



PROCESSO Nº 2477542021-6 - e-processo nº 2021.000287937-0

ACÓRDÃO Nº 408/2024

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: FRANÇUAL COMÉRCIO VAREJISTA DE ALIMENTOS LTDA.

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF/PB

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: MARIA ELIANE FERREIRA FRADE

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO EVIDENCIADOS - MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA - RECURSO DESPROVIDO.

É cabível o Recurso de Embargos de Declaração para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição na decisão embargada. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram inócuos para modificar a decisão recorrida, posto que evidenciada a mera insatisfação do sujeito passivo quanto aos termos do acórdão proferido pela instância ad quem. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido o acórdão embargado.

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 embargos de declaração, por tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter, em sua integralidade, a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 230/2024, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002590/2021-85, lavrado em 30/11/2021, em desfavor da empresa FRANÇUAL COMÉRCIO VAREJISTA DE ALIMENTOS LTDA, inscrição estadual nº 16.319.842-0.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 20 de agosto de 2024.



PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, EDUARDO SILVEIRA FRADE, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA E RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO.

ELIPHAS NETO PALITOT TOSCANO
Assessor



PROCESSO Nº 2477542021-6 - e-processo nº 2021.000287937-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: FRANÇUAL COMÉRCIO VAREJISTA DE ALIMENTOS LTDA.

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF/PB

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: MARIA ELIANE FERREIRA FRADE

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO EVIDENCIADOS - MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA - RECURSO DESPROVIDO.

É cabível o Recurso de Embargos de Declaração para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição na decisão embargada. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram inócuos para modificar a decisão recorrida, posto que evidenciada a mera insatisfação do sujeito passivo quanto aos termos do acórdão proferido pela instância ad quem. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido o acórdão embargado.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, o recurso oposto contra decisão proferida no Acórdão 230/2024 que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00002590/2021-85, lavrado em 30/11/2021, em desfavor da empresa, FRANÇUAL COMÉRCIO VAREJISTA DE ALIMENTOS LTDA, inscrição estadual nº 16.319.842-0.

Após o trâmite processual em primeira instância administrativa, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual argumentou que:

- a) relata que não houve qualquer omissão de vendas, tampouco houve qualquer falta de recolhimento do ICMS como presumido. Complementa, afirmando que existiu no período fiscalizado, apenas um erro na operadora de caixa quando ao realizar o lançamento para as operações de vendas com cartão de crédito/débito, fez a opção pelo tipo de PAGAMENTO 99-classificado como OUTROS;
- b) revela que as vendas realizadas e faturadas foram superiores às autorizadas através de cartão de crédito e débito, e que as informações foram devidamente apresentadas no REGISTRO 1600: TOTAL DAS



OPERAÇÕES COM CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO, do SPED FISCAL, não existindo qualquer repercussão tributária;

- c) Com base na premissa de que não ocorreu prejuízo financeiro aos cofres públicos paraibanos, em termos de recolhimento do ICMS, entende que o erro na operação do lançamento da venda no tipo de pagamento 99, classificado como “outros”, provocaria, apenas, a lavratura de auto de infração por descumprimento de obrigação acessória;
- d) Comenta que insistir nessa exigência adicional de um imposto já informado e recolhido, resultaria numa dupla cobrança sobre um mesmo fato jurídico (“Bis in idem”), fenômeno esse, proibido em nosso ordenamento jurídico;
- e) em relação à delação de “omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, por falta de registro de notas fiscais de aquisição, nos livros próprios”, que a referida acusação deve ser considerada improcedente, pela inexistência de comprovação da ocorrência do fato gerador do imposto, já que os fatos fiscais materiais (operações de aquisição de mercadorias) foram anulados pelos próprios fornecedores, portanto não houve fato gerador a ensejar qualquer repercussão tributária;

Na Sessão Ordinária da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, realizada em 08 de maio de 2024, os conselheiros, à unanimidade, reconheceram a parcial procedência da denúncia, nos termos da ementa que ora transcrevo:

OMISSÃO DE VENDAS - NOTA FISCAL NÃO LANÇADA - DENÚNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA - OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO - DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA - RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA - ALTERADA, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- Omissão de saídas pretéritas de mercadorias e ou prestações de serviços tributáveis comprovada pela ausência de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios. Ajustes realizados em decorrência da verdade material;

- no caso, não restou comprovada a diferença entre os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e as vendas declaradas pelo contribuinte que justifique o procedimento fiscal.

- Aplicação da retroatividade da norma mais benéfica.

Cientificado da decisão proferida pela instância prima, por meio de DT-e, em 12/07/2024, o sujeito passivo opôs embargos declaratórios, por meio do qual aduz, em síntese, que:



- a decisão é omissa dado que o valor remanescente do auto de infração decorre de não enfrentamento pelo Julgador de TODOS fundamentos utilizados na peça de recurso anteriormente protocolada, uma vez que, caso fosse considerada, o caso dos autos seria de provimento integral sem nenhum débito a ser imposto a Recorrente;

- diante de um dos elementos imprescindíveis de qualquer decisão, qual seja, o elemento de fundamentação, é importante que este vício de obscuridade seja sanado a fim de conferir maior higidez ao pronunciamento, por intermédio de acórdão, em sede administrativa;

- um pronunciamento decisório somente pode ser considerado fundamentado quanto enfrente de forma pormenorizada, de forma objetiva e concreta, todas as teses defensivas sustentadas pelo peticionante.

- pugna pelo suprimento da obscuridade a fim de que seja enfrentados todos os pontos levantados pela Recorrente em sede recursal na sua defesa, sob pena de nulidade e cancelado do auto de infração

Na sequência, os autos foram distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento.

Eis o breve relato.

VOTO

Em análise, o recurso de embargos declaratórios apresentado pela contribuinte, contra decisão prolatada por meio do Acórdão nº 230/2024.

O presente recurso está previsto no artigo 75, V, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, *in verbis*:

Art. 75. Perante o Conselho de Recursos Fiscais serão submetidos os seguintes recursos:

(...)

V - de Embargos de Declaração;

Nos termos do que dispõe o artigo 86 do mesmo diploma legal, os embargos de declaração têm, por objetivo, corrigir defeitos da decisão proferida quanto à ocorrência de omissão, contradição e obscuridade. Senão vejamos:

Art. 86. O Recurso de Embargos de Declaração será oposto pelo contribuinte, pelo autor do feito ou pela Fazenda Pública, em petição dirigida ao relator, quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão proferida.



Em descontentamento com a decisão proferida pela Primeira Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Fiscais, a embargante vem aos autos, alegar, inicialmente, que restou configurada omissão na decisão pelo fato dos argumentos apresentados no recurso voluntário não terem sido analisados no Acórdão recorrido e, na sequência, acrescentou que restou configurada obscuridade pelo fato que não houve abordagem pormenorizada de todas as teses defendidas pelo sujeito passivo.

Pois bem, de plano, percebe-se que o sujeito passivo não indicou, de forma objetiva e concreta, quais foram os pontos omissos ou obscuros na decisão, apresentando uma argumentação genérica que demonstra mero inconformismo com as conclusões do *decisum*.

Apenas para registrar, rememora-se que a acusação nº 0563 – Omissão de Vendas – Operação Cartão de Crédito, foi julgada improcedente, enquanto, no recurso voluntário, em relação à acusação 0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS, o sujeito passivo suscitou os seguintes pontos:

- a) que a autoridade fiscal incorreu em erro ao deixar de considerar que várias NF-e foram anuladas pelo próprio fornecedor, portanto não houve fato gerador a ensejar qualquer repercussão tributária;
- b) que deve ser reconhecida a nulidade do lançamento em virtude da falta de motivação, pois não houve descrição exata e precisa dos motivos de fato e de direito que serviram de fundamento para o procedimento fiscal.

Por sua vez, o Acórdão recorrido assim tratou o tema:

Pois bem, em relação à acusação 0009, a legislação de regência do ICMS determina o lançamento da obrigação principal acrescida da multa por infração quando identificada a falta de escrituração de notas fiscais de entrada nos livros próprios, motivo pelo qual, encontra-se correta a descrição do fato gerador bem como a apresentação das provas por meio da planilha anexada ao processo entre as folhas 09 a 11.

Ademais, esta planilha apresenta o conjunto de informações que permitem a perfeita identificação das operações realizadas pela empresa Autuada, fornecendo o substrato material para a constituição do crédito tributário, bem como, viabilizando à autuada todos os elementos necessários ao exercício do seu direito de defesa.

Vale ressaltar que o Egrégio Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba possui súmula administrativa¹ que enfrenta a questão, determinado que recai sobre o contribuinte o ônus da prova negativa da aquisição, autorizando a imputação da infração sobre as operações que envolvam desembolso financeiro.

¹ NOTA FISCAL NÃO LANÇADA

SÚMULA 02 – A constatação de falta de registro de entrada de nota fiscal de aquisição impõe ao contribuinte o ônus da prova negativa da aquisição, em razão da presunção legal de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis. (Acórdãos nºs: 305/2018; 394/2018; 475/2018; 577/2018; 589/2018; 595/2018)



No caso, a instância prima efetuou detalhada análise e apresentou a solução adequada ao caso, senão veja-se:

Infração 01: FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO:

(...)

Considerando essas circunstâncias, depreende-se que se trata de uma questão de prova, onde se deve ter em conta que, se por um lado a falta de lançamento da nota fiscal de aquisição de bens e mercadorias no livro próprio suscita a aplicação da presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis (firmada no art. 3º, § 8º, da Lei nº 6.379/96 e no art. 646 do RICMS/PB), por outro lado, reverte ao acusado o ônus da prova da improcedência do fato.

Legítimas, portanto, as exigências fiscais decorrentes da referida presunção, já que, em se tratando de presunção legal relativa, incumbe à Autuada produzir provas em sentido contrário, sob pena de, em não o fazendo, prevalecer o fato ou evento presumido, com as consequências a eles inerentes. No caso, a ocorrência de saídas não acobertadas de documentação fiscal, sobre as quais recaem as exigências fiscais sob análise.

Em sua defesa, a Impugnante aduz que determinadas notas fiscais não foram adquiridas pela empresa, sendo emitidas sem o seu consentimento.

Alega, ainda, que os emitentes, das notas fiscais que não foram adquiridas pela empresa, emitiram notas fiscais eletrônicas de Entrada para anular os documentos fiscais de saídas indevidos, por não mais haver prazo disponível para o seu devido cancelamento.

Após examinarmos a relação acostada pela defesa às fls. 09/11, identificamos que, em verdade, assiste razão em parte à defesa ao afirmar que, na listagem trazida pela fiscalização para embasar a denúncia, foram incluídas algumas notas fiscais que não poderiam figurar como não lançados pela própria, em conformidade com o material probatório acostado aos autos, pela defesa, às fls. 41/59.

As notas fiscais nº 912.716, 68.404, 1940.385, 2349.608, 655.633 e 152.948, emitidas em 26/02/20, 02/12/19, 23/12/19, 25/09/19, 04/01/19 e 23/08/19, nessa ordem, jamais poderiam ter sido escrituradas pela empresa, isto porque se referem a documentos que foram devidamente cancelados pelos seus próprios emitentes e as respectivas mercadorias, sequer foram enviadas ao contribuinte autuado.



Ou seja, as notas fiscais supramencionadas não deveriam constar no material de acusação, por inexistir qualquer desembolso financeiro da autuada ao caso. Desse modo, essas notas fiscais devem ser expurgadas do lançamento tributário, que deve ser pautado da seguinte forma:

(...)

De fato, o contribuinte comprovou que foram incluídas notas fiscais no levantamento da fiscalização que foram anuladas pelo emitente, tendo a instância prima expurgado da base de cálculo todos os valores indicados no recurso voluntário (R\$ 600,46 – NF 152.948 / R\$ 1.312,73 – NF 655.633 / R\$ 733,83 – NF 2.349.608 / R\$ 897,60 – NF 1.940.385 / R\$ 572,71 – NF 912.716 e R\$ 1.459,80 – NF 68.404).

Ao contrário do que afirma o recorrente, tal situação não gera qualquer nulidade da acusação.

Convém frisar que é facultado à instância administrativa de julgamento, tanto por meio de determinação de diligência fiscal quanto pela apresentação dos fundamentos na própria decisão, efetuar ajustes no crédito tributário, expurgando eventuais equívocos cometidos pela fiscalização para que o lançamento apresente o crédito tributário líquido e certo, em conformidade com o princípio da verdade material.

Por tais motivos, corroboro com o resultado do julgamento da instância singular.

Com a devida vênia ao entendimento da embargante, percebe-se que o CRF abordou os dois pontos suscitados no Recurso Voluntário demonstrando que o lançamento encontra-se correto, com perfeita descrição do fato gerador, bem como que as provas apresentadas permite a busca pela verdade real, motivando, inclusive, o ajuste no crédito tributário decorrente da comprovação de anulação de operações pelos emitentes dos documentos fiscais.

Assim, o argumento recursal demonstra apenas irresignação quanto a convicção formada pelos julgadores à propósito das provas produzidas, não configurando omissão ou obscuridade no julgado.

Pelo Exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de embargos de declaração, por tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento, para manter, em sua integralidade, a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 230/2024, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002590/2021-85, lavrado em 30/11/2021, em desfavor da empresa FRANÇUAL COMÉRCIO VAREJISTA DE ALIMENTOS LTDA, inscrição estadual nº 16.319.842-0.



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

Segunda Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 20 de agosto de 2024.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator