

PROCESSO Nº 1725222020-6

ACÓRDÃO Nº 0226/2022

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: BESSA BRASIL BAR E RESTAURANTE LTDA.

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

Autuante: MAXWELL SIQUEIRA UMBUZEIRO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA.

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-SIMPLES NACIONAL - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- Imposto declarado e não recolhido não é objeto de contencioso tributário, não podendo prosperar o libelo acusatório. Ademais, saliente-se que para todos os períodos constantes do auto de infração, constatou-se o devido parcelamento e/ou pagamento, antes da sua lavratura.

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 *desprovemento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001578/2020-72, lavrado em 5 de novembro de 2020, contra a empresa BESSA BRASIL BAR E RESTAURANTE LTDA (CCICMS: 16.143.120-8), eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente Processo.

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

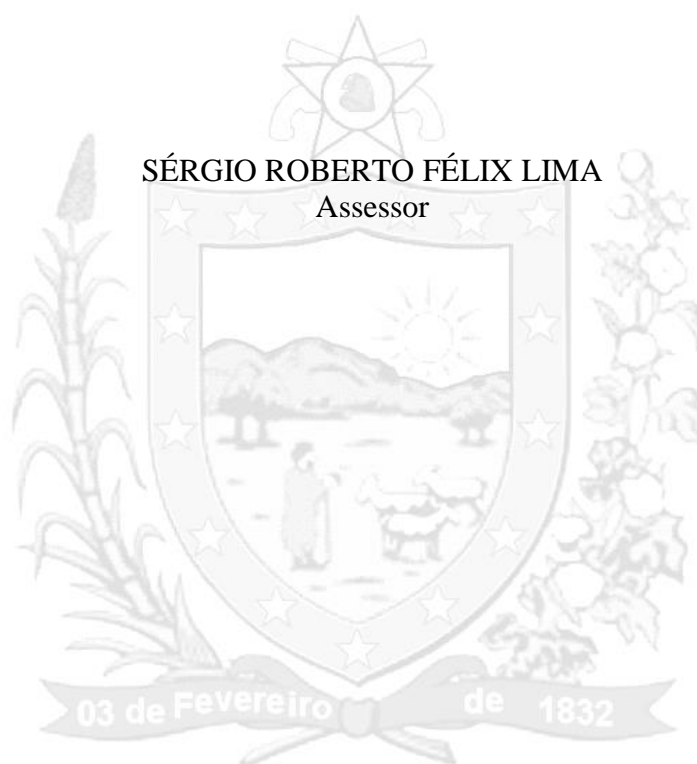
P.R.E.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 28 de abril de 2022.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, **PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES E THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA.**



PROCESSO Nº 1725222020-6

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: BESSA BRASIL BAR E RESTAURANTE LTDA.

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

Autuante: MAXWELL SIQUEIRA UMBUZEIRO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA.

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS-SIMPLES NACIONAL - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- Imposto declarado e não recolhido não é objeto de contencioso tributário, não podendo prosperar o libelo acusatório. Ademais, saliente-se que para todos os períodos constantes do auto de infração, constatou-se o devido parcelamento e/ou pagamento, antes da sua lavratura.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, o recurso de ofício interposto contra decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000001578/2020-72, lavrado em 5 de novembro de 2020 em desfavor da empresa BESSA BRASIL BAR E RESTAURANTE LTDA, inscrição estadual nº 16.143.120-8.

Na referida peça acusatória, consta a seguinte denúncia, *ipsis litteris*:

0497 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> O contribuinte optante do Simples Nacional deixou de recolher o ICMS.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER OS TRIBUTOS DO SIMPLES NACIONAL, EM CARTÁTER DE ESPONTANEIDADE, MESMO APÓS SER NOTIFICADO.

Em decorrência do fato acima, o representante fazendário, constituiu o crédito tributário na quantia de **R\$ 68.725,53 (sessenta e oito mil, setecentos e vinte e cinco reais e cinquenta e três centavos)**, sendo R\$ 27.490,20 (vinte e sete mil, quatrocentos e noventa reais e vinte centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106, VIII do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 41.235,33 (quarenta e um mil, duzentos e trinta e cinco reais e trinta e três centavos) de multa por infração, arrimada no art. 16, II da Res. do CGSN nº 030/2008 e/ou Art. 87, II da Res. CGSN nº 094/2011.

Documento instrutório à fl. 13 dos autos.

Depois de regularmente cientificada como se comprova (às fls. 16) via Domicílio Tributário Eletrônico-DTe, em 12/11/2020, a Autuada interpôs peça impugnatória tempestiva, (fls. 18 a 20) e documentos instrutórios (fls. 23 a 52), protocolada em 11/12/2020, por meio da qual afirma, que:

- Além do uso da alíquota errada (2%) a cobrança do ICMS e multa como se o ICMS não tivesse sido pago não procede, todas as informações constam do PGDAS (ICMS declarado). Quanto ao período de janeiro a outubro de 2015 este encontra-se parcelado e os períodos de novembro e dezembro encontra-se pago.

Com base nos argumentos acima, a Autuada requer:

- Que seja decretado **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001578/2020-72.

Sem informação de reincidência, os autos foram conclusos (fls. 53) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, oportunidade na qual foram distribuídos ao julgador fiscal Tarcísio Correia Lima Vilar, que decidiu pela improcedência do feito fiscal, nos termos da ementa que abaixo reproduzo.

ICMS SIMPLES NACIONAL - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.
INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

- A acusação em tela fala de infração da falta de recolhimento do imposto mas na verdade estamos diante de imposto declarado e não recolhido e posteriormente parcelado. Caracterizada a falta de irregularidade apontada.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância *ad quem*.

A autuada tomou ciência da decisão singular via DTe em 9 de setembro de 2021 (fls. 61) e não mais se manifestou nos autos.

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

Eis o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso de ofício contra decisão de primeira instância que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001578/2020-72, lavrado em 05/11/2020, contra a empresa BESSA BRASIL BAR E RESTAURANTE LTDA, inscrição estadual nº 16.143.120-8.

Sem preliminar a ser analisada, destaco que o que estamos a julgar é o recurso de ofício interposto pela instância *a quo*, a qual julgou improcedente o auto de infração em tela.

Acusação: Falta de Recolhimento do ICMS-Simples Nacional (Exercício 2015)

Vislumbra-se nos autos que a infração por Falta de Recolhimento do Icms – Simples Nacional foi decorrente da análise das declarações prestadas pelo contribuinte a Sefaz e Receita Federal do Brasil, tratando-se, assim, de imposto declarado e não recolhido verificado durante todo o exercício de 2015. Consequentemente, não se trata de irregularidade a ser exigida por meio de Auto de Infração, e sim, por Representação Fiscal, conforme dispõe o art. 40, §1º, da Lei nº 10.094/13, infracitado:

Art. 40. O Auto de Infração tem por fim exigir o crédito tributário, determinar a pessoa do autuado, a infração verificada, o respectivo valor e propor as penalidades cabíveis, inclusive as recidivas, quando for o caso.

§ 1º - A Representação Fiscal terá como objeto qualquer das seguintes hipóteses:

I – o imposto declarado e não recolhido;

II – o imposto lançado e apurado em livro próprio, não declarado e não recolhido, no todo ou em parte;

III – o saldo de parcelamento decorrente de denúncia espontânea;

IV – a omissão da entrega de documentos de controle e informações fiscais.

§ 2º- Entende-se como imposto declarado e não recolhido aquele sujeito ao lançamento por

homologação, não recolhido, total ou parcialmente, no prazo estabelecido, mas declarado pelo

contribuinte:

I – por escrituração fiscal eletrônica;

II – em guias de informação e apuração. (grifo nosso)

Portanto, em se tratando de matéria não contenciosa, relativamente a ICMS declarado e não recolhido, nos termos do dispositivo legal acima citado, o que nos remeteria a um vício formal, para que um novo lançamento fosse realizado por Representação Fiscal.

Pois bem. Ainda que identificada a existência de vício formal no lançamento, é possível adentrar na matéria objeto da autuação, em observância aos princípios da primazia do mérito e da economia processual, quando verificado que a realização de novo feito fiscal é totalmente improfícuo.

Neste diapasão, acertadamente procedeu o ilustre julgador singular, que considerando as provas contidas nos autos, o mesmo avançou no mérito e decidiu pela improcedência da exigência fiscal, por verificar que o imposto devido referente ao período de janeiro a outubro de 2015 (fls. 23 a 46) terem sido parcelados (fls. 47 e 48) e os períodos de novembro e de dezembro de 2015 devidamente pagos, conforme guias (fls. 51 e 52).

Diante de todo o exposto, justifica-se a aplicação dos princípios da primazia do mérito e da economia processual, vez que o refazimento do feito fiscal em razão da declaração/decretação da nulidade por vício formal resultaria, ao final, na improcedência da exigência fiscal.

Feitas essas considerações, entendo acertada a decisão proferida pela instância singular, razão pela qual me pronuncio pela sua manutenção integral.

Ex positis,

VOTO pelo recebimento do *recurso de ofício*, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, mantendo a sentença prolatada na instância singular, que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001578/2020-72, lavrado em 5 de novembro de 2020, contra a empresa BESSA BRASIL BAR E RESTAURANTE LTDA (CCICMS: 16.143.120-8), eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente Processo.

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

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 28 de abril de 2022.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Relator