



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 1250052015-3

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: COMERCIAL KIPREÇO LTDA

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS GEJUP

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO DA SER

Autuante: JOSELINDA GONCALVES MACHADO

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. IRREGULARIDADES NO USO DO ECF. DEIXAR DE ESCRITURAR REDUÇÕES Z NO MAPA RESUMO DO ECF E LIVRO REGISTRO DE SAÍDAS. INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A falta de escrituração das Reduções Z no Mapa Resumo do ECF e no livro Registro de Saídas, assim como, em cupons fiscais, indicar como não tributadas operações com mercadorias tributadas, são fatos que implicam em falta de recolhimento do ICMS, configurando infração ao RICMS/PB. No caso concreto, o contribuinte trouxe aos autos provas elidentes, fazendo sucumbir parte do crédito tributário

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 do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, para manter inalterada a sentença proferida pela primeira instância, que declarou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001517/2015-48, lavrado em 8 de setembro de 2015 contra a empresa COMERCIAL KIPREÇO LTDA., inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.159.460-3, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 20.181,41 (vinte mil, cento e oitenta e um reais e quarenta e um centavos), sendo R\$ 11.585,72 (onze mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos) de ICMS, por violação aos artigos 376, 379, 106, II, "a" e aos artigos 52, 54, 2º, 3º, 60, I, "b" e III, "d" e "l", todos do RICMS/PB e R\$ 8.595,69 (oito mil, quinhentos e noventa e cinco reais e sessenta e nove centavos), de multa por infração com fulcro no art. 82, inciso II, alínea "e"; IV, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 4.016,73 (quatro mil, dezesseis reais e setenta e três centavos), sendo R\$ 2.677,82 (dois mil, seiscentos e setenta e sete reais e oitenta e

dois centavos) de ICMS e R\$ 1.338,91 (um mil, trezentos e trinta e oito reais e noventa e um centavos) de multa por infração

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de outubro de 2018.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES e MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

Assessor(a) Jurídico(a)

Relatório

Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso voluntário interposto nos moldes do art. 77 da Lei nº 10.094/2013, contra a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001517/2015-48 (fls. 3 a 9), lavrado em 8 de setembro de 2015, que denuncia a empresa, acima identificada, pelo cometimento das irregularidades abaixo transcritas, *ipsis litteris*:

0254 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADES NO USO DO ECF >> Falta de recolhimento do ICMS, tendo em vista a constatação de irregularidades no uso do ECF.

Nota Explicativa: A empresa deixou de recolher o ICMS, em virtude da falta de lançamento das Reduções Z, discriminadas nas planilhas em anexo, referente ao ECF: EL010800000000013125

0195 – INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS, OPERAÇÕES C/MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL >> Falta de recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado no(s) documento(s) fiscal(is) operações com mercadorias tributáveis ou prestações de serviços como sendo não tributada(s) pelo ICMS.

Nota Explicativa: Falta de recolhimento do ICMS, em face da ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude do contribuinte ter indicado no(s) itens vendidos do ECF (PERFIL B ARQUIVO SPED) em operações com mercadorias tributáveis pelo ICMS como isentas e substituição tributária, conforme planilha em anexo.

Considerando infringidos os artigos 376, 379, 106, II, “a” e 52, 54, 2º, 3º, 60, I, “b” e III, “d” e “I”, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, a agente fazendária constituiu crédito tributário, por lançamento de ofício, no importe de R\$ 24.198,14 (vinte e quatro mil, cento e noventa e oito reais e catorze centavos), sendo R\$ 14.263,54 (catorze mil, duzentos e sessenta e três reais e cinquenta e quatro centavos) de ICMS e R\$ 9.934,60 (nove mil, novecentos e trinta e quatro reais e sessenta centavos) de multa por infração, nos termos dos artigos 82, II, “e”, IV da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios anexos às fls. 10 a 13 dos autos.

Regularmente cientificado da lavratura do auto de infração em análise, via postal, com Aviso de Recebimento – AR (fls. 15), o sujeito passivo apresentou peça reclamatória (fls. 16 a 25) em tempo hábil.

Documentos instrutórios anexos às fls. 26 a 58 dos autos.

Quanto à acusação de *falta de recolhimento do ICMS, em virtude de irregularidades no uso do ECF*, a reclamante alega que os valores referentes às Reduções Z nºs 1785, 1791, 1797 e 1802 foram adicionados àqueles pertinentes às Reduções Z nº 1786, 1792, 1798 e 1803, as quais foram devidamente escrituradas no Mapa Resumo do ECF e livro Registro de Saídas referentes ao mês de outubro de 2014, consoante documentos apensos às fls. 26 a 37 destes autos, logo inexistente falta de recolhimento de ICMS quanto às Reduções Z citadas.

No tocante à segunda denúncia fiscal, qual seja, *indicar como não tributadas pelo ICMS, operações c/mercadorias ou prestações de serviços sujeitas ao imposto estadual*, a impugnante alega que está desprovida de elementos probatórios, vez que as planilhas acostadas aos autos (fls. 11 e 12) não identificam quais cupons fiscais, as datas de emissões destes nem as respectivas mercadorias tributáveis, as quais a auditora fiscal afirma haverem sido indicadas como isentas e/ou não tributadas nos exercícios de 2010, 2011, 2012 e de janeiro a maio de 2014.

Assim, a partir da falta de conhecimento dos elementos que dão suporte ao lançamento tributário em tela, a reclamante afirma que foi violado o exercício do seu direito à ampla defesa e ao contraditório, assegurado no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, como também cita jurisprudência da lavra do Conselho de Recursos Fiscais, mais precisamente, o Acórdão nº 5023/99 para

fundamentar seu pedido, conforme fls. 24 e 25.

Por último, requer a nulidade ou improcedência do feito fiscal em sua totalidade, sendo considerados todos os argumentos e provas acostadas ao presente processo para que seja prolatada uma decisão justa.

Sem informações de antecedentes fiscais (fls. 59), os autos foram conclusos (fls. 60) e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, onde foram distribuídos à julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa, que decidiu pela parcial procedência do auto de infração *sub judice*, em conformidade com a sentença acostada às fls. 63 a 74 e a ementa abaixo reproduzida:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS OMITIDAS À FISCALIZAÇÃO CONFORME REGISTRADAS NOS ECF'S DO ESTABELECIMENTO – INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES C/MERCADORIAS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.

- O não oferecimento à tributação do valor integral das operações de saídas de mercadorias tributadas mediante a prática sistemática de escriturá-las e oferecê-las à tributação em desconformidade como registradas nos respectivos ECF utilizados no estabelecimento, constitui infração tributária material qualificada. No caso o contribuinte provou o recolhimento do imposto devido com relação ao mês de outubro de 2014 e com relação a novembro de 2014 foi confirmada a irregularidade fiscal.

- Indicar como isentas ou não tributadas do ICMS operações com mercadorias sujeitas ao imposto estadual, infração caracterizada.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Ciente da decisão proferida pelo órgão julgador monocrático, via postal, com Aviso de Recebimento – AR, consoante fls. 76 e 77, a interessada impetrou recurso voluntário a esta instância *ad quem* (fls. 79 a 85).

No recurso voluntário, o contribuinte narra os fatos que desencadearam a autuação e sumaria a sentença singular.

Com referência ao mérito da lide, a ora recorrente pleiteia a nulidade da segunda acusação fiscal,

alegando que houve cerceamento ao seu direito de defesa e ao exercício do contraditório, pois argumenta que a autora do libelo basilar não lhe entregou as planilhas denominadas “APURAÇÃO TOTAL Itens Vendidos F1 e ISENÇÃO 2010 a 2014”, as quais instruem o auto de infração em exame, tampouco comunicou que as planilhas tinham sido gravadas em mídia ótica (DVD) e que estavam anexas às fls. 13 dos autos.

Acrescenta ainda que não teria obrigação de procurar a Recebedoria de Rendas de João Pessoa a fim de verificar o presente processo administrativo para saber se neste estariam inclusos outros demonstrativos fiscais, além dos que lhes foram entregues. Adita que isto seria dever da fazendária, em observância aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como à jurisprudência deste Colegiado.

Enfim, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, distribuídos a mim, por critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

A matéria em apreciação versa sobre **falta de recolhimento do ICMS, tendo em vista a constatação de irregularidades no uso do ECF**, vez que a ora recorrente deixou de:

- (i) *lançar as Reduções “Z”, discriminadas na planilha anexa às fls. 10, referente ao ECF: EL010800000000013125, no Mapa Resumo do ECF e no livro Registro de Saídas;*
- (ii) *debitar o ICMS nos livros próprios, em virtude de ter indicado nos documentos fiscais operações com mercadorias tributáveis ou prestações de serviços como sendo não tributadas pelo ICMS, de acordo com demonstrativos insertos em mídia ótica (DVD) apensa às fls. 13, os quais contêm todos os dados dos cupons fiscais cujos itens não foram devidamente tributados, tais como: Número do COO – Contador de Ordem de Operação, Código de Operação, Data de Emissão, Descrição do Produto, Código do Produto, Quantidade, Unidade, Desconto Item, Valor Total, Alíquota, Cancelado, Quantidade Cancelada, Valor Cancelado, Desconto Cupom, Valor Total Líquido.*

Antecedendo o exame de mérito, impõe-se declarar, ainda, que o lançamento de ofício em questão está de acordo com as cautelas da lei, não havendo casos de nulidade considerados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13, visto que este observa as especificações previstas na legislação de regência (art. 142 do CTN), inclusive no que concerne aos elementos necessários à perfeita identificação da natureza da infração, como se extrai da leitura do libelo basilar. Some-se a isto que os atos infracionais em debate foram complementados por notas explicativas, que detalham as irregularidades.

Portanto, sob o aspecto formal, revela-se regular o lançamento de ofício em tela. Distintamente do que é aventado pela recorrente, não vislumbro causa de nulidade do auto de infração em apreço, vez que estão meridianamente determinadas a pessoa do infrator e a natureza da infração, em conformidade com a legislação de regência.

Passemos à análise acerca da primeira denúncia.

Com efeito, a supressão de dados da Redução Z acarreta ausência de informações imprescindíveis à apuração do ICMS e, *ipso facto*, resulta em falta de pagamento do imposto devido, conforme se infere dos artigos 60, I, “a”, “b”, “c” e “d”, 384, III e 379, todos do RICMS/PB:

Art. 60. Os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal, apurarão no último dia de cada mês:

I - no Registro de Saídas:

- a) o valor contábil total das operações e/ou prestações efetuadas no mês;
- b) o valor total da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;
- c) o valor fiscal total das operações e/ou prestações isentas ou não tributadas;
- d) o valor fiscal total de outras operações e/ou prestações sem débito do imposto;

(...)

Art. 384. Para os efeitos deste Capítulo entende-se como:

(...)

III - Redução “Z” - o documento fiscal emitido pelo ECF contendo idênticas informações às Leitura “X”, indicando a totalização dos valores acumulados e importando, exclusivamente, no zeramento dos Totalizadores Parciais;

Art. 379. São considerados tributados valores registrados em ECF utilizados em desacordo com as normas deste Capítulo.

Assim, ao omitir Reduções Z no Mapa Resumo do ECF, a recorrente deixou de recolher ao Erário Estadual parcela do imposto devido, afrontando o disposto no artigo 106, II, “a”, do RICMS/PB:

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

(...)

II – até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de:

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

A jurisprudência do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba aponta para o mesmo norte, conforme atesta a ementa do recente Acórdão nº 039/2017:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTOS DE VALORES REGISTRADOS NAS REDUÇÕES “Z” ORIUNDAS DE ECF NAS DECLARAÇÕES PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE MEDIANTE ARQUIVO MAGNÉTICO. RENÚNCIA DA AUTUADA AO RECURSO VOLUNTÁRIO. RECURSO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO. FASE RECLAMATÓRIA COM PROVAS QUE EXCLUEM PARTE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS LANÇADOS DE OFÍCIO. REEXAME FISCAL. AJUSTES. REDUÇÃO DOS VALORES DA EXAÇÃO FISCAL. CONFIRMAÇÃO. PENALIDADE. REDUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO HIERÁRQUICO.

A supressão de dados dos arquivos da memória fiscal e da fita detalhe do ECF nas declarações do contribuinte constantes em EFD e no SINTEGRA caracteriza irregularidade fiscal, considerando-se tributados os valores registrados em ECF utilizados em desacordo com a legislação de regência. A renúncia expressa direito de recorrer da decisão singular se confirma pelo recolhimento do valor da condenação “a quo”, promovido mediante adesão ao refis estadual. (g. n.)

In casu, o sujeito passivo trouxe aos autos, ainda na primeira instância, provas de que as Reduções “Z” referentes ao mês de outubro de 2014 foram devidamente escrituradas nos livros próprios, sendo que houve um erro no lançamento. Os valores das Reduções “Z” em questão foram adicionados aos de outras reduções, consoante demonstrativo do ECF EL01080000000013125 às fls. 69, por conseguinte, restou demonstrado que, neste período, não houve falta de recolhimento do

ICMS reclamada pela fiscalização, em harmonia com a sentença às fls. 68 e 69.

Quanto ao segundo ato infracional, a ora recorrente argui a sua nulidade, em virtude de cerceamento ao exercício do direito de defesa e contraditório por desconhecer os cupons fiscais que suportam o crédito tributário em referência.

No meu entender, é completamente descabido o pedido de nulidade em foco, visto que as informações requeridas pela recorrente estiveram desde o início da ação fiscal instruindo o processo, ou seja, a peça reclamada integra os autos. Não há porque alegar desconhecimento dos cupons fiscais, vez que estão discriminados na referida planilha.

Por isso, inexistente cerceamento do exercício do direito de defesa e contraditório. A empresa foi notificada a se manifestar nos autos em todas as oportunidades autorizadas pela legislação tributária, podendo examinar o processo administrativo a fim de estudar as infrações que lhes foram imputadas e combatê-las com os elementos probatórios de que dispõe, visto que a escrituração fiscal contém as operações por ela realizadas, e daí podem ser extraídos argumentos capazes de fazer sucumbir o crédito tributário.

Por outro lado, admitindo apenas a título argumentativo, caso a empresa realmente não tenha tido acesso à planilha detalhada dos cupons fiscais que registraram indevidamente como não tributadas operações com mercadorias tributáveis à época da lavratura do auto de infração, é fato que, nesta instância *ad quem*, a recorrente conheceu indubitavelmente a referida planilha, soube que a mesma está reproduzida em DVD anexo às fls. 13. No entanto, não contestou documentalmente as operações nela registradas, limitando-se a requerer a nulidade da denúncia fiscal nela arriada.

Entretanto, como já comentado previamente, não há nos autos erros ou vícios que importem nulidade de qualquer das infrações denunciadas neste feito fiscal.

Neste ponto, reitero que não merece acolhida a arguição de cerceamento ao direito de defesa, tampouco de nulidade do feito fiscal, uma vez que a recorrente foi notificada para se manifestar nos autos em todas as oportunidades previstas na legislação estadual, os atos infracionais estão bem delineados neste processo, bem como a recorrente é detentora da sua escrita fiscal que respalda o auto de infração em questão.

Ademais, as infrações foram denunciadas pela fiscalização, porém não foram integralmente vergastadas mediante provas documentais pela ora recorrente, motivo pelo qual acompanho, integralmente, o entendimento da instância *a quo*.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do *recurso voluntário*, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a sentença proferida pela primeira instância, que declarou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001517/2015-48, lavrado em 8 de setembro de 2015 contra a empresa COMERCIAL KIPREÇO LTDA., inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.159.460-3, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ 20.181,41 (vinte mil, cento e oitenta e um reais e quarenta e um centavos), sendo R\$ 11.585,72 (onze mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos) de ICMS, por violação aos artigos 376, 379, 106, II, “a” e aos artigos 52, 54, 2º, 3º, 60, I, “b” e III, “d” e “I”, todos do RICMS/PB e R\$ 8.595,69 (oito mil, quinhentos e noventa e cinco reais e sessenta e nove centavos), de multa por infração com fulcro no art. 82, inciso II, alínea “e”; IV, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, mantenho cancelado, por indevido, o valor de R\$ 4.016,73 (quatro mil, dezesseis reais e setenta e três centavos), sendo R\$ 2.677,82 (dois mil, seiscentos e setenta e sete reais e oitenta e dois centavos) de ICMS e R\$ 1.338,91 (um mil, trezentos e trinta e oito reais e noventa e um centavos) de multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de outubro de 2018.

Sidney

Watson Fagundes da Silva

Conselheiro Relator