



PROCESSO Nº 1703052019-0

ACÓRDÃO Nº 502/2024

TRIBUNAL PLENO

1º Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1º Recorrida: MALVES SUPERMERCADOS LTDA - ME

2º Recorrente: MALVES SUPERMERCADOS LTDA - ME

2º Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - MONTEIRO

Autuante: HELIO VASCONCELOS

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. INFRAÇÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO PROVIDO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A falta de registro das operações de saídas de mercadorias tributáveis nos Livros Registro de Saídas e de Apuração do Icms, enseja a cobrança do imposto devido.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

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 do voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo provimento do primeiro e desprovimento do segundo, para reformar a decisão singular e julgar procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003718/2019-03, lavrado em 11/11//2019, contra a Empresa, MALVES SUPERMERCADOS LTDA, inscrição estadual nº 16.215.738-0, declarando devido o crédito tributário no valor total de R\$ 1.212.563,51 (um milhão, duzentos e doze mil, quinhentos e sessenta e três reais e cinquenta e um centavos), sendo R\$ 808.375,67 (oitocentos e oito mil, trezentos e setenta e cinco reais e sessenta e sete centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106; art. 60, incisos I e II, c/c artigo 277, todos do RICMS/PB; e R\$ 404.187,84 (quatrocentos e quatro mil, cento e oitenta e sete



reais e oitenta e quatro centavos), a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 6.379/96.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 24 de setembro de 2024.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ (SUPLENTE), VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, EDUARDO SILVEIRA FRADE E LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora



PROCESSO Nº 1703052019-0

TRIBUNAL PLENO

1º Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

1º Recorrida: MALVES SUPERMERCADOS LTDA - ME

2º Recorrente: MALVES SUPERMERCADOS LTDA - ME

2º Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - MONTEIRO

Autuante: HELIO VASCONCELOS

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. INFRAÇÃO CONFIGURADA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO PROVIDO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A falta de registro das operações de saídas de mercadorias tributáveis nos Livros Registro de Saídas e de Apuração do Icms, enseja a cobrança do imposto devido.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, os recursos de ofício e voluntário interpostos contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00003718/2019-03, lavrado em 11/11//2019, contra a Empresa, MALVES SUPERMERCADOS LTDA, inscrição estadual nº 16.215.738-0, no qual consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS 028 >> 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: O contribuinte não lançou no SPED os registros das máquinas de ECF: BE091310100011262706; BE091310100011262717; BE091310100011262720 e BE091310100011262727, em anexo.

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário constituiu de ofício um crédito tributário no valor total de R\$ 1.212.563,51 (um milhão, duzentos e doze mil, quinhentos e sessenta e três reais e cinquenta e um centavos), sendo R\$ 808.375,67 (oitocentos e oito mil, trezentos e setenta e cinco reais e sessenta e sete



centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106; art. 60, incisos I e II, c/c artigo 277, todos do RICMS/PB; e R\$ 404.187,84 (quatrocentos e quatro mil, cento e oitenta e sete reais e oitenta e quatro centavos), a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 6.379/96.

Após cientificada, a autuada apresentou impugnação tempestiva contra o lançamento do crédito tributário consignado no Auto de Infração em análise, por meio da qual afirma, em síntese que:

- a) Deve ser reconhecida a nulidade do Auto de infração pela imprecisão na descrição do fato, na natureza da infração (principal ou acessória) e na constituição da base de cálculo;
- b) Todas as saídas registradas nas máquinas ECF números BE091310100011262706; BE091310100011262717 e BE091310100011262720 foram devidamente lançadas no SPED;

Ato contínuo, os autos foram conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, oportunidade na qual foram distribuídos ao julgador fiscal Heitor Collet, que decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal.

Após tomar ciência da decisão singular o sujeito passivo apresentou recurso voluntário, por meio do qual reiterou os argumentos apresentados na impugnação, destacando que:

... na data do início do procedimento fiscal, em 11/11/2019, todas as saídas registradas nas máquinas de ECF nº BE 091310100011262706, BE 091310100011262717, BE 091310100011262720, BE 091310100011262727, estavam devidamente lançadas no SPED fiscal, derrubando a acusação.

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

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração que visa a exigir, da empresa MALVES SUPERMERCADOS LTDA - ME, crédito tributário decorrente da falta recolhimento do ICMS, constatado por meio da ausência de registro das operações de saídas dos ECF nº BE 091310100011262706, BE 091310100011262717, BE 091310100011262720, BE 091310100011262727, em relação aos exercícios de 2013 a 2015.

Inicialmente, convém destacar que o procedimento em análise decorre de refazimento do feito contido no processo nº 131.112.2016-6 (Acórdão nº 394/2019), onde restou deliberado pelo Conselho de Recursos Fiscais a existência de nulidade por vício formal do lançamento primitivo, conforme ementa abaixo transcrita:

Processo nº1301122016-6
TRIBUNAL PLENO DE JULGAMENTO
Recorrente:MALVES SUPERMERCADOS LTDA
Recorrida:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS
FISCAIS-GEJUP



Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-MONTEIRO

Autuantes: HÉLIO VASCONCELOS E JOSÉ PONTES DE BARROS JÚNIOR

Relator: CONS.º SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA – DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO INSUFICIENTE PARA SE DETERMINAR A MATÉRIA TRIBUTÁVEL – VÍCIOS FORMAIS CONFIGURADOS – AUTO DE INFRAÇÃO NULO - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA – RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

A descrição genérica do fato infringente, aliada à imprecisão quanto à indicação dos dispositivos legais violados, comprometeu o lançamento em sua integralidade, vez que acarretou sua nulidade por vício formal, nos termos do que estabelece o artigo 17, II e III, da Lei nº 10.094/13. Possibilidade de refazimento do feito fiscal, em observância ao que preceitua o artigo 18 do mesmo diploma legal.

Por tal razão, com a devida vênia ao entendimento do ilustre julgador monocrático, não se vislumbra, em relação ao processo contemporâneo, a possibilidade de aplicação da decadência, com base no inciso I do art. 173 do CTN, motivo pelo qual, deve ser provido o recurso de ofício para recuperar o crédito excluído com base no fundamento da decadência.

No que se refere à nulidade do auto de infração pela imprecisão na descrição do fato, na natureza da infração ou na constituição da base de cálculo, melhor sorte não assiste à recorrente.

A descrição da infração, complementada pelas observações da nota explicativa e pelo conjunto probatório anexado aos autos, oferta ao recorrente o conhecimento de matéria tributável, ou seja, que o contribuinte deixou de lançar, nos livros próprios os registros de saídas de vendas tributáveis realizados por meio dos ECF's, situação que implica em ausência de débitos na conta corrente do ICMS.

Sendo assim, foi franqueado ao contribuinte acesso a suficientes informações capazes de garantir a ele todas as condições materiais e formais para que pudesse exercer o contraditório e a ampla defesa.

Sobre a suposta dúvida quanto à origem da autuação (acessória ou principal), acompanho posicionamento já adotado por esta casa no Acórdão nº 394/2019, que assim se pronunciou sobre o tema:

No caso em exame, não obstante estar convicto de que o conteúdo probatório reforça a denúncia registrada no Auto de Infração, não há como desconsiderarmos o fato de que a Nota Explicativa, quando analisada isoladamente, descreve o descumprimento de uma obrigação de fazer, senão vejamos: *“contribuinte não lançou no SPED os registros das máquinas de ECF (...)”*

Ao se abster de registrar as Reduções “Z” nas suas declarações enviadas à Secretaria de Estado da Fazenda da Paraíba, o sujeito passivo, em verdade, descumpe ambas as obrigações. No primeiro momento, despreza um comando instrumental que o compele a registrar todas as suas operações de saídas nos livros próprios (sejam eles físicos ou digitais, como bem destacados pelo ilustre julgador singular: artigos 277 do RICMS/PB e artigo 1º, § 3º, II, do Decreto nº 30.478/09, respectivamente) e, caso estas informações omitidas



tenham repercussão tributária no tributo a ser recolhido, provoca, como consequência, a supressão de parcela de ICMS devido ao Erário Estadual.

Não merece prosperar o argumento segundo o qual o procedimento fiscal está contaminado por imprecisão na apuração da base de cálculo, pois o fato típico praticado pelo recorrente está demonstrado por meio da planilha disponibilizada às fls. 10 a 59, que fornece informações específicas das reduções Z não lançadas, indicando diversos dados (data de emissão, N° Redução Z, Venda Bruta, Can-T, DT, F1, II, OPNF, T1700, T2700 e o total das operações), ou seja, os documentos apresentados nos autos do processo permitem a perfeita identificação das omissões da empresa Autuada, fornecendo o substrato material para a constituição do crédito tributário.

Mérito

Versa a acusação em apreço sobre a falta de recolhimento do ICMS face a constatação de que o contribuinte deixou de lançar nos livros próprios da EFD e no livro registro de apuração do imposto, as operações de saídas de mercadorias tributáveis realizadas através de ECF n° BE091310100011262706; BE091310100011262717; BE091310100011262720 e BE091310100011262727.

Foram dados por infringidos o art. 60, incisos I e III, c/c artigo 277 e parágrafos, todos do RICMS/PB, senão vejamos:

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

I - no Registro de Saídas:

II - (...)

III - no Registro de Apuração do ICMS, após os lançamentos correspondentes às operações de entradas e saídas de mercadorias e dos serviços tomados e prestados durante o mês:

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.

Para conduta infracional evidenciada, foi aplicada a multa estabelecida no artigo 82, II, “b”, da Lei n° 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 sede de recurso voluntário a autuada, alega que na data do início do procedimento fiscal todas as saídas registradas nas máquinas de ECF n° BE091310100011262706; BE091310100011262717; BE091310100011262720 e BE091310100011262727 estavam devidamente lançadas no SPED fiscal.



Tal argumento decorre de procedimento adotado pelo contribuinte que não observou o regramento da espontaneidade prevista no art. 138 do CTN, pois foi realizado durante o transcurso do processo administrativo anterior, violando a previsão contida no inciso I do § 7º do art. 13 do Decreto nº 30.478/09, que assim dispõe sobre o procedimento:

Art. 13 ...
(...)
§ 7º Não produzirá efeitos a retificação de EFD:

I - de período de apuração **que tenha sido submetido** ou esteja sob **ação fiscal**:

Não foi por outra razão que no Acórdão nº 394/2019 restou consignado o seguinte posicionamento:

O que a recorrente pleiteia nada mais é do que o reconhecimento das informações declaradas na EFD, extemporaneamente, relativas a períodos de apuração submetidos a ação fiscal, o que, como visto, é vedado pela legislação de regência, vez que não caracterizada a espontaneidade do contribuinte.

Com vistas a comprovar a regularidade do procedimento, o julgador monocrático procedeu à análise probatória, tendo assim se manifestado:

Em que pese apresentação, por parte da defesa, de planilhas constantes em pen drive, estas não podem ser acatadas como provas, visto que os lançamentos das operações de vendas/saídas de mercadorias e/ou prestações de serviços devem obrigatoriamente estar lançado-registrados no SPED/EFD da autuada, desde junho de 2013.

Salienta-se que a Empresa ora autuada, está obrigada a apresentar a Escrituração Fiscal Digital - EFD/SPED, desde junho de 2013, conforme consulta ao Sistema ATF desta Secretaria:

(...)

No entanto, ao consultar o SPED/EFD da autuada, no Sistema ATF desta Secretaria, verifica-se a inexistência de lançamentos/registros das operações de vendas/saídas de mercadorias realizadas através dos ECF's.

Assim, se a autuada OMITIR os lançamentos na EFD/SPED das suas operações de saídas de mercadorias, realizadas através de suas máquinas de ECF's, estas não são oferecidas à tributação do ICMS.

Com efeito, corroboro com a decisão singular, no sentido de que não há como acatar as declarações substitutas, pois foram realizadas em desacordo com as normas em vigor e, ao se considerar as declarações originais, resta configurada a supressão de dados da redução "Z" nos arquivos da EFD do contribuinte e, como consequência, restou caracterizada a ausência de informações imprescindíveis à apuração do ICMS, resultando em falta de pagamento do imposto devido.

Por todo o exposto,



VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo provimento do primeiro e desprovimento do segundo, para reformar a decisão singular e julgar procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00003718/2019-03, lavrado em 11/11//2019, contra a Empresa, MALVES SUPERMERCADOS LTDA, inscrição estadual nº 16.215.738-0, declarando devido o crédito tributário no valor total de R\$ 1.212.563,51 (um milhão, duzentos e doze mil, quinhentos e sessenta e três reais e cinquenta e um centavos), sendo R\$ 808.375,67 (oitocentos e oito mil, trezentos e setenta e cinco reais e sessenta e sete centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106; art. 60, incisos I e II, c/c artigo 277, todos do RICMS/PB; e R\$ 404.187,84 (quatrocentos e quatro mil, cento e oitenta e sete reais e oitenta e quatro centavos), a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 6.379/96.

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

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 24 de setembro de 2024.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator