

PROCESSO Nº 2069852018-1

ACÓRDÃO Nº 0194/2022

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: QUESTÃO DE ÓTICA COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA

Representante Legal: Sr.º MÁRCIO FLORENTINO NUTELS

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: MARIA ELIANE FERREIRA FRADE

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

NULIDADES - PRELIMINARES NÃO ACOLHIDAS - DILIGÊNCIA - INDEFERIMENTO - NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS - INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE - CONCORRÊNCIA ENTRE INFRAÇÕES - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Não se configura cerceamento de defesa quando, no caderno processual, constam todos os elementos necessários e indispensáveis para se determinar a matéria tributável.

- Descabida a realização de diligência quando as informações suficientes para a elucidação da matéria estão apresentadas nos autos.

- A ausência de lançamento de documentos fiscais de saídas de mercadorias tributáveis nos livros próprios acarreta supressão do valor do ICMS a ser recolhido, configurando afronta à legislação tributária de regência. Ajustes realizados em função da existência de denúncia em outro auto de infração lavrado contra o sujeito passivo, configurando concorrência de infrações.

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 seu provimento parcial, para reformar a decisão recorrida e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003051/2018-68, lavrado em 28 de dezembro de 2018 contra a empresa QUESTÃO DE ÓTICA COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 45.083,04 (quarenta e cinco mil, oitenta e três reais e quatro centavos), sendo R\$ 30.055,35 (trinta mil, cinquenta e cinco reais e trinta e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 60, I e III, 106 e 277, todos do RICMS/PB e R\$ 15.027,69 (quinze mil, vinte e sete

reais e sessenta e nove centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo, por indevido, o montante de R\$ 34.492,58 (trinta e quatro mil, quatrocentos e noventa e dois reais e cinquenta e oito centavos), sendo R\$ 22.995,05 (vinte e dois mil, novecentos e noventa e cinco reais e cinco centavos) de ICMS e R\$ 11.497,53 (onze mil, quatrocentos e noventa e sete reais e cinquenta e três centavos) de multa.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 25 de abril de 2022.



SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

03 de Fevereiro de 1832
FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor

PROCESSO Nº 2069852018-1

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: QUESTÃO DE ÓTICA COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA

Representante Legal: Sr.º MÁRCIO FLORENTINO NUTELS

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: MARIA ELIANE FERREIRA FRADE

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

NULIDADES - PRELIMINARES NÃO ACOLHIDAS - DILIGÊNCIA - INDEFERIMENTO - NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS - INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE - CONCORRÊNCIA ENTRE INFRAÇÕES - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Não se configura cerceamento de defesa quando, no caderno processual, constam todos os elementos necessários e indispensáveis para se determinar a matéria tributável.

- Descabida a realização de diligência quando as informações suficientes para a elucidação da matéria estão apresentadas nos autos.

- A ausência de lançamento de documentos fiscais de saídas de mercadorias tributáveis nos livros próprios acarreta supressão do valor do ICMS a ser recolhido, configurando afronta à legislação tributária de regência. Ajustes realizados em função da existência de denúncia em outro auto de infração lavrado contra o sujeito passivo, configurando concorrência de infrações.

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003051/2018-68, lavrado em 28 de dezembro de 2018, a auditora fiscal responsável pelo cumprimento da Ordem de Serviço Específica nº 93300008.12.00003628/2018-91 denuncia a empresa QUESTÃO DE ÓTICA COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA., inscrição estadual nº 16.154.178-0, de haver cometido a seguinte irregularidade, *ipsis litteris*:

0028 – NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter deixado de lançar nos livros Registro de Saídas e de Apuração do ICMS, operações de saídas de mercadorias tributáveis e/ou as prestações de serviços realizadas, conforme documentação fiscal.

Nota Explicativa:

CONTRARIANDO OS DISPOSITIVOS LEGAIS A EMPRESA DEIXOU DE DECLARAR E/OU REGISTRAR AS REDUÇÕES DO EXERCÍCIO DE 2014, CONF. PDF.

Em decorrência deste fato, a representante fazendária, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 60, I e II, 106 e 277, todos do RICMS/PB, lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 79.575,61 (setenta e nove mil, quinhentos e setenta e cinco reais e sessenta e um centavos), sendo R\$ 53.050,40 (cinquenta e três mil, cinquenta reais e quarenta centavos) de ICMS e R\$ 26.525,21 (vinte e seis mil, quinhentos e vinte e cinco reais e vinte e um centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 5 a 14.

Depois de cientificado da autuação em 22 de janeiro de 2019, o sujeito passivo apresentou, em 8 de fevereiro de 2019, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, por meio da qual afirma, em síntese, que:

- a) Contra a empresa, foram lavrados três autos de infração (93300008.09.00001054/2017-86, 93300008.09.00001057/2017-10 e 93300008.09.00003051/2018-68) utilizando o mesmo objeto para exigir crédito tributário do contribuinte, o que configura duplicidade de exação;
- b) Com relação aos dois últimos autos infração, a fiscalização está exigindo o crédito tributário sobre o mesmo fato imponible, na medida em que cobra o valor pela presunção de saídas em face da omissão do registro das entradas, das operações de saídas com cartões de crédito e, no presente auto de infração, impõe o pagamento novamente sobre as saídas, por ocasião das reduções “Z” não lançadas nos arquivos magnéticos;
- c) A autoridade lançadora ignorou a sistemática da não-cumulatividade do ICMS, vez que não deduziu o tributo pago por ocasião das operações anteriores;
- d) O contribuinte teve problemas com o envio das operações via SPED no período correspondente aos meses de janeiro a junho de 2014, informando à auditoria, no curso da ação fiscal, sobre este fato, como também que havia lançado todas as notas fiscais no seu sistema, fazendo a apuração do ICMS e recolhendo o valor da obrigação dela decorrente;
- e) O artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96 condiciona, para sua aplicação, que tenha havido falta de recolhimento do imposto devido;

- f) O lançamento de ofício levou em consideração uma base de cálculo aleatória, sem a demonstração inequívoca de sua origem, o que torna nulo o auto de infração.

Declarados conclusos, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos ao julgador fiscal Christian Vilar de Queiroz, que decidiu pela procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS OMITIDAS À FISCALIZAÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

A omissão a registro e à tributação de operações de saídas de mercadorias normalmente sujeitas à tributação de ICMS, constitui infração tributária, sancionada com multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do tributo devido, tal como corretamente lançada.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 18 de fevereiro de 2021, a autuada apresentou, em 18 de março de 2021, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por intermédio do qual reapresenta os mesmos argumentos trazidos em sua impugnação e requer ao final:

- a) Sejam reconhecidos os vícios ocorridos na ação fiscal, declarando-se a nulidade dos lançamentos;
- b) A improcedência dos lançamentos;
- c) Sejam analisados os documentos carreados aos autos na fase preliminar;
- d) A realização de perícia na contabilidade do contribuinte ou diligência, para se aferir que houve o pagamento do ICMS antecipado decorrente das notas fiscais de entrada, inclusive as omitidas no SPED e do imposto sobre as saídas subsequentes;
- e) A intimação do sujeito passivo, a fim de que possa comparecer aos atos processuais de julgamento;
- f) Que as intimações sejam endereçadas ao sócio administrador da empresa.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Considerando o pedido de sustentação oral consignado pelo contribuinte às fls. 204¹, remeti o presente processo à Assessoria Jurídica desta Casa para emissão de parecer técnico acerca da legalidade do lançamento, nos termos do art. 20, X, do Regimento do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba.

Eis o breve relato.

VOTO

A matéria versa sobre a acusação de falta de recolhimento do ICMS em razão de o contribuinte não haver registrado, nos livros próprios, as reduções “Z” relacionadas nos demonstrativos juntados às fls. 9 a 11.

DO PEDIDO DE PERÍCIA CONTÁBIL / DILIGÊNCIA

Antes de passarmos ao mérito, necessário se faz analisarmos o pedido de perícia contábil/diligência fiscal formulado pela recorrente às fls. 204, com o objetivo, segundo a defesa, de “*se aferir se houve realmente o pagamento do ICMS antecipado, decorrente das notas fiscais de entrada, inclusive as omitidas no SPED e do imposto sobre as saídas subsequentes (...)*”.

No caso vertente, entendo dispensável se recorrer a este procedimento para elucidação da matéria suscitada. Conforme restará demonstrado quando da análise do mérito, os elementos carreados aos autos são suficientes para formar o convencimento desta relatoria, tornando prescindível a realização de diligência fiscal para o deslinde da lide.

Portanto, tendo em vista a desnecessidade de solução da demanda via diligência fiscal, rejeito o pedido formulado pela defesa, vez que ausente o requisito estabelecido no artigo 61 da Lei nº 10.094/13².

DO PEDIDO PARA INTIMAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO PARA FINS DE COMPARECIMENTO NA SESSÃO DE JULGAMENTO

No que concerne ao pedido para intimação do representante legal da recorrente para fins de comparecimento³ na sessão de julgamento do Processo nº

¹ Na peça recursal, o sujeito passivo requer sua intimação a fim de que possa comparecer aos atos processuais de julgamento. Ainda que não esteja consignado expressamente sua intenção de apresentar sustentação oral quando do julgamento, em observância ao princípio da ampla defesa, encaminhei os autos à Assessoria Jurídica do Conselho de Recursos Fiscais para emissão de parecer.

² **Art. 61.** Para os efeitos desta Lei, entende-se por diligência a realização de ato por ordem da autoridade competente para que se cumpra uma exigência processual ou qualquer outra providência que vise à elucidação da matéria suscitada. (g. n.)

2069852018-1, destaque que inexistente previsão legal para tal procedimento. O contribuinte/interessado deve, para tanto, observar a publicação das pautas de julgamento no Diário Oficial desta Secretaria.

Vejamos o que disciplina o artigo 92, § 6º, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba:

Art. 92. A sustentação oral do recurso, na hipótese dos incisos I e VII do art. 75 deste Regimento, poderá ser realizada pelos representantes legais ou por intermédio de advogado, com instrumento de mandato regularmente outorgado, devendo ser solicitada juntamente com a peça recursal.

(...)

§ 6º Quando houver pedido de sustentação oral, a ata consignará a circunstância, indicando o nome do defensor, legível nos autos, devendo a parte que protestou pela sustentação oral comparecer à sessão de julgamento, independentemente de intimação. (g. n.)

Destarte, com fulcro no que disciplina o § 6º do artigo 92 do Regimento Interno do CRF-PB, indefiro o pleito da recorrente.

DA ARGUIÇÃO DE NULIDADE

Assim como fizera em sua impugnação, a recorrente assevera que teve seu direito de defesa cerceado, vez que o lançamento teria sido realizado sem observância aos princípios da legalidade, tipicidade e segurança jurídica.

A matéria foi muito bem apreciada pelo julgador singular que, de forma clara, assinalou que “a fiscalização apensou aos autos planilhas com dados de números e datas das reduções “Z”, os respectivos valores tributáveis e do imposto a recolher, além das numerações de fabricação dos Emissores de Cupons Fiscais – ECF do contribuinte atuado, referentes aos meses de janeiro, março, abril, maio e junho de 2014.”

Mais adiante, prosseguiu o nobre julgador:

“Neste sentido, da análise dos autos é possível constatar que na elaboração do auto de infração foram cumpridos os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, bem como os descritos no artigo 17 da Lei nº 10.094/13, estando resguardada a legalidade do procedimento fiscal.

(...)

³ Seja para fins de realização de sustentação oral, seja para efeito de comparecimento na sessão de julgamento, não há previsão legal para intimação do representante legal ou do advogado da empresa.

Também não foram observadas obscuridades ou omissões na descrição da infração que pudessem trazer prejuízos à defesa quanto aos fatos nela contidos. A acusação está apresentada de formas clara e objetiva, possibilitando à Autuada exercer amplamente a sua defesa.

(...)

Vale mencionar, por oportuno, que os supostos equívocos cometidos pela Auditoria quando da apuração do crédito tributário, caso comprovados, não têm o condão de produzir os efeitos pretendidos pela defesa (nulidade), mas sim de acarretar a improcedência da acusação.”

Com efeito, os argumentos trazidos pela defesa – conforme bem explicitado pela instância prima – são insuficientes para o acatamento da preliminar de nulidade, posto que ausentes quaisquer das situações que importem nulidade.

De mais a mais, alguns dos argumentos ofertados pela defesa tratam de questões meritórias, as quais serão analisadas adiante.

DA CONCORRÊNCIA ENTRE INFRAÇÕES

Ainda que tenha sido tratado como preliminar de nulidade, o assunto diz respeito a uma suposta concorrência entre infrações e, portanto, será apreciado em tópico específico.

A princípio, a defesa destaca a existência de outros dois autos de infração lavrados contra a empresa, originados a partir do mesmo objeto.

Quanto ao Auto de Infração nº 93300008.09.00001057/2017-10, importa destacarmos que as denúncias nele contidas estão relacionadas a descumprimento de obrigações acessórias, as quais não estão relacionadas, no sentido de dependência, a uma determinada obrigação principal.

As dispor sobre as obrigações tributárias, o artigo 113 do Código Tributário Estadual assim estabeleceu:

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.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Do normativo acima reproduzido, é possível inferir, sem maiores esforços hermenêuticos, que a fiscalização, ao lavrar o Auto de Infração por descumprimento de obrigações acessórias, agiu de forma escoreita, em observância ao que disciplina a legislação de regência, não havendo, portanto, que se falar em duplicidade de exação.

No caso do Auto de Infração nº 93300008.09.00001054/2017-86 (*vide* fls. 60 e 61), havemos de atentar que as irregularidades (omissão de saídas) foram constatadas a partir (i) da identificação de notas fiscais de aquisição não lançadas nos livros próprios da empresa e (ii) da verificação de saldos deficitários entre os valores das vendas declaradas pela empresa e os montantes informados pelas operadoras de cartões de crédito/débito.

Com relação à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, não vislumbramos a existência de concorrência com a infração ora em análise, como bem pontuado pelo julgador fiscal.

Por outro lado, as diferenças apuradas por meio do cotejo entre as vendas declaradas pelo contribuinte à Fazenda Estadual com as informações prestadas pelas operadoras de cartões, com o objetivo de identificar divergências que indicam, presumivelmente, a ocorrência de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do devido tributo, nos termos dos artigos 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e 646 do RICMS/PB, possuem estreita relação com o caso em apreciação. Senão vejamos.

É incontroverso que a supressão de documentos fiscais (reduções “Z”) de saídas de mercadorias tributáveis nos livros Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS acarreta ausência de informações imprescindíveis à apuração do ICMS e, *ipso facto*, resulta em falta de pagamento do imposto devido.

Ao se pronunciar sobre a questão, o julgador singular se manifestou nos seguintes termos:

“Põe-se em relevo que, enquanto, aquela denúncia emerge de uma presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, conforme dicção do art. 646, do RICMS/PB, em que operações de saídas de mercadorias tributáveis ocorreram sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o pagamento do imposto, contrariamente, no caso destes autos, as operações de vendas, objeto desta autuação, foram materializadas em documentos fiscais, entretanto não foram levada a registro no SPED Fiscal do contribuinte e, por este motivo, também não foi recolhido o respectivo imposto. Assim, estas situações fáticas não convergem para a circunstância de infrações concorrentes.”

Em que pesem os abalizados fundamentos esposados pelo diligente julgador fiscal, peço vênica para manifestar posicionamento em sentido contrário.

A omissão de registro de reduções “Z” na EFD do contribuinte, ao tempo que configura falta de recolhimento do ICMS por ausência de declaração das operações de saída realizadas, também repercute diretamente no resultado entre os valores por ele declarados e aqueles informados pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito.

Noutras palavras, há, de fato, uma sobreposição de créditos tributários.

A comprovação é simples. Tomemos, a título exemplificativo, a situação em que determinado contribuinte tenha retificado espontaneamente sua EFD com a inclusão de reduções “Z” que tinham sido omitidas na declaração original.

Esta nova declaração trará, como consequência, um aumento no valor do ICMS a recolher (ou diminuição do saldo credor, caso existente) e, ao mesmo tempo, reduzirá (ou eliminará) uma eventual diferença tributável apurada por meio da denominada “operação cartão de crédito”, no mesmo período.

Diante deste cenário, em oposição ao que fora decidido pela instância *a quo*, entendo pela necessidade de se expurgar a parcela excedente, sob pena de imputar, à autuada, uma exação fiscal já contemplada em outra autuação.

Examinando detalhadamente o Processo nº 0625892017-9 (A.I. nº 93300008.09.00001054/2017-86), verificamos que, para a acusação nº 0563 – Omissão de Vendas – Operação Cartão de Crédito e Débito, foram lançados, a título de ICMS, os seguintes valores:

Período	Valor do ICMS Exigido
Jun/13	R\$ 264,07
Set/13	R\$ 1.913,84
Jan/14	R\$ 1.094,61
Mar/14	R\$ 9.095,96
Jun/14	R\$ 12.849,48
Ago/14	R\$ 2.233,44

Considerando que o A.I. nº 93300008.09.00001054/2017-86 foi julgado procedente pelo Conselho de Recursos Fiscais e tendo em vista que o Processo nº 0625892017-9 já está inscrito em Dívida Ativa, faz-se necessário promover o devido ajuste no crédito tributário relativo ao processo ora em julgamento, acolhendo, em parte, os argumentos recursais, haja vista restar configurada a concorrência de infrações que ocasionou a majoração indevida dos valores lançados para os meses de janeiro, março e junho de 2014.

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS

Segundo a fiscalização, a recorrente teria deixado de declarar (registrar), nos arquivos de Escrituração Fiscal Digital por ela enviados à SEFAZ/PB, as reduções “Z” relacionadas às fls. 9 a 11, incorrendo em violação ao disposto nos artigos 60, I e II⁴, 106 e 277, 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;

II - no Registro de Entradas:

- 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 crédito do imposto e o valor total do respectivo imposto creditado;
- 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 crédito do imposto;

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

(...)

Art. 277. O Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A, Anexos 28 e 29, destina-se à escrituração do movimento de saídas de mercadorias, a qualquer título, e de prestações de serviços de transporte e de comunicação.

§ 1º Serão também escriturados os documentos fiscais relativos às transmissões de propriedade das mercadorias que não tenham transitado pelo estabelecimento.

§ 2º Os lançamentos serão feitos em ordem cronológica, segundo a data da emissão dos documentos fiscais, pelos totais diários das operações ou prestações da mesma natureza, de acordo com o Código Fiscal de Operações e Prestações, sendo permitido o registro conjunto dos documentos de numeração seguida, emitidos em talões da mesma série e subsérie, relativas a um só código fiscal, exceto quando se tratar de alíquotas diferenciadas.

§ 3º Os lançamentos serão feitos nas colunas próprias da seguinte forma:

⁴ Em se tratando de falta de lançamento nos livros Registro de Saídas e de Apuração do ICMS, na indicação dos dispositivos infringidos, deveriam constar os incisos I e III do artigo 60 do RICMS/PB e não os incisos I e II conforme consignado no campo “Infração Cometida / Diploma Legal – Dispositivos” do Auto de Infração.

I - coluna sob o título "Documentos Fiscais": espécie, série e subsérie, números inicial e final e data dos documentos fiscais emitidos;

II – coluna "Valor Contábil": valor total constante dos documentos fiscais;

III - colunas sob o título "Codificação":

a) coluna "Código Contábil": o mesmo que o contribuinte eventualmente utilizar no seu plano de contas;

b) coluna "Código Fiscal": o previsto no Código Fiscal de Operações e Prestações;

IV - colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Débito do Imposto":

a) coluna "Base de Cálculo": valor sobre o qual incide o imposto;

b) coluna "Alíquota": alíquota do imposto que foi aplicada sobre a base de cálculo indicada na alínea anterior;

c) coluna "Imposto Debitado": montante do imposto debitado;

V - colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações sem Débito do Imposto":

a) coluna "Isenta ou não Tributada": valor da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de mercadoria cuja saída do estabelecimento tenha ocorrido sem débito fiscal do ICMS, bem como valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo, quando for o caso, ou valor da prestação, quando se tratar de serviços beneficiados com isenção do ICMS ou amparados por imunidade ou não-incidência, bem como o valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo, quando for o caso;

b) coluna "Outras": valor da prestação ou da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de serviços ou mercadorias cuja prestação ou saída do estabelecimento tenha sido beneficiada com suspensão ou diferimento do recolhimento do ICMS;

VI - coluna "Observações": anotações diversas.

§ 4º Os lançamentos nas demais colunas constantes do Registro de Saídas, modelo 2, não referidas neste artigo, serão feitos conforme dispuser a legislação federal própria.

§ 5º As notas fiscais emitidas em um mesmo dia, de numeração contínua, relativas às operações do mesmo código fiscal e pertencentes à mesma série e subsérie, poderão ser agrupadas e lançadas de uma só vez pelo seu total.

§ 6º A escrituração do livro deverá ser encerrada no último dia de cada mês, mediante soma das colunas de valores.

§ 7º Ao final do período de apuração, para fins de elaboração da Guia de Informação e Apuração das Operações e Prestações Interestaduais, deverão ser totalizadas e acumuladas as operações e prestações escrituradas nas colunas "Valor Contábil", "Base de Cálculo" e na coluna "Observações", o valor do imposto cobrado por substituição tributária, por unidade federada de destino das mercadorias ou da prestação de serviço, separando as destinadas a não contribuintes (Ajuste SINIEF 06/95).

Com relação à indicação do artigo 60, II, do RICMS/PB em vez do inciso III do mesmo diploma normativo, mister se faz pontuarmos que tal fato não tem o condão de acarretar a nulidade do Auto de Infração, porquanto os demais dispositivos indicados são suficientes para dar sustentação à infração descrita na inicial e, além disso, não restou caracterizado qualquer comprometimento à ampla defesa da recorrente.

Para conduta infracional evidenciada, foi aplicada a 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;

Em seu recurso voluntário, o sujeito passivo defende que não houve repercussão tributária nos períodos registrados na inicial, pois, não obstante reconhecer a ocorrência de problemas técnicos que resultaram na supressão dos lançamentos das reduções “Z” dos meses de janeiro, março, abril, maio e junho de 2014 nos arquivos EFD da empresa, afirma que foram realizadas as apurações do ICMS a recolher “por fora”, tendo sido efetuados os devidos recolhimentos.

De fato, a denunciada anexou à impugnação um vasto conteúdo probatório, por meio do qual, para todos os períodos autuados, apresenta os valores devidos por ocasião das saídas, a apuração do ICMS realizada com base nas movimentações de entradas e saídas e nos recolhimentos do ICMS – Garantido, bem como os recolhimentos associados a cada mês.

Ocorre que, não obstante os fundamentos e as provas colacionadas em favor da recorrente, com vistas a demonstrar o cumprimento da obrigação principal exigida, temos a esclarecer que o princípio da não-cumulatividade do ICMS, apesar de garantido pela Constituição Federal, está condicionado ao cumprimento das regras estabelecidas na legislação de regência.

Ademais, as provas produzidas pela defesa não são suficientes para fazer sucumbir o crédito tributário lançado, conforme bem fundamentado na seguinte passagem da decisão recorrida:

“Tendo em vista que a Impugnante não levou a registro em seus livros fiscais os supraditos documentos relativos às operações de saídas das mercadorias em seu

estabelecimento, afigura-se descumprida a condição expressamente prevista no art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 quanto à escrituração, ficando, ainda, impossibilitada a análise quanto à idoneidade documental, em razão da não apresentação dos correspondentes documentos.”

Sendo assim, não há como se compensar pagamentos realizados “por fora” da apuração. Eventuais recolhimentos indevidos (em duplicidade) realizados pelo contribuinte podem ser objeto de processo próprio de restituição, observadas as disposições contidas na Lei nº 10.094/13, não cabendo tal apreciação neste momento processual.

No que concerne à base de cálculo utilizada para fins de apuração do crédito tributário, cumpre-nos esclarecer que, diferentemente do que invoca a recorrente, os valores não foram adotados aleatoriamente pela fiscalização. Da simples observação da planilha acostada às fls. 9 a 11, é fácil concluir que as bases de cálculo correspondem, exatamente, ao somatório dos valores líquidos tributáveis de cada período de apuração, não havendo, portanto, qualquer inconsistência na sua formação.

Correta a exigência fiscal, cabível, por conseguinte, a aplicação da multa prevista no artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Feitos os devidos ajustes em função da concorrência de infrações evidenciada, o crédito tributário efetivamente devido pela recorrente se apresenta conforme demonstrado na tabela a seguir:

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO		VALOR CANCELADO		CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO		
		ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO (R\$)
0028 - NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	jan/14	8.214,57	4.107,29	1.049,61	524,81	7.164,96	3.582,49	10.747,45
	mar/14	12.540,53	6.270,27	9.095,96	4.547,98	3.444,57	1.722,29	5.166,86
	abr/14	8.349,13	4.174,56	0,00	0,00	8.349,13	4.174,56	12.523,69
	mai/14	10.950,62	5.475,31	0,00	0,00	10.950,62	5.475,31	16.425,93
	jun/14	12.995,55	6.497,78	12.849,48	6.424,74	146,07	73,04	219,11
TOTAL (R\$)		53.050,40	26.525,21	22.995,05	11.497,53	30.055,35	15.027,69	45.083,04

Por último, quanto ao pleito para que as intimações sejam encaminhadas ao endereço do sócio administrador da recorrente, frisamos que, aos contribuintes que não mais se encontrem com inscrição estadual ativa, a Lei nº 10.094/13, em seu artigo 11, § 10, atribui ao sócio administrador da empresa ou ao representante legal constante no Cadastro de Contribuintes do ICMS a prerrogativa de indicar endereço no Processo Administrativo Tributário para intimação dos atos referentes ao processo do qual seja parte.

Art. 11. Far-se-á a intimação:

(...)

II - por via postal, com Aviso de Recebimento (AR), encaminhado ao domicílio tributário do sujeito passivo, observados os §§ 2º, 9º e 10 deste artigo;

(...)

§ 9º Para efeitos do disposto no inciso II do “caput” deste artigo, a intimação, quando o sujeito passivo não estiver com sua inscrição ativa perante o Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado, deverá ser realizada:

I - no endereço do sócio administrador da empresa;

II - no endereço do representante legal constante no Cadastro de Contribuintes do ICMS, caso a pessoa jurídica não tenha sócio administrador;

III - por edital, publicado no Diário Oficial Eletrônico - DOe-SER, no caso de devolução do Aviso de Recebimento (AR) sem lograr êxito na entrega da intimação, nos termos dos incisos I e II deste parágrafo.

§ 10. Para efeitos do § 9º e em caso de endereço desatualizado no CCICMS/PB, fica facultado ao sócio administrador da empresa ou ao representante legal constante no Cadastro de Contribuintes do ICMS indicar endereço no Processo Administrativo Tributário para intimação dos atos referentes a este Processo. (g. n.)

Considerando que a empresa se encontra atualmente com inscrição estadual ativa, indefiro o pedido, devendo ser observadas as regras estabelecidas na Lei nº 10.094/13.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial, para reformar a decisão recorrida e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003051/2018-68, lavrado em 28 de dezembro de 2018 contra a empresa QUESTÃO DE ÓTICA COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 45.083,04 (quarenta e cinco mil, oitenta e três reais e quatro centavos), sendo R\$ 30.055,35 (trinta mil, cinquenta e cinco reais e trinta e cinco centavos) de ICMS, por infringência aos artigos 60, I e III, 106 e 277, todos do

RICMS/PB e R\$ 15.027,69 (quinze mil, vinte e sete reais e sessenta e nove centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo, por indevido, o montante de R\$ 34.492,58 (trinta e quatro mil, quatrocentos e noventa e dois reais e cinquenta e oito centavos), sendo R\$ 22.995,05 (vinte e dois mil, novecentos e noventa e cinco reais e cinco centavos) de ICMS e R\$ 11.497,53 (onze mil, quatrocentos e noventa e sete reais e cinquenta e três centavos) de multa.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 25 de abril de 2022.

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator

