

PROCESSO Nº 0797772019-1

ACÓRDÃO Nº 0600/2021

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTOS DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: RESTAURANTE CULINÁRIA JAPONESA CABO BRANCO LTDA. - ME. (JF CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA.)

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA.

Autuante: JÚLIO DE OLIVEIRA COELHO

Relator: Cons.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS. INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA, CONFISSÃO DE DÍVIDA. PARCELAMENTO. REFORMADA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Não lançar, nos livros próprios, operações de saída de mercadorias tributáveis, tem repercussão direta no recolhimento do ICMS de cada período de apuração. "In casu", a fiscalização não apresentou provas materiais que acobertassem a denúncia inserta na exordial, levando a improcedência da acusação.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção, "juris tantum", de que houve saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual.

O pedido de parcelamento, homologado, implica na confissão irretratável do débito fiscal e a renúncia à defesa, administrativa ou judicial, objeto do pedido, bem como, desistência dos recursos interpostos, relativamente à parte objeto do pedido, nos termos da legislação em vigência, mormente o fato de o débito fiscal já se encontrar inscrito na Dívida Ativa.

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 parcial provimento, e reformar a decisão monocrática, e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001436/2019-71, lavrado em 24 de maio de 2019, fls. 3 e 4, em desfavor da empresa, RESTAURANTE CULINÁRIA JAPONESA CABO BRANCO LTDA. – ME, condenando-a ao crédito tributário no valor de R\$ 3.742,30 (três mil, setecentos e quarenta e dois reais e trinta centavos), sendo R\$ 1.871,15 (um mil, oitocentos e setenta e um reais e quinze centavos), de ICMS, por infringência ao art. 158, I e art. 160, I, c/fulcro art. 646, V, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$

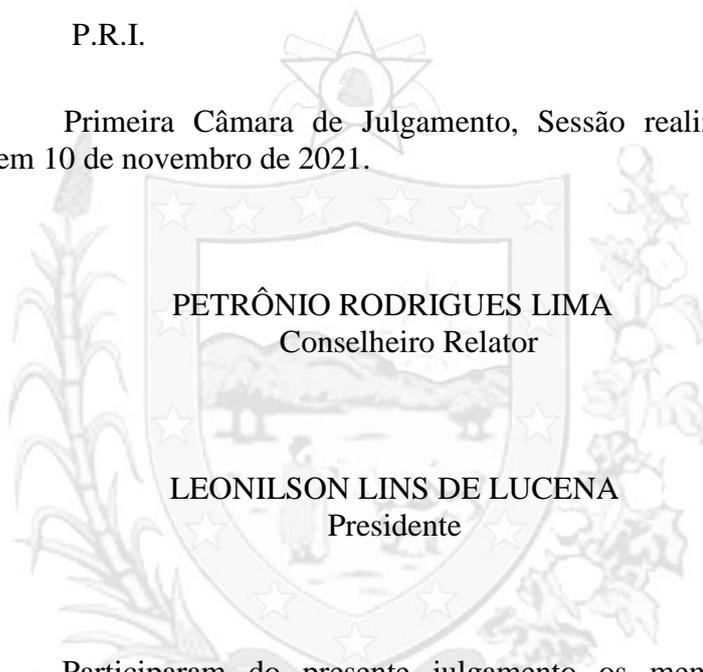
1.871,15 (um mil, oitocentos e setenta e um reais e quinze centavos), de multa por infração, arremada no art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 406.905,37 (quatrocentos e seis mil, novecentos e cinco reais e trinta e sete centavos), sendo R\$ 270.646,51 (duzentos e setenta mil, seiscentos e quarenta e seis reais e cinquenta e um centavos) de ICMS, e R\$ 136.258,86 (cento e trinta e seis mil, duzentos e cinquenta e oito reais e oitenta e seis centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

DESTACO QUE O VALOR DA CONDENAÇÃO ACIMA JÁ FOI OBJETO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA PELO CONTRIBUINTE, COM PEDIDO DE PARELAMENTO HOMOLOGADO, E JÁ SE ENCONTRA EM DÍVIDA ATIVA (CDA nº 73000520211735).

P.R.I.

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



PETRÔNIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, **THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA**, **LEONARDO DO EGITO PESSOA** E **MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES**.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALNECAR
Assessora

Processo nº 0797772019-1

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTOS DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: RESTAURANTE CULINÁRIA JAPONESA CABO BRANCO LTDA. - ME. (JF CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA.)

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA.

Autuante: JÚLIO DE OLIVEIRA COELHO

Relator: Cons.º PETRONIO RODRIGUES LIMA.

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS. INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO DEVIDO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA, CONFISSÃO DE DÍVIDA. PARCELAMENTO. REFORMADA DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Não lançar, nos livros próprios, operações de saída de mercadorias tributáveis, tem repercussão direta no recolhimento do ICMS de cada período de apuração. “In casu”, a fiscalização não apresentou provas materiais que acobertassem a denúncia inserta na exordial, levando a improcedência da acusação.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção, “juris tantum”, de que houve saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual.

➤ O pedido de parcelamento, homologado, implica na confissão irretratável do débito fiscal e a renúncia à defesa, administrativa ou judicial, objeto do pedido, bem como, desistência dos recursos interpostos, relativamente à parte objeto do pedido, nos termos da legislação em vigência, mormente o fato de o débito fiscal já se encontrar inscrito na Dívida Ativa.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o *recurso de ofício*, interposto nos termos do artigo 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou *nulo* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001436/2019-71, lavrado em 24 de maio de 2019, em desfavor da empresa, RESTAURANTE CULINÁRIA JAPONESA CABO BRANCO LTDA. – ME, inscrição estadual nº 16.279.111-9, no qual constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

- NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS – Falta de recolhimento do imposto estadual, tendo em vista o contribuinte, contrariando dispositivos legais, deixou 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:

FOI CONSTATADA A FALTA DE ESCRITURAÇÃO, NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS, DE VENDAS REALIZADAS ATRAVÉS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO, CONFORME PLANILHA INTEGRANTE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO (PAT), GERANDO, ASSIM, A COBRANÇA DO ICMS ORA INFORMADO - AFORA ACRÉSCIMOS LEGAIS. (Janeiro a dezembro de 2018)

- OMISSÃO DE VENDAS >> O contribuinte, optante do Simples Nacional, suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, em virtude de ter declarado suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

Nota explicativa:

A EMPRESA CONTRIBUINTE, SOB A CONDIÇÃO DE TRIBUTAÇÃO SIMPLES NACIONAL, DURANTE OS PERÍODOS DE AGOSTO A SETEMBRO/2017, DECLAROU, NO PGDAS, SAÍDAS TRIBUTÁVEIS EM IMPORTÂNCIAS INFERIORES ÀS QUE FORAM INFORMADAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE DÉBITO E DE DÉBITO, RESULTANDO, ASSIM, NA COBRANÇA DO ICMS ORA INFORMADO - AFORA ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Em decorrência destes fatos, o representante fazendário lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 410.647,67, sendo R\$ 272.517,66, de ICMS, por infringência aos arts. 106, art. 60, I e II c/c art. 277; aos art. 158, I; art. 160, I, c/c art. 646, todos do RICMS/PB, com fulcro nos arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 094/2011 e R\$ 138.130,01 de multa por infração, com fulcro no art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, e Art. 16, II da Res. do CGSN nº 030/2008 e/ou Art. 87, II da Res. CGSN nº 094/2011.

Documentos probatórios instruem o processo às fls. 8-28.

Devidamente cientificada por via postal (A. R. à fl. 29), em 5/6/2019, a autuada apresentou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 31-33), e anexos às fls. 34 a 47, em que apresenta os seguintes argumentos:

- O contribuinte afirma que houve vários problemas técnicos, o que impossibilitou o envio dos arquivos através da EFD, conforme consta nos recibos de entrega

da escrituração fiscal digital, porém sempre manteve boa guarda de seus documentos fiscais e que não foi solicitado nenhum tipo de informação;

- O contribuinte fez o envio dos SPED, mas não obteve êxito, fato que gerou sanção de multa por falta ou atraso na entrega do SPED Fiscal, inclusive já reconheceu o débito e parcelou como consta no documento em anexo;

- Emitiu os documentos fiscais referentes à suas operações de venda, destacando principalmente as NFC_e com as vendas de cartão a débito ou crédito e não há diferença entre os valores informados pelas administradoras de cartão e os documentos emitidos, portanto o contribuinte agiu de boa fé;

- Discorda dos valores apurados pelo auditor fiscal, haja vista ter nas entradas de notas fiscais, créditos de ICMS, que deveria ser abatido dos valores apresentados pela fiscalização;

- Que seja regularmente distribuída e reconhecida a presente defesa administrativa;

- Requer a não aplicação da multa citada na penalidade do art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96, ante a ausência de pedido por parte do auditor de documentos que pudessem comprovar a falta de escrituração fiscal - livro de saída;

- Requer o acolhimento da planilha de apuração de ICMS anexada a essa impugnação, para que sejam levados em consideração os valores reais do crédito tributário devido e o parcelamento administrativo do crédito tributário apurado na planilha citada no período anterior, dessa forma, o contribuinte continua mostrando boa fé.

Foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, e distribuídos à julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa, que decidiu pela *nulidade* do Auto de Infração em tela, com recurso de ofício ao Conselho de Recursos Fiscais, conforme ementa abaixo transcrita:

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS – INSUSTENTABILIDADE DA DENÚNCIA POR FALTA DE PROVAS. OMISSÃO DE VENDAS - OPERAÇÕES COM CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO - VÍCIO MATERIAL CONFIGURADO.

- A falta de registro das operações de saídas nos livros próprios enseja a falta de recolhimento do imposto estadual, todavia, a ausência de provas documentais para lastrear a acusação inserta na inicial, impossível manter a acusação.

- Presumem-se tributadas as diferenças encontradas pelo confronto entre as informações declaradas e as prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e débito. *In casu*, equívoco no cálculo do crédito devido, configuram vício de natureza material, contudo a confissão por parte do contribuinte do crédito devido acarreta a extinção do crédito tributário e, conseqüentemente, a perda objeto da lide.

AUTO DE INFRAÇÃO NULO

Cientificada da decisão proferida pela instância singular por DTe, com ciência em 7/4/2021, fl. 65, a autuada não mais se manifestou nos autos.

Em ato contínuo, os autos foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

Eis o Relatório.

VOTO

Em exame, o recurso de ofício contra decisão de primeira instância que julgou *nulo* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001436/2019-71, lavrado em 24/5/2019, contra a empresa RESTAURANTE CULINÁRIA CABO BRANCO LTDA. – ME, qualificada nos autos, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Importa, inicialmente, declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Quanto à questão meritória, em face da inexistência de recurso voluntário, impõe-se apreciar as razões que motivaram a sentença proferida pela instância *a quo*, com o fim de tornar mais clara e objetiva as razões de decidir desta Corte Administrativa acerca do recurso de ofício.

Razões Meritórias

1ª ACUSAÇÃO: NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS – falta de recolhimento do ICMS.

Em relação à acusação em tela, de falta de registro nos livros próprios, refere-se a documentos que acobertam operações saídas de mercadorias, identificadas por meio das vendas realizadas através de cartões de crédito e de débito.

A ausência de seus lançamentos de saídas, em decorrência de imposição legal, tem como consequência o nascimento tanto de obrigações principais como acessórias.

Ressalto que a exigência fiscal foi a partir de janeiro de 2018, quando o contribuinte passou do SIMPLES NACIONAL para o Regime Normal de recolhimento do ICMS, cabendo, assim, a obrigatoriedade também do Livro de Registro de Saídas.

Os demonstrativos que apoiam o auto de infração constam às fls. 8 a 11, em que traz planilhas de confronto entre faturamento declarado e as informações das administradoras de cartão de crédito/débito.

A fiscalização entendeu, conforme esclarecido em Nota Explicativa, tratar-se de imposto não recolhido, por falta de escrituração de suas operações de saídas, o que

repercutiria na apuração correta do ICMS devido, fundamentando a acusação com fulcro no art. 60, I e III c/c art. 277, do RICMS/PB, abaixo transcritos:

“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;

(...)

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:

- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saída e aos serviços prestados;
- b) o valor de outros débitos;
- c) o valor dos estornos de créditos;
- d) o valor total do débito do imposto;
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas e aos serviços tomados;
- f) o valor de outros créditos;
- g) o valor dos estornos de débitos;
- h) o valor total do crédito do imposto;
- i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";
- j) o valor das deduções previstas pela legislação;
- l) o valor do imposto a recolher;
- m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".

(.....)

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:

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 501 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).”

A primeira instância entendeu pela improcedência sob o fundamento de não ter havido detalhamento de quais documentos fiscais não teriam sido lançados, de forma que teria havido cerceamento de defesa do contribuinte.

De fato, pelo exposto na peça acusatória, não se tratou na denúncia que teria havido presunção de omissão de vendas, e sim falta de recolhimento pela ausência de registro documentos fiscais de saídas, necessários para apuração mensal do ICMS. Os valores apontados nas planilhas fiscais, decorrentes das informações das administradoras de cartões de crédito/débito, a primeira vista poderia servir de esteio para caracterização de omissão de vendas, por presunção legal, como foi feito na segunda acusação. Mas não foi o que ficou notório no descrito da Nota Explicativa na inicial.

Assim, não havendo identificação dos documentos fiscais de saídas de mercadorias que não foram escriturados, não há como manter a acusação pela incerteza e iliquidez do crédito tributário denunciado, de forma que acompanho a decisão *a quo* pela improcedência da acusação.

2ª ACUSAÇÃO: - OMISSÃO DE VENDAS >> OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO. (AGOSTO E SETEMBRO DE 2017)

Diferentemente da acusação anterior, essa se refere à omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito, relativamente aos períodos de agosto e setembro de 2017, conforme inicial, e relatório fiscal à fl. 10.

Neste procedimento fiscal, a fiscalização compara os valores das vendas tributáveis declaradas pelo estabelecimento com os valores fornecidos por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito, isto consiste na denominada operação cartão de crédito.

É cediço que as ocorrências das infrações por omissão de saídas de mercadorias tributáveis se verificam por presunção legal *juris tantum*, nos termos do art. 646, V, do RICMS/PB, que diante do prenúncio de repercussão tributária apontado pela técnica de auditoria utilizada, o ônus probante se inverte para a empresa, ressalvando o direito do sujeito passivo de produzir provas que se contraponham às acusações. Vejamos:

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, **ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:**

I – o fato de a escrituração indicar:

- a) insuficiência de caixa;
- b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;
- II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;
- III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;
- IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;
- V – **declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.**

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, bem como, a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados, quando da transferência ou venda, conforme o caso. (g. n.)

Denota-se que, no caso em análise, sendo o contribuinte, no período desta acusação, ser optante pelo regime do SIMPLES NACIONAL, o autuante equivocadamente utilizou a alíquota de 2% para o cálculo do ICMS, sobre a diferença tributável levantada, quando deveria ser aplicada a alíquota de 18%, devido para as demais pessoas jurídicas, nos termos do art. 13, §1º, XIII, “f”, da Lei Complementar nº 123/2006, bem como deve ser corrigida a multa para o percentual de 100% conforme o art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96, ao invés de 150%, que era com fundamento na legislação do SIMPLES NACIONAL.

Neste caso, caberia a lavratura de Termo Complementar de Infração, diante da aplicação equivocada da alíquota, caso fosse verificado antes do julgamento da primeira instância. Como tal providência não fora tomada em época própria, no meu entender caberia outro procedimento fiscal específico, nos termos do artigo 43, II, da Lei nº 10.094/13¹, para o complemento do crédito tributário devido, em detrimento da decisão de nulidade por vício material decretada pela instância singular.

Contudo, conforme verificado pelo julgador singular, o contribuinte realizou uma confissão de dívida em relação aos períodos denunciados, e com a alíquota de 18%, não mais necessitando de Auto de Infração específico, acima comentado.

¹ **Art. 43.** Quando, através de exames posteriores à lavratura do Auto de Infração, verificarem-se irregularidades, lavrar-se-á:
I - Termo Complementar de Infração, quando for constatada necessidade de complementação do crédito tributário, e não tiver sido proferida decisão de primeira instância;

II - Auto de Infração específico, quando já tiver sido proferida a decisão de primeira instância;

III - Termo de Sujeição Passiva, quando se constatar como responsável pela infração outra pessoa além da originalmente acusada.

ATUALIZADO EM 18 | Entrar no cliente Zimbra para... | Secretaria Executiva da Recei... | LEI Nº 10.094, DE 27 DE SET... | Dossiê do Contribuinte

www4.sefaz.pb.gov.br/att/dec/DECf_ApresentarDossierContribuinte.do

Dossiê do Contribuinte Sua Sessão Expira em: 6 min 11 Login: petronio Função: DEC_382 Data: 03/11/2021 08:56:39 Produção

Dossiê do Contribuinte

Contribuinte : 16.279.111-9 JF CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

Identificação Contatos Sócio Contador Omissão Inadimplência Recolhimento Faturamento Vendas-Atacado Vendas-Varejo CFOP Docs fiscais Apuração Estoque Benefício Fiscalização

Processo Inconsistências Atendimento Ação Judicial

- Período: 08/2017 à 09/2017 (mm/aaaa) *
- Valor: Contábil *
 Desconsiderar Transferências

Consultar

Tipo	Período	Vendas Declaradas	PGDASd	Qtd Estab	SN	ECF/NFce	Vendas PF	Cartão Créd/Deb	Diferença (Cartão - Maior (Vendas Declaradas, PGDASd))	Vendas NFs Emitidas	Diferença (Cartão - Vendas NFs Emitidas)	Confissão	%
GIM	08/2017	0,00	54.979,62	1		0,00	0,00	90.420,92	35.441,30	123.849,71	0,00	6.379,43	18,00%
GIM	09/2017	0,00	54.275,84	1		0,00	0,00	112.391,67	58.115,83	152.724,18	0,00	10.460,85	18,00%

2 Registro(s) encontrado(s)
Exportar: PDF Excel CSV XML

COBf_ParGeralConsultParce4.do - Google Chrome

www4.sefaz.pb.gov.br/att/cob/COBf_ParGeralConsultParce4.do?rdbChavePrimaria=140673

COBf_ParGeralConsultParce4.do 2 / 5 100%

Assim, o contribuinte realizou a confissão de débito em relação à acusação inerente à operação cartão de crédito/débito (períodos de agosto e setembro de 2017), sendo homologado o pedido de Parcelamento nº 140673, ver print da consulta abaixo, sendo posteriormente cancelado e inscrito na CDA nº 73000520211735.

Detalhes da apuração de Saldo de Parcelamento

Número Requerimento Parcelamento: 140673
 Número do Processo: 1446162020-4
 Tipo do Parcelamento: ADMINISTRATIVO
 Status do Parcelamento: CANCELADO
 Responsável pela Inclusão: COSMA SANTIAGO FERREIRA DE LACERDA
 Responsável pela homologação: IRAN VASCONCELOS
 Abrangido pelo Decreto 40.177/2020: NÃO
 Abrangido pelo Decreto 41.133/2021: NÃO
 Inscrição Estadual / CPF / CNPJ: 16.279.111-9
 Nome / Razão Social: JF CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA

	Data de Inclusão	Data de Confissão	Data de Homologação	Data de Pagamento
	06/10/2020	07/10/2020	07/10/2020	

Nosso Número	IS*	Nº Parc.	Ref.	Data de Venc.	Receita	Débito Original			Saldo Original			Saldo do Débito			Situação de Débito			
						ICMS	Multa	Principal	Multa	Principal	Juros	Multa de Mora	Corr. Principal	Corr. Infrção		Multa Infrção	Total	
3020912439	NÃO	0	08/2017	15/09/2017	1.255	6.379,43	5.954,12	6.379,43	0,00	5.954,12	2.441,93	0,00	0,00	0,00	5.954,12	0,00	14.350,17	A MENOR
3020912430	NÃO	0	08/2017	15/10/2017	1.255	10.460,85	9.763,40	10.460,85	0,00	9.763,40	3.878,47	0,00	0,00	0,00	9.763,40	0,00	23.405,27	A MENOR
Total (15) lançamento(s):						113.163,93	33.702,17	113.163,93	0,00	105.637,84	22.208,33	0,00	0,00	0,00	33.702,17	0,00	161.549,34	

Lançamentos que Originaram o Parcelamento sem Redução

Nosso Número	IS*	Nº Parc.	Ref.	Data de Venc.	Receita	Débito Original			Saldo Original			Saldo do Débito			Situação de Débito			
						ICMS	Multa	Principal	Multa	Principal	Juros	Multa de Mora	Corr. Principal	Corr. Infrção		Multa Infrção	Total	
3018163162	NÃO	0	06/2019	15/07/2019	1127	2,09	0,98	2,09	0,00	1,96	0,26	0,00	0,00	0,00	0,98	0,00	3,20	A MENOR
302089270	NÃO	0	02/2018	15/03/2018	1101	8.810,40	1.644,60	8.810,40	0,00	8.223,00	1.684,63	0,00	0,00	0,00	1.644,60	0,00	11.562,23	A MENOR
302089274	NÃO	0	08/2018	15/09/2018	1101	12.850,55	2.396,76	12.850,55	0,00	11.993,80	2.020,84	0,00	0,00	0,00	2.396,76	0,00	16.413,20	A MENOR
302089665	NÃO	0	10/2018	15/11/2018	1101	3.407,84	636,13	3.407,84	0,00	3.180,63	496,29	0,00	0,00	0,00	636,13	0,00	4.313,05	A MENOR
3020900153	NÃO	0	03/2018	15/04/2018	1101	8.101,83	1.512,33	8.101,83	0,00	7.561,67	1.511,32	0,00	0,00	0,00	10.585,32	0,00	13.701,32	A MENOR
302090596	NÃO	0	04/2018	15/05/2018	1101	3.936,78	734,86	3.936,78	0,00	3.674,32	711,52	0,00	0,00	0,00	734,86	0,00	5.120,70	A MENOR
3020901511	NÃO	0	11/2018	15/12/2018	1101	8.608,66	1.606,94	8.608,66	0,00	8.034,70	1.206,12	0,00	0,00	0,00	1.606,94	0,00	10.847,76	A MENOR
3020901825	NÃO	0	12/2018	15/01/2019	1101	10.925,93	2.039,50	10.925,93	0,00	10.197,48	1.484,34	0,00	0,00	0,00	2.039,50	0,00	13.701,32	A MENOR
3020902017	NÃO	0	01/2019	15/02/2019	1101	7.751,18	1.446,88	7.751,18	0,00	7.234,39	1.537,11	0,00	0,00	0,00	1.446,88	0,00	10.218,38	A MENOR
3020902536	NÃO	0	08/2018	15/10/2018	1101	7.839,95	1.463,45	7.839,95	0,00	7.317,25	1.185,09	0,00	0,00	0,00	1.463,45	0,00	9.965,79	A MENOR
3020902932	NÃO	0	07/2018	15/08/2018	1101	8.836,72	1.649,51	8.836,72	0,00	8.247,58	1.435,90	0,00	0,00	0,00	1.649,51	0,00	11.332,97	A MENOR

Portanto, diante da confissão da dívida e seu parcelamento protocolado, torna a acusação não contenciosa, não comportando mais discussões, nos termos dos arts. 51 e 140 da Lei nº 10.094/13. Vejamos:

Art. 51. São Processos Administrativos Tributários não contenciosos os decorrentes de lançamentos constituídos por intermédio de:

I - Auto de Infração com crédito tributário não impugnado no prazo regulamentar, quitado ou parcelado na sua totalidade, observado o direito de interposição de recurso de agravo;

II - Representação Fiscal.

Art. 140. O pedido de parcelamento, depois de protocolizado, implicará confissão irretratável do débito fiscal e a renúncia à defesa, administrativa ou judicial, objeto do pedido, bem como, desistência dos recursos interpostos, relativamente à parte objeto do pedido, observado o § 4º do art. 22 desta Lei.

Houve, assim, a confissão irretratável do débito fiscal, inclusive constando em Dívida Ativa, ensejando na procedência parcial das acusações, acatando apenas a correção da multa aplicada na inicial, mas, não mais podendo haver cobrança na Repartição Preparadora, por se encontrar o débito já inscrito na Dívida Ativa.

Portanto, peço *venia* para discordar do entendimento da nobre julgadora singular, que considerou nula a acusação em questão.

Com as considerações acima, deve o crédito tributário ser constituído conforme quadro resumo abaixo:

INFRAÇÕES	PERÍODOS		ICMS	MULTA	TOTAL
OMISSÃO DE VENDAS	01/08/2017	31/08/2017	708,83	708,83	1.417,66
	01/09/2017	30/09/2017	1.162,32	1.162,32	2.324,64
NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS	01/01/2018	31/01/2018	-	-	-
	01/02/2018	28/02/2018	-	-	-
	01/04/2018	30/04/2018	-	-	-
	01/05/2018	31/05/2018	-	-	-
	01/06/2018	30/06/2018	-	-	-
	01/07/2018	31/07/2018	-	-	-

	01/08/2018	31/08/2018	-	-	-
	01/09/2018	30/09/2018	-	-	-
	01/10/2018	31/10/2018	-	-	-
	01/11/2018	30/11/2018	-	-	-
	01/12/2018	31/12/2018	-	-	-
	01/03/2018	31/03/2018	-	-	-
CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO			1.871,15	1.871,15	3.742,30

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu parcial provimento, e reformar a decisão monocrática, e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001436/2019-71, lavrado em 24 de maio de 2019, fls. 3 e 4, em desfavor da empresa, RESTAURANTE CULINÁRIA JAPONESA CABO BRANCO LTDA. – ME, condenando-a ao crédito tributário no valor de R\$ 3.742,30 (três mil, setecentos e quarenta e dois reais e trinta centavos), sendo R\$ 1.871,15 (um mil, oitocentos e setenta e um reais e quinze centavos), de ICMS, por infringência ao art. 158, I e art. 160, I, c/fulcro art. 646, V, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 1.871,15 (um mil, oitocentos e setenta e um reais e quinze centavos), de multa por infração, arrimada no art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo em que cancelo, por indevido, o valor de R\$ 406.905,37 (quatrocentos e seis mil, novecentos e cinco reais e trinta e sete centavos), sendo R\$ 270.646,51 (duzentos e setenta mil, seiscentos e quarenta e seis reais e cinquenta e um centavos) de ICMS, e R\$ 136.258,86 (cento e trinta e seis mil, duzentos e cinquenta e oito reais e oitenta e seis centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

DESTACO QUE O VALOR DA CONDENAÇÃO ACIMA JÁ FOI OBJETO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA PELO CONTRIBUINTE, COM PEDIDO DE PARELAMENTO HOMOLOGADO, E JÁ SE ENCONTRA EM DÍVIDA ATIVA (CDA nº 73000520211735).

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

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro relator