



Conselho de Recursos Fiscais

Processo nº 007.537.2011-6
Acórdão nº 408/2015
Recurso EBG/CRF-191/2015

EMBARGANTE:	GOL TRANSPORTES AÉREOS S/A
REPRESENTANTE:	PAULO EDUARDO ROMANO E BERNARDO JOANES BARBOSA
EMBARGADO:	CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
PREPARADORA:	RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
AUTUANTES:	MARIA JOSÉ LOURENÇO DA SILVA FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ
RELATOR:	CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. AFASTADA. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO PARA CORREÇÃO DO TEXTO DO ACÓRDÃO. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Necessário se torna o recebimento do Recurso de Embargos Declaratórios para a averiguação das situações prejudiciais alegadas.

O argumento trazido à baila pela embargante, e que tem por objeto a existência de obscuridade na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo não encontra fundamento de fato e de direito no Acórdão vergastado, ficando, pois, fulminada a possibilidade de sucesso por parte da interessada.

Constatado que a parte dispositiva do Voto apresentou contradição quando do entendimento do relator sobre o Recurso Hierárquico apreciado, em razão de ter ocorrido aumento no valor da exigência dos autos pelo Conselho de Recursos Fiscais, com relação ao valor objeto da decisão de primeira instância, sem prejuízo do restante do procedimento, fez-se necessária à retificação.

Mantidas, portanto, as razões de decidir do Acórdão questionado.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo,

etc...

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do Recurso de Embargos de Declaração, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**, para sanar, sem efeitos infringentes, as contradições configuradas no Acórdão nº 257/2015 e manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000029/2011-90, lavrado em 26 de janeiro de 2011, contra a empresa, **GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A.**, CCICMS: 16.143.997-7, incorporada pela **VRG LINHAS AÉREAS S/A.**, CNPJ nº 07.575.651.0001-59.

Registre-se que todas as intimações devem ser feitas, também, em nome dos patronos da autuada, Dr. Paulo Eduardo Romano, OAB/PR nº 45.628 e Dr. Bernardo Joanes Barbosa, inscrito na OAB/RJ sob nº 176.817.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de agosto de 2015.

Roberto Farias de Araújo
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, DOMÊNIA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO.

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRF Nº 191/2015

EMBARGANTE:	GOL TRANSPORTES AÉREOS S/A
REPRESENTANTE:	PAULO EDUARDO ROMANO E BERNARDO JOANES BARBOSA
EMBARGADO:	CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
PREPARADORA:	RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE
AUTUANTES:	MARIA JOSÉ LOURENÇO DA SILVA FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ
RELATOR:	CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. AFASTADA. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO PARA CORREÇÃO DO TEXTO DO ACÓRDÃO. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Necessário se torna o recebimento do Recurso de Embargos Declaratórios para a averiguação das situações prejudiciais alegadas.

O argumento trazido à baila pela embargante, e que tem por objeto a existência de obscuridade na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo não encontra fundamento de fato e de direito no Acórdão vergastado, ficando, pois, fulminada a possibilidade de sucesso por parte da interessada.

Constatado que a parte dispositiva do Voto apresentou contradição quando do entendimento do relator sobre o Recurso Hierárquico apreciado, em razão de ter ocorrido aumento no valor da exigência dos autos pelo Conselho de Recursos Fiscais, com relação ao valor objeto da decisão de primeira instância, sem prejuízo do restante do procedimento, fez-se necessária à retificação.

Mantidas, portanto, as razões de decidir do Acórdão questionado.

Visto, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc

...

RELATÓRIO

Submetidos ao exame desta Corte de Justiça Fiscal **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, com supedâneo no art. 726 do RICMS-PB, art. 62 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, c/c os artigos 64 e 65 do Regimento Interno desta Casa, aprovado pelo Decreto Estadual nº 31.502, de 10 de agosto de 2010, interposto tempestivamente, motivado por discordância da decisão emanada do Acórdão nº 257/2015.

No libelo fiscal acusatório, formado pelo Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000029/2011-90, lavrado em 26 de janeiro de 2011, contra a empresa **GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A.**, CCICMS: 16.143.997-7, em razão da seguinte irregularidade, conforme a descrição do fato:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> falta de recolhimento do imposto estadual.

NOTA EXPLICATIVA: A EMPRESA, ACIMA IDENTIFICADA, DECLAROU O ICMS A RECOLHER NAS GIM, TODAVIA, CONFRONTANDO OS VALORES LANÇADOS NO LAICMS COM AQUELES INFORMADOS NAS GIM, VERIFICAMOS QUE OS MONTANTES DO LAICMS SÃO MAIORES QUE OS DAS GIM, EM CONSEQUÊNCIA, É DEVIDO À FAZENDA ESTADUAL A DIFERENÇA DO ICMS, CONFORME PLANILHAS EM ANEXO.”

Em decorrência da acusação, considerando infringência ao art. 106, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, as autuantes procederam ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor total de **R\$ 12.190,42** e proposta aplicação de multa por infração no importe de **R\$ 24.380,84**, nos termos do art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de **R\$ 36.571,26**.

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o auto de infração foi julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, tendo a referida decisão fixado o crédito tributário no valor de **R\$ 10.909,32**, sendo **R\$ 5.454,66**, de ICMS, adicionado de multa por infração no valor de **R\$ 5.454,66**.

No recurso, apreciado por esta instância de julgamento, foi aprovado, por unanimidade, o voto exarado por este Conselheiro Relator, declarando a **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do lançamento tributário, declarando como devido o crédito tributário no valor de **R\$ 18.224,15 (dezoito mil, duzentos e vinte e quatro reais e quinze centavos)**, por infração ao art. 106do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, sendo **R\$ 12.149,43 (doze mil, cento e quarenta e nove reais e quarenta e três centavos)** de ICMS, sem prejuízo da multa por infração, no valor de **R\$ 6.074,72 (seis mil, setenta e quatro reais e setenta e dois centavos)**, com fulcro no art. 82, II, “e” da Lei nº 6.379/96, tendo sido proferido o Acórdão nº 257/2015, conforme ementa abaixo:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. DIFERENÇA EXISTENTE ENTRE VALORES ESCRITURADOS NO LIVRO DE APURAÇÃO DO ICMS E OS DECLARADOS EM GUIA DE INFORMAÇÃO MENSAL. DECADÊNCIA DE PARTE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS BENÉFICA. REDUÇÃO DE MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Por meio de auditoria nos valores escriturados no LAICMS e os declarados nas declarações mensais - GIM, a fiscalização detectou diferenças a serem recolhidas no valor do ICMS.

Preliminar de sujeição passiva, suscitando erro na identificação do sujeito passivo, rejeitada.

As alegações da autuada lastreadas em provas acostadas aos autos fez desconstituir parcialmente o crédito tributário em tela.

Ficou demonstrado nos autos, que parte do crédito tributário, ter-se-á contado o prazo decadencial, para efeito do lançamento de ofício, segundo a regra trazida pelo art. 150, § 4º do CTN, em que se tem como termo inicial a data da ocorrência dos fatos geradores, o que fez perecer parcela do crédito tributário.

Aplicam-se, ao presente julgamento, as disposições da recente legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento - Lei nº 10.008/2013.”

Da supracitada decisão, a empresa foi notificada em 25/6/2015, conforme Aviso de Recebimento – AR, constante à fl. 324, contra a qual interpôs Embargos Declaratórios, fls. 326 a 333, em 23/6/2015, vindo a requerer reapreciação da matéria processual, mediante os seguintes argumentos:

- a) Obscuridade em função de o Acórdão reconhecer por diversas vezes, deixando claro, que o “quantum” que permanece em exigência é relativo a não recolhimento de ICMS;
- b) Contradição em função da incorreta fundamentação adotada quanto da análise do recebimento do Recurso Hierárquico;
- c) Contradição quanto à análise da multa aplicada.

Diante do exposto, solicita que seja dado integral provimento aos Embargos Declaratórios ora emanados, a fim de que sejam supridas as obscuridades e contradições constantes na decisão recorrida, sendo atribuídos efeitos modificativos para que seja julgado totalmente improcedente o auto de infração.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Em análise, recurso de EMBARGOS DECLARATÓRIOS interposto pela empresa **GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A.**, em face da decisão “*ad quem*” prolatada através do Acórdão nº 257/2015, com fundamento nos artigos 64 e 65 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010, conforme transcrição abaixo:

Art. 64. O Recurso de Embargos de Declaração será interposto pelo contribuinte, pelo autor do feito ou pela Fazenda Pública, em petição dirigida ao relator, **quando houver omissão, obscuridade ou contradição, na decisão proferida.**

Art. 65. Os embargos de declaração deverão **ser interpostos no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da ciência ao contribuinte.**

Como se vê, as hipóteses de admissibilidade do presente recurso se dão quando ocorrer **omissão, obscuridade ou contradição** na decisão colegiada proferida visando

corrigir tais lacunas, bem como, a supracitada legislação interna, ao prever a interposição de Embargos Declaratórios, também estabelece prazo de 5 (cinco) dias para oposição do referido recurso.

Cabe, inicialmente, alguns comentários acerca da natureza do recurso interposto. Os Embargos Declaratórios em sede de Processo Administrativo Fiscal, malgrado sua previsão no Regimento Interno desta Casa Julgadora, tem a mesma *ratio* insculpida no art. 535 do Código de Processo Civil pátrio, qual seja de elucidar eventuais obscuridades, contradições e omissões no julgamento, “*in verbis*”:

“O art. 496, IV, insere os embargos de declaração no catálogo recursal. Formalmente, portanto, o remédio é um recurso (princípio da taxatividade). No entanto, dentre outras características discrepantes, os embargos de declaração não visam à reforma ou à invalidação do provimento impugnado. O remédio presta-se a integrar ou aclarar o pronunciamento judicial, talvez decorrente do julgamento de outro recurso, escoimando-o dos defeitos considerados relevantes à sua compreensão e alcance, a saber: a omissão, a contradição e a obscuridade. Em caráter excepcional, os embargos de declaração corrigem a dúvida; além disso, há defeitos atípicos que, na falta de outro expediente hábil ou por medida de saudável economia processual, emendam-se mediante os declaratórios¹.”

Assim, constituem pressupostos de admissibilidade dos embargos de declaração a omissão, a obscuridade ou a contradição na decisão embargada (art. 64 do Regimento Interno do Conselho de recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010 e art. 535 do CPC), sendo admissíveis, ainda, pela jurisprudência pátria superior, quando o julgado embargado padece de erro material e quando a demanda é decidida com base em premissa fática equivocada.

Buscando elucidar suas razões aclaratórias discorreremos pontualmente sobre seus argumentos.

O primeiro embate é o de ter havido “*obscuridade em função de o Acórdão reconhecer por diversas vezes, deixando claro, que o “quantum” que permanece em exigência é relativo a não recolhimento de ICMS*”, subsistindo duas premissas: 1) que o auto de infração fora lavrado para exigir débito de ICMS e 2) que não existe débito de ICMS, tendo em vista que tal tributo foi recolhido a maior.

Em suas razões, a embargante não aponta qualquer obscuridade porventura contida no Acórdão nº 257/2015, concentrando argumentos no mérito da causa quando alega que o auto de infração fora lavrado para exigir débito de ICMS e que não existe débito deste tributo, tendo em vista que o valor foi recolhido a maior.

Há de se convir que quando da fundamentação de voto do Acórdão, este Conselheiro Relator levantou texto proferido em Recurso Voluntário, de tese recursal, a respeito da existência do débito de ICMS e que resultou no lançamento do auto de infração.

Neste interim, transcrevo abaixo fragmentos do voto vergastado, a fim de comprovar que o mérito da causa foi devidamente fundamentado.

¹ DE ASSIS, Araken. Manual dos recursos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, p. 578.

“Ao nos reportarmos ao mérito da contenda no tocante à acusação de Falta de Recolhimento do ICMS, conforme informação fiscal, o trabalho fiscal repousa nos dados extraídos do LAICMS, confrontando as informações constantes das Declarações Mensais – GIM, apontando diferenças, cujo objeto encontra-se na presente autuação, levada a termo ante o não atendimento às reiteradas notificações, fls.10 a 13, dirigidas à empresa para retificar as GIM's ,no período fiscalizado.

Vale destacar que a empresa, em suas alegações, informa que os valores apontados teriam sido adimplidos e acrescenta que as diferenças levantadas pela fiscalização se deram motivadas por equívocos no preenchimento do LAICMS, e não, em razão da falta de recolhimento do imposto, pois o pagamento do imposto ocorreu associado ao recolhimento do FUNCEP.

Aduz que, especificamente, nos meses de junho e agosto de 2008, houve pagamento em duplicidade do ICMS declarado pela empresa, gerando um crédito no montante de R\$ 8.742,95.”

Diante da informação do contribuinte e buscando a verdade material dos fatos, de que os lançamentos teriam sido adimplidos, os documentos acostados foram analisados, observando-se que nos meses de março de 2006 a março de 2008, os valores registrados nas Declarações Mensais, a título de imposto a recolher, e os valores de FUNCEP declarados, a título de FUNCEP/PB Diferencial de Alíquota, se somados, correspondiam aos mesmos valores registrados nos LAICMS, em mesmo período, conforme observações realizadas pela auditoria e pelo julgador de primeira instância.

Observou-se, conforme documentos de arrecadação, que os valores foram recolhidos sob os Códigos de Receita – 1101 – ICMS- Normal e 9006 – FUNCEP- Fundo de Combate à Pobreza.

Entretanto, conforme relatado no voto, de acordo com a Lei nº 7.611, de 30 de junho de 2004, publicada no DOE de 30. 6.04, que instituiu o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza no Estado da Paraíba – FUNCEP/PB, o presente fundo, tem como objetivo viabilizar, a todos os paraibanos, o acesso a níveis dignos de subsistência, cujos recursos serão aplicados, exclusivamente, em ações suplementares de nutrição, habitação, educação, saúde, saneamento básico, reforço de renda familiar e outros programas de relevante interesse social, voltados para a melhoria da qualidade de vida, conforme disposto no art. 82 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT da Constituição Federal.

Dando prosseguimento, segundo fragmento transcrito abaixo, ressaltou-se que as receitas do FUNCEP/PB são constituídas, conforme preceitua o inciso I do art. 2º da Lei nº 7.611/2004:

“I - a parcela do produto da arrecadação correspondente ao adicional de dois pontos percentuais na alíquota do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, ou do imposto que vier a substituí-lo, incidente sobre os produtos e serviços abaixo especificados:

- a) bebidas alcoólicas, exceto aguardente de cana-de-açúcar;*
- b) armas e munições;*

- c) embarcações esportivas;
- d) fumo, cigarros e demais artigos de tabacaria;
- e) aparelhos ultraleves e asas-delta;
- f) gasolina;
- g) serviços de comunicação;
- h) energia elétrica para consumo residencial acima da faixa de 100 (cem) quilowatts/hora mensais.”

E mais adiante, foram apresentadas as seguintes argumentações:

“Desse modo, a norma supramencionada estatui os recursos do FUNCEP/PB, que não poderão ser objeto de remanejamento ou transferência de finalidade diversa da prevista nesta Lei, e serão recolhidos conforme preceitua o § 1º, do art. 2º, in verbis.

§ 1º Os recursos do Fundo serão recolhidos em conta específica, na forma disciplinada em Decreto do Poder Executivo.”

A partir dos conceitos já apresentados, conforme as provas acostadas, segundo os equívocos cometidos pela autuada, afirmou-se, com segurança, que houve prejuízo à Fazenda Estadual, apesar de ter ocorrido recolhimento de ICMS Normal e de FUNCEP, entretanto como já dito, o **FUNCEP**, especificamente, tem destinação, constituição e os recursos serão recolhidos em conta própria, não se confundindo com o recolhimento do ICMS – Normal referente às atividades da autuada.

Trazendo à colação fragmentos do voto, concluiu-se, assim se pronunciando:

“Percebe-se, comparando-se as informações dos LAICMS e os Documentos de Arrecadação acostados, que o desencontro das informações foi promovido pelos equívocos cometidos pela empresa autuada, quando do recolhimento do imposto à Fazenda Estadual, parte no Código de Receita 1101- ICMS Normal e a outra parcela recolhida no Código de Arrecadação 9006 – FUNCEP, e quando do preenchimento do Livro de Apuração do ICMS, onde não existe informação alguma de recolhimento do imposto vinculado ao fundo do FUNCEP, razão porque a auditoria levantou a diferença pelo não pagamento do imposto estadual.

*Diante do exposto, analisando as declarações mensais e os documentos de arrecadação acostados e considerando que os **recursos do FUNCEP/PB** não poderão ser objeto de remanejamento ou transferência de finalidade diversa da prevista em lei, e que houve prejuízo à fazenda estadual, apesar de ter ocorrido recolhimento, não corroboro o entendimento da primeira instância, pelo acolhimento do encontro de contas realizado pelas autuantes, em face do erro realizado pela empresa, quando do recolhimento do ICMS a recolher.”*

Desta forma, manteve-se a diferença de crédito tributário levantada pela fiscalização, constatada pelo confronto entre os valores lançados no LAICMS com os valores informados nas GIM's, referente aos lançamentos do ICMS-Normal.

Na sequência, houve, então, o pronunciamento no que diz respeito aos valores recolhidos a título de FUNCEP, conforme expressamente demonstrado no voto refutado, que, quanto aos aspectos formais, encontra disciplinamento no Regulamento do ICMS (RICMS/PB), aprovado pelo Decreto nº 18.930/97. Eis um fragmento que caracteriza o enfrentamento da questão:

“Em que pese aos valores recolhidos de forma equivocada, realizados no código 9006- FUNCEP, é facultado ao contribuinte, nos termos art. 165, I do CTN, in verbis, solicitar restituição dirigida ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza no Estado da Paraíba – FUNCEP/PB.”

Por esse excerto, se o sujeito passivo, ou seja, o *contribuinte* ou *responsável* vier a pagar valores, a título de tributo, que acabam **se revelando indevidos**, tem ele direito a pedir sua devolução, independente de protesto judicial, isto é, de uma providência perante a Justiça que notifique o Fisco, de seu direito. Esse pedido de restituição pode ser feito tanto por meio de processo administrativo quanto judicial.

Já no tocante ao recolhimento, em duplicidade, do ICMS declarado, segundo informação do contribuinte, gerando um crédito no montante de R\$ 8.742,95, referente aos meses de junho e agosto de 2008, conforme abordado no voto, a solução encontra-se disciplinada no art. 120 da Lei nº 10.094/13, e seguintes, da Seção II, do **Processo de Restituição do Imposto**, devendo o contribuinte confirmar se realmente os valores recolhidos se deram em razão da duplicidade do pagamento.

Em verdade, o ponto abordado como **obscuro** no acórdão vergastado não resiste a uma simples leitura nas razões de decidir exaradas no voto condutor.

Na sequência, a embargante argui contradição em função da incorreta fundamentação adotada na **análise do recebimento do Recurso Hierárquico**, pois não há o que se falar em aumento do valor exigido quando o Recurso de Ofício teve seu provimento negado e o Recurso Voluntário, que cabe ao contribuinte, foi parcialmente provido, bem como que se atribua efeitos modificativos e se chegue à conclusão diversa, expurgando deste os valores de ICMS.

Trazendo à colação fragmentos do voto vergastado, temos:

“A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento dos Recursos **HIERÁRQUICO**, por regular, e **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito pelo **DESPROVIMENTO** do primeiro, e **PROVIMENTO PARCIAL** do segundo, para manter, a sentença exarada na instância monocrática, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, alterando, quanto aos valores, o Auto de Infração de Estabelecimento n.º93300008.09.00000029/2011-90, lavrado em 26.1.2011, contra a empresa acima identificada, **GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A.**, CCICMS: 16.143.997-7, incorporada pela **VRG LINHAS AÉREAS S/A.**, CNPJ nº 07.575.651.0001-59, declarando como devido o crédito tributário no valor de **R\$ 18.224,15 (dezoito mil,**

duzentos e vinte e quatro reais e quinze centavos), por infração ao art. 106, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, sendo R\$ 12.149,43 (doze mil, cento e quarenta e nove reais e quarenta e três centavos) de ICMS, sem prejuízo da multa por infração, no valor de R\$ 6.074,72 (seis mil, setenta e quatro reais e setenta e dois centavos), com fulcro no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, cancelo, por indevido, o montante de R\$ 18.347,12 (dezoito mil, trezentos e quarenta e sete reais e doze centavos) sendo R\$ 40,99 (quarenta reais e noventa e nove centavos) de ICMS e R\$ 18.306,13 (dezoito mil, trezentos e seis reais e treze centavos) de multa por infração.”

No momento da apreciação do contencioso fiscal na instância prima, o auto de infração foi julgado Parcialmente Procedente, tendo a referida decisão fixado o crédito tributário em **R\$ 10.909,32**, sendo **R\$ 5.454,66**, de ICMS, adicionado de multa por infração no valor de **R\$ 5.454,66**.

Entretanto, quando se analisa o acórdão acima transcrito, observa-se que neste foi declarado como devido o crédito tributário no valor de **R\$ 18.224,15** (dezoito mil, duzentos e vinte e quatro reais e quinze centavos), por infração ao art. 106, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, sendo **R\$ 12.149,43** (doze mil, cento e quarenta e nove reais e quarenta e três centavos) de ICMS, sem prejuízo da multa por infração, no valor de **R\$ 6.074,72** (seis mil, setenta e quatro reais e setenta e dois centavos), com fulcro no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Diante do exposto, percebo que realmente ocorreu um equívoco quando da parte dispositiva do Voto, que deu origem ao Acórdão vergastado, especificamente quanto ao entendimento do mérito do Recurso Hierárquico, pois ocorreu um aumento no valor da exigência do crédito tributário que havia sido declarado devido na primeira instância de julgamento.

Observa-se que esta ocorrência não compromete o restante do procedimento, conforme suscita a embargante, para que seja expurgada do acórdão em controvérsia a menção dos valores do ICMS devido, sendo necessária sim, **alterar a redação da parte dispositiva do Voto**, indicando o real entendimento do relator sobre o Recurso apreciado, para que esta se ajuste à situação meritória dos autos, decidindo pelo **PARCIAL PROVIMENTO** do Recurso Hierárquico, quando se verificou a necessidade do aumento da exigência.

Assim sendo, o Acórdão vergastado passa a ter a seguinte redação:

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento dos Recursos **HIERÁRQUICO**, por regular, e **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito pelo **PROVIMENTO PARCIAL** do primeiro, e **PROVIMENTO PARCIAL** do segundo, para manter, a sentença exarada na instância monocrática, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, alterando, quanto aos valores, o Auto de Infração de Estabelecimento n.º **93300008.09.00000029/2011-90**, lavrado em 26.1.2011, contra a empresa acima identificada, **GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A.**, CCICMS: 16.143.997-7, incorporada pela **VRG LINHAS AÉREAS S/A.**, CNPJ nº 07.575.651.0001-59, declarando como devido o crédito tributário no valor de **R\$ 18.224,15** (dezoito mil, duzentos e vinte e quatro reais e quinze centavos), por infração ao art. 106, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97,

sendo R\$ 12.149,43 (doze mil, cento e quarenta e nove reais e quarenta e três centavos) de ICMS, sem prejuízo da multa por infração, no valor de R\$ 6.074,72 (seis mil, setenta e quatro reais e setenta e dois centavos), com fulcro no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, cancelo, por indevido, o montante de R\$ 18.347,12 (dezoito mil, trezentos e quarenta e sete reais e doze centavos) sendo R\$ 40,99 (quarenta reais e noventa e nove centavos) de ICMS e R\$ 18.306,13 (dezoito mil, trezentos e seis reais e treze centavos) de multa por infração.”

Por derradeiro, temos a discutir a **contradição quanto à análise da multa aplicada**, suscitada em relação à norma prevista no art.82, II, “e” da Lei nº 6.379/96 que foi alterada pela Lei 10.008/2013 (DOE 06//06/2013, com efeito legal a partir de 01/09/2013).

Para esclarecimento da questão, faço transcrever fragmentos do voto condutor com o teor do artigo, nesta parte:

“Todavia, é de suma importância ressaltar, para se adaptar às particularidades presentes no libelo, a penalidade aplicada deve-se referir à norma prevista no art. 82, II, “e” da Lei nº 6.379/96, e que a legislação da Paraíba recebeu uma alteração recente, devendo ser usada em benefício do contribuinte, de acordo com o Princípio da Retroatividade Benigna da Lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN.(g.n.)

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):

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;”

Conforme se observa, cabível se torna a redução da multa disciplinada na Lei nº. 10.008/13, alterando o percentual atribuído à multa do presente libelo fiscal de 100% para 50%, conforme nova redação do artigo supracitado.

Entretanto, quando da leitura do voto vergastado, observa-se, informando em **um parágrafo**, que ocorreu um equívoco, no voto, que a redução da multa disciplinada na Lei nº. 10.008/13, alterava o percentual atribuído à multa do presente libelo fiscal de **200% para 100%**, a seguir transcrito:

“Portanto, cabível se torna a redução da multa disciplinada na Lei nº. 10.008/13, alterando o percentual atribuído à multa do presente libelo fiscal de 200% para 100%, conforme nova redação do artigo supracitado.”

Neste interim, entendo que ocorreu um equívoco na assertiva posta no parágrafo, conforme extração acima, entretanto não ocorreu comprometimento com o restante do procedimento, pois tanto o artigo como a lei aplicada, não apresentaram contradição.

Entretanto, procedo à correção do referido parágrafo, a fim de exprimir corretamente a situação versada nos autos, consoante à seguinte dicção: “*Portanto, cabível se torna a redução da multa disciplinada na Lei nº. 10.008/13, alterando o percentual atribuído à multa do presente libelo fiscal de 100% para 50%, conforme nova redação do artigo supracitado.*”

Por isso, especificamente, no que diz respeito **ao crédito tributário levantado**, o mesmo sofreu as alterações necessárias, segundo razões expressas no voto, ressalvando-se que à multa foi aplicada às alterações necessárias em relação à norma prevista no art.82, II, “e” da Lei nº 6.379/96, que foi alterado pela Lei 10.008/2013 (DOE 06//06/2013, com efeito legal a partir de 01/09/2013), dicção do dispositivo supra, conforme se observa no quadro demonstrativo, acostado ao voto, transcrito abaixo:

Infração	Data		Tributo	Multa	Total
	Início	Fim			
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/02/2006	28/02/2006	0	0	0
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/03/2006	31/03/2006	28,09	14,045	42,14
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/04/2006	30/04/2006	42,69	21,345	64,04
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/05/2006	31/05/2006	50,53	25,265	75,80
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/06/2006	30/06/2006	41,4	20,7	62,10
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/07/2006	31/07/2006	50,23	25,115	75,35
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/08/2006	31/08/2006	70,37	35,185	105,56
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/09/2006	30/09/2006	94,05	47,025	141,08
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/10/2006	31/10/2006	80,3	40,15	120,45
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/11/2006	30/11/2006	84,06	42,03	126,09
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/12/2006	31/12/2006	91,23	45,615	136,85
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/01/2007	31/01/2007	113,45	56,725	170,18
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/02/2007	28/02/2007	157,75	78,875	236,63
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/03/2007	31/03/2007	103,67	51,835	155,51
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/04/2007	30/04/2007	86,29	43,145	129,44
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/05/2007	31/05/2007	106,12	53,06	159,18
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/06/2007	30/06/2007	94,54	47,27	141,81
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/07/2007	31/07/2007	97,32	48,66	145,98
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/08/2007	31/08/2007	91,11	45,555	136,67
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/09/2007	30/09/2007	97,85	48,925	146,78
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/12/2007	31/12/2007	93,37	46,685	140,06
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/01/2008	31/01/2008	4.864,85	2432,425	7.297,28
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/02/2008	28/02/2008	69,93	34,965	104,90
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/03/2008	31/03/2008	94,46	47,23	141,69
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/06/2008	30/06/2008	2.500,78	1.250,39	3.751,17

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	01/08/2008	31/12/2008	2.944,99	1.472,50	4.417,49
TOTAL			12.149,43	6.074,72	18.224,15

Desta forma, para o caso em comento, corrijo, conforme solicitação da embargante, que a redução da multa aplicada, disciplinada na Lei nº. 10.008/13, alterou para 50%, a cominação que anteriormente que previa na Lei nº 6.379/96, precisamente no art.82, II, “e”, acima transcrito.

É certo que o processo administrativo tributário prescinde algumas formalidades, por força do princípio do formalismo moderado, conquanto hajam de ser observadas noções precípuas acerca dos pressupostos de admissibilidade dos recursos, dentre os quais o *cabimento*. No caso de embargos de declaração, segundo estabelece o art. 535 do CPC, o cabimento deste recurso está condicionado à existência de omissão, obscuridade ou contradição, sendo ainda admissíveis pela jurisprudência pátria superior, quando o julgado embargado padece de erro material e quando a demanda foi decidida com base em premissa fática equivocada.

Logo, entendo que não merece prosperar a pretensão da embargante de que seja cancelado o Auto de Infração em epígrafe, no sentido visto que a oposição dos presentes embargos está estritamente vinculada à demonstração dos pressupostos de admissibilidade, nos termos da própria decisão combatida.

Resta evidente que, através da oposição destes embargos declaratórios, a embargante vem aos autos apenas manifestar seu inconformismo, no intuito de ver reexaminada e decidida a matéria de acordo com sua tese, sendo, neste caso, impossível sua conversão em efeitos infringentes, ressaltando que estes não se prestam para rediscutir o mérito da questão apreciada, razão por que não podem ser providos por esta Corte Administrativa.

Ex positis:

V O T O – Pelo recebimento do Recurso de Embargos de Declaração, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**, para sanar, sem efeitos infringentes, as contradições configuradas no Acórdão nº 257/2015 e manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000029/2011-90, lavrado em 26 de janeiro de 2011, contra a empresa, **GOL TRANSPORTES AÉREOS S.A.**, CCICMS: 16.143.997-7, incorporada pela **VRG LINHAS AÉREAS S/A.**, CNPJ nº 07.575.651.0001-59.

Registre-se que todas as intimações devem ser feitas, também, em nome dos patronos da autuada, Dr. Paulo Eduardo Romano, OAB/PR nº 45.628 e Dr. Bernardo Joanes Barbosa, inscrito na OAB/RJ sob nº 176.817.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de agosto de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO
Conselheiro Relator