das operações de saídas denunciadas, atestado pela própria fiscalização em diligência, sucumbiu a exigência fiscal inserta na inicial, por falta de repercussão tributária.

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 de ofício, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo a sentença monocrática, e julgar improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003985/2022-86, lavrado em 14/11/2022, contra a empresa CLARO S.A., inscrição estadual nº 16.242.344-6, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente Processo.

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

P.R.E.



Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência,
em 27 de agosto de 2024.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, EDUARDO SILVEIRA FRADE E VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES.

SÉRGIO ROERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 2231552022-3 - e-processo nº 2022.000438018-7

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: CLARO S.A.

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: PALLOMA ROBERTA MARTINS

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. AUSÊNCIA DE REGISTRO DAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS NA EFD. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. MANTIDA DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO DESPROVIDO.

A falta de registro de operações de saídas de mercadorias tributáveis na escrituração fiscal do contribuinte enseja a cobrança do imposto devido. “In casu”, a comprovação do recolhimento do ICMS das operações de saídas denunciadas, atestado pela própria fiscalização em diligência, sucumbiu a exigência fiscal inserta na inicial, por falta de repercussão tributária.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o *recurso de ofício* contra decisão monocrática que julgou *IMPROCEDENTE* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003985/2022-86, lavrado em 14/11/2022, em desfavor da empresa CLARO S.A., inscrita no CCICMS-PB nº 16.242.344-6, no qual consta a seguinte acusação:

0637 - NÃO REGISTRAR, NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL, OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS REALIZADAS. >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter deixado de lançar nos registros C100 e C190 da EFD, operações de saídas de mercadorias tributáveis realizadas, conforme documentação fiscal.

Nota Explicativa:

O CONTRIBUINTE ESTÁ SENDO AUTUADO POR TER DEIXADO DE RECOLHER IMPOSTO ESTADUAL POR NÃO DECLARAR, NAS RESPECTIVAS EFD (ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL),



RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE NOVEMBRO/2017 A DEZEMBRO/2018, AS NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS NFE DE EMISSÃO PRÓPRIA QUE ENCONTRAM-SE RELACIONADAS NO ANEXO I DEMONSTRATIVO DAS IRREGULARIDADES (NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE SAÍDAS - NFE, COM DÉBITO DE ICMS NÃO ESCRITURADAS NA EFD).

Enquadramento Legal	
Infração Cometida/Diploma Legal - Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal - Dispositivos
Art. 106 do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, c/c o art. 1º, § 3º, II e IV, e art. 2º, ambos do Decreto nº 30.478, de 28 de julho de 2009, que instituiu a EFD.	Art. 82, II, "b", da Lei n.6.379/96.
Período: novembro de 2017 a dezembro de 2018.	

Em decorrência do fato acima, o representante fazendário constituiu um crédito tributário no importe de R\$ 501.599,32, sendo R\$ 334.399,53 de ICMS, e R\$ 167.199,79 a título de multa por infração.

Demonstrativos Fiscais instruem os autos às fls. 5 a 18.

Cientificada da ação fiscal por meio de DTe em 21/11/2022, fl. 19, a autuada apresentou reclamação tempestiva, trazendo, em síntese, os seguintes pontos em sua defesa, fls. 23-34:

- alega que a infração em tela não se coaduna com a realidade dos fatos, uma vez que as notas fiscais autuadas teriam sido devidamente declaradas na EFD de seu estabelecimento centralizador (IE 16.147.111-0), e o ICMS recolhido, inexistindo repercussão tributária;

- que as declarações das 442 notas fiscais na EFD do seu estabelecimento centralizador teria sido autorizada por meio do Processo nº 1629892018-8 (Parecer nº 2019.01.00.00043);

- que o regime especial teria vigorado até 31/12/2018, sendo renovado e aplicado retroativamente, a partir de 01/1/2019 por meio do citado parecer;

- para a fiscalização, a Impugnante teria descumprido cláusulas do regime especial, havendo a perda do respectivo benefício;

- que a regularidade fiscal da Impugnante restou atestada de forma expressa quando na renovação do regime especial originário;

- que não houve violação ao artigo 106 do RICMS/PB, visto que o imposto estadual devido por ocasião das referidas saídas de mercadorias tributáveis foi recolhido



ao Estado da Paraíba, conforme os registros na EFD da centralizada, e seu extrato de pagamentos;

- considera-se, ainda, que das 442 notas fiscais autuadas, 433 tiveram o ICMS recolhido, e 9 se referem a operações de entrada, e não de saída;

- quanto à penalidade, argumenta que, ainda que se admita que a escrituração efetuada no estabelecimento centralizador foi indevida, não há adequação quanto à multa prevista no artigo 82, II, “b”, porque houve o recolhimento do imposto em favor do Estado da Paraíba;

- em razão de seus argumentos, solicita a realização de diligência, ou a insubsistência do Auto de Infração em tela.

Os autos foram conclusos e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal Tarciso Magalhães Monteiro de Almeida, que em virtude dos argumentos expostos, encaminhou o Processo em diligência (fls. 1.307-1.308), com as seguintes solicitações:

- a) não obstante o descumprimento das regras dispostas no Regime Especial concedido à empresa CLARO S/A (IE 16.147.111-0), colacionado às fls. 68/71, tendo em vista as planilhas descritivas e os extratos dos pagamentos acostados pela defesa, às fls. 84/1.290, analisar se nas operações elencadas pela fiscalização houve efetivamente o recolhimento do ICMS devido, salvo as devoluções aduzidas pela defesa;
- b) verificar as notas fiscais de devolução, anexadas pelo impugnante às fls. 1.292/1.300;
- c) apresentar planilha descritiva destacando, se existir, as notas fiscais em que não se comprova o recolhimento do ICMS devido nas operações elencadas pela fiscalização, após análise dos pagamentos afirmados pela defesa.

Finalizada a diligência solicitada, conforme informação fiscal às fls. 1.310-1.311, e anexos às fls. 1.312-1.322), a fiscalização conclui da seguinte forma:

“Com relação ao item “a” do pedido de diligência foi constatado que todas as notas fiscais elencadas na autuação, de fato, constam lançadas na EFD da Claro Centralizadora, IE 16.147.111-0, com exceção das notas fiscais de devolução, conforme Demonstrativo I em anexo.

Com relação ao item “b”, as notas fiscais de devolução não constam na EFD de Entrada da Claro IE 16.147.111-0, com exceção da Nota Fiscal 109598, conforme Demonstrativo II em anexo. Em relação ao item “c” não há notas fiscais a serem inseridas na planilha solicitada.”

Sendo a impugnante notificada do resultado da diligência, esta se manifestou às 1328-1332, alegando os seguintes pontos:

- que teria havido um equívoco por parte da Fiscalização na verificação das notas de devolução, haja vista que todas, quais sejam, 116259, 2547, 118349, 196, 216, 288, 582 e 601, foram registradas, via escrituração digital, na EFD de entrada do estabelecimento 16.147.111-0;

- demonstra os *prints* extraídos da EFD da empresa centralizada contendo os registros das notas fiscais de devolução;



- que estaria comprovado que todas as notas fiscais autuadas foram devidamente escrituradas nos livros de registros fiscais do estabelecimento centralizador da IMPUGNANTE, inclusive as NFs de devolução, e que não há imposto estadual devido por ocasião das referidas saídas de mercadorias tributáveis ao Estado da Paraíba, sendo de rigor o cancelamento do crédito tributário consubstanciado no Auto de Infração n° 93300008.09.00003985.2022-86.

Seguindo o rito processual, retornaram os autos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde o julgador fiscal decidiu pela *improcedência* do feito fiscal, fls. 1.359 a 1.367, com recurso de ofício, proferindo a seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. NÃO REGISTRAR, NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL, OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS REALIZADAS. RECOLHIMENTO DO ICMS DAS OPERAÇÕES. COMPROVAÇÃO. INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA.

- O não registro, na Escrituração Fiscal Digital - EFD, de documentos fiscais de saídas, relativos às mercadorias tributáveis pelo contribuinte, implica a falta de recolhimento do ICMS.

- Todavia, com base nos documentos acostados pela defesa, confirmados em diligência realizada pela própria fiscalização, comprovou-se o recolhimento do ICMS devido nas operações tributáveis elencadas no auto de infração. Notas fiscais que foram objeto de devolução foram registradas na EFD de entrada do estabelecimento centralizador e por não possuírem imposto a ser recolhido também foram excluídas desta exação.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE

Cientificada da decisão de primeira instância por meio de DTe, em 06/10/2023, fl. 1369, o sujeito passivo não mais se pronunciou.

Em ato contínuo, os autos foram remetidos a esta Casa, e distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento do recurso de ofício.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso de ofício interposto contra decisão de primeira instância que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n° 93300008.09.00003985/2022-86, lavrado em 14/11/2022, contra a empresa CLARO S.A., qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado, que visa a exigir crédito tributário decorrente da ausência de registros das operações de saídas de mercadorias tributáveis na sua EFD, conforme demonstrativos às fls. 5-18.

Ressalto que o lançamento em questão foi procedido consoante as cautelas da lei, trazendo devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária,



não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade na autuação, por vício formal, nos termos dos artigos 14 a 17, da Lei nº 10.094/2013.

Na peça acusatória, foram dados como infringidos, além do art. 106, do RICMS/PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97, o art. 1º, § 3º, II e IV, e art. 2º, ambos do Decreto nº 30.478, de 28 de julho de 2009. Vejamos os dispositivos normativos citados:

RICMS/PB

Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

I - antecipadamente:

(...)

II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de (Decreto nº 30.177/09):

a) estabelecimentos comerciais, inclusive distribuidores de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos;

b) estabelecimentos produtores;

c) aquisições em outra unidade da Federação de mercadorias ou bens destinados a consumo ou a integrar o ativo fixo não relacionados ao processo produtivo, para os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal e optantes pelo SIMPLES NACIONAL (Decreto nº 35.604/14);

d) utilização de serviços cuja prestação se inicie em outra unidade da Federação e não esteja vinculada à operação subsequente alcançada pela incidência do imposto, para contribuintes enquadrados no regime de apuração normal ou optantes pelo SIMPLES NACIONAL (Decreto nº 35.604/14);

e) estabelecimentos em regime de pagamento normal que estejam obrigados a emitir nota fiscal, na aquisição de mercadorias a contribuintes não inscritos no CCICMS, ou que não tenham organização administrativa e comercial que justifique a emissão de documento fiscal;

(...)

IV - até o 10º (décimo) dia do segundo mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, nos casos de estabelecimentos industriais;

(...)

VIII – nos demais casos, no momento em que surgir a obrigação tributária.

Decreto nº 30.478/09

Art. 1º Fica instituída a Escrituração Fiscal Digital – EFD, para uso pelos contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS.

(...)

3º O contribuinte deverá utilizar a EFD para efetuar a escrituração do (Ajuste SINIEF 05/10):

(...)

II – Livro Registro de Saídas;

(...)

IV – Livro Registro de Apuração do ICMS;

(...)

Art. 2º Fica vedada ao contribuinte obrigado à EFD a escrituração dos livros e do documento mencionados no § 3º do art. 1º em discordância com o disposto neste Decreto (Ajuste SINIEF 05/10).

A violação aos dispositivos acima reproduzidos acarreta, para o infrator, a acusação de falta de recolhimento do ICMS, com aplicação da multa estabelecida no artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96:



Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art.80, serão as seguintes:

(...)

II - de 50% (cinquenta por cento):

(...)

b) aos que, sujeitos a escrita fiscal, não lançarem nos livros fiscais próprios, as notas fiscais emitidas e deixarem de recolher no prazo legal, no todo ou em parte, o imposto correspondente;

Pois bem. A fiscalização anexou um demonstrativo fiscal, fls. 6-18. com todas as notas fiscais eletrônicas com os dados suficientes para as suas respectivas identificações, e que não teriam sido identificadas seus lançamentos nos registros C100 e C190 da EFD do sujeito passivo.

O sujeito passivo procurou demonstrar que havia autorização do Estado para centralizar sua escrita fiscal na EFD da empresa CLARO S/A (CCICMS nº 16.147.111-0), e que todas as notas fiscais de saídas denunciadas tinham sido lançadas na escrita fiscal digital desta empresa centralizada, e as que não estavam registradas não eram documentos de saídas, e sim de devolução de mercadorias, registradas como entradas na EFD, e afirmando que todo ICMS decorrente dos documentos de saídas tinham sido recolhidos.

A primeira instância verificou que, de fato, esta Secretaria concedeu à empresa CLARO S/A, inscrita no CNPJ nº 40.432.544/0064-20 e Inscrição Estadual nº 16.147.111-0, Regime Especial de Tributação (processo nº 0929652016-9 e parecer nº 2016.01.00.00497) com o intuito de centralização dos procedimentos relativos ao cumprimento das obrigações fiscais referentes às prestações de serviços públicos de telecomunicações das empresas relacionadas no Anexo Único do citado Parecer, em que consta a empresa ora autuada, nos termos do Convênio ICMS 126/98 e do Decreto estadual nº 20.275/99.

Entendeu a fiscalização, que houve descumprimento da cláusula terceira do citado regime especial¹, razão pela qual entendeu que a ausência das devidas escriturações de suas operações de saída em sua EFD resultou na falta de recolhimento do ICMS.

Diante dos argumentos e provas documentais juntados aos autos pela Impugnante, o diligente Julgador Singular retornou os autos em diligência para que a fiscalização verificasse se efetivamente houve o recolhimento do ICMS referente as operações de saídas denunciadas. Em resposta, fls. 1.310-1.311, a Fiscalização confirmou o recolhimento do ICMS inerente a todas as notas fiscais denunciadas, exceto aquelas que não se tratava de operações de saídas, e sim de devolução, que ainda assim, foi confirmado os seus registros na EFD da empresa centralizada.

Neste norte, comungo com a decisão monocrática, que, diante da comprovação do recolhimento do ICMS relativo às operações denunciadas, verificado no exame da EFD da empresa centralizada, afastou a acusação por falta de recolhimento do

¹ **Cláusula terceira.** As empresas elencadas no Anexo Único, que possuem inscrição estadual, devem solicitar sua baixa para poder usufruir do benefício fiscal concedido por esse Regime Especial, devendo ser mantida apenas a inscrição estadual do ESTABELECIMENTO CENTRALIZADOR, conforme disposto no art. 2º, inciso I, do Decreto nº 20.275/1999.



imposto por ausência de lançamento na sua EFD, pois, pelos fatos acima narrados e evidenciados, não houve repercussão tributária.

Vislumbro que a decisão singular se encontra bem fundamentada, com base em diligência fiscal e provas materiais juntadas aos autos, conforme trecho da sentença recorrida, abaixo citada:

“(…)Importante repisar que o benefício concedido neste Regime Especial de Tributação é **apenas procedimental**, com base no Decreto nº 20.275/1999, para a centralização dos procedimentos relativos ao cumprimento das obrigações fiscais referentes às prestações de serviços públicos de telecomunicações, autorizado pelo Convênio ICMS 126/98.

Destarte, o fato de o contribuinte autuado não ter respeitado as Cláusulas Terceira e Quarta do referido regime especial, não pode desconsiderar o pagamento do ICMS referente a estas operações realizadas por empresa do mesmo grupo econômico, mesmo que tenha realizado seus registros apenas na empresa principal.

Ou seja, o descumprimento de alguma Cláusula do disposto regime especial pode levar o contribuinte na incursão de alguma penalidade acessória. Todavia, havendo a comprovação do recolhimento do ICMS de suas operações, mesmo que registradas apenas na empresa centralizadora do regime especial, não há se falar em ausência de recolhimento do imposto, porquanto não há, nesse caso, qualquer prejuízo ao erário.

Por consectário, como houve o registro no estabelecimento centralizador e o pagamento do ICMS de todas as notas fiscais relacionadas pela fiscalização, salvo as de devolução, confirmado pela própria fiscalização, não há como se exigir um novo recolhimento de ICMS das mesmas operações, sob pena do estado incorrer em cobrança em duplicidade ou bis in idem. (...)”

Destarte, corroboro a decisão singular, pois, não há como dar provimento ao presente recurso, diante da evidência da falta de prejuízo ao erário.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo a sentença monocrática, e julgar improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003985/2022-86, lavrado em 14/11/2022, contra a empresa CLARO S.A., inscrição estadual nº 16.242.344-6, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente Processo.

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

Tribunal Pleno. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 27 de agosto de 2024.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator