Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 134.718.2013-2
Recurso /EBG/CRF-097/2016
Embargante: NOSSA TERRA SOLUÇÕES AGRÍCOLAS LTDA.
Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA
Autuante: ROBERTO BASTOS PAIVA
Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO CONSTATADA SEM EFEITO MODIFICATIVO. MANTIDA DECISÃO EMBARGADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

É cabível o Recurso de Embargos Declaratórios para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição. No caso em epígrafe, houve o reconhecimento da omissão na análise de um dos questionamentos abordados na peça recursal, sendo suprida nesta oportunidade, porém não atribuindo efeito modificativo à decisão embargada. Mantido Acórdão nº 001/2016.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, **à maioria**, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de **EMBARGOS DECLARATÓRIOS**, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL** sem efeito modificativo, mantendo a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do **Acórdão nº 001/2016**, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento **nº 93300008.09.00001721/2013-05**, lavrado em 16/10/2013, contra a empresa **NOSSA TERRA SOLUÇÕES AGRÍCOLAS LTDA.**, inscrita no CCICMS sob o nº 16.151.039-6, devidamente qualificada nos autos.

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 09 de setembro

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

de 2016.

Petrônio Rodrigues Lima
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

R E L A T Ó R I O

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, **EMBARGOS DECLARATÓRIOS**, com supedâneo no art. 726 do RICMS-PB c/c os arts. 53, V e 64, do Regimento Interno desta Casa, aprovado pelo Decreto nº 36.581/2016**,** interpostos contra a decisão emanada do **Acórdão nº 001/2016**.

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001721/2013-05 a autuada foi acusada de omitir saídas de mercadorias tributáveis, identificadas por meio do Levantamento da Conta Mercadorias (exercícios de 2009 e 2010), e do Levantamento Financeiro (exercício de 2008, 2011 e 2012), conforme descrição abaixo:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS >>
Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, resultando em falta de recolhimento do ICMS. Irregularidade esta detectada através do levantamento Conta Mercadorias.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

NOTA EXPLICATIVA. Dif. Tributável verificada no Levantamento da Conta Mercadoria do período.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade esta detectada através do Levantamento Financeiro.

NOTA EXPLICATIVA. Dif. Tributável verificada no levantamento Financeiro do período.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas.

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o auto de infração foi julgado procedente, conforme sentença às fls. 225 a 233 dos autos.

No recurso voluntário, apreciado nesta instância ad quem, o voto do então Conselheiro Relator Francisco Gomes de Lima Netto, à unanimidade, alterou a decisão monocrática, declarando a procedência parcial do lançamento tributário. Na seqüência, este Colegiado promulgou o Acórdão nº 001/2016 (fls. 396 a 398), correspondente ao respectivo voto (fls. 388 a 395), que abaixo reproduzo:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. CONTA MERCADORIAS. IMPROCEDÊNCIA. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PARCIAL PROCEDÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

O procedimento fiscal efetuado por meio da técnica de levantamento da Conta Mercadorias tem o condão de inverter o ônus da prova para atribuí-la ao contribuinte, ante a presunção relativa de certeza e liquidez de seu resultado. No caso, a irregularidade apontada pela fiscalização apresentou valores irreais do crédito tributário lançado de ofício e incerteza e iliquidez do “quantum” apurado, acarretando vício material, provocando a improcedência da decisão recorrida.

Desembolsos com valores superiores às receitas, constatados por meio do Levantamento Financeiro, caracterizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o devido pagamento do imposto. No entanto, provas materiais acostadas pela relatoria referente às Notas Fiscais não registradas, provocaram a redução do crédito tributário posto na peça exordial.

No Recurso de Embargos Declaratórios (fls. 404 a 417), a embargante alega a omissão na análise deste Colegiado quanto ao argumento de ter como atividade principal a venda de produtos agrícolas, que sujeitos aos benefícios da isenção e redução de base de cálculo deveriam suas operações terem sido excluídas dos Levantamentos Financeiros.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Alega que tal fato foi reconhecido no voto embargado, que por tal circunstância teria improcedido as acusações decorrentes do Levantamento das Contas Mercadorias. Argumenta que tal entendimento estaria amplamente pacificado nesta Instância de Julgamento, trazendo à baila diversos Acórdãos desta Casa sobre a matéria (fls. 408 a 415).

Aduz ainda que o Conselheiro Relator se omitiu de analisar as alegações de recurso quanto ao fato de o autor do feito fiscal não ter observado a existência de operações a prazo, que deveriam ter sido abatidas das despesas, já que não se tratavam de compras à vista.

Ao final, sob o fundamento de que o acórdão embargado teria sido omisso por não ter se pronunciado a respeito dos argumentos supracitados, requer o acolhimento dos embargos apresentados e seu provimento, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reformando a aludida decisão, para improceder o lançamento objeto da condenação, em razão da iliquidez e incerteza do crédito tributário remanescente.

Em virtude da mudança de Conselheiro para o novo mandado, o presente Processo foi, a mim, redistribuído, pelo critério regimental.

Eis o Relatório.

V O T O

Em análise, recurso de EMBARGOS DECLARATÓRIOS interposto pela empresa **NOSSA TERRA SOLUÇÕES AGRÍCOLAS LTDA.**, contra a decisão *ad quem* prolatada através do **Acórdão nº 01/2016**, com fundamento no art. 53, V, do Regulamento Interno do Conselho de Recursos Fiscais aprovado pelo Decreto nº 36.581/2016, conforme transcrição abaixo:

Art. 53. Perante o CRF, serão submetidos os seguintes recursos:

(...)

V – de Embargos de Declaração

Com efeito, a supracitada legislação interna, ao prever a interposição de embargos declaratórios, tem por escopo corrigir defeitos quanto à ocorrência de **omissão, contradição e obscuridade** nas decisões, porquanto estes se constituem seus requisitos de cabimento, tal como estatui o art. 1022, I e II, do Novo Código de Processo Civil[1].

Nas razões do recurso, a embargante alega que teria havido omissão na decisão desta Corte,

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

quando deixou de apreciar argumentos constantes no seu Recurso Voluntário, em que sustentam que, por ter como atividade principal vendas de produtos agrícolas, deveriam ter sido excluídas as operações com isenção e redução de base de cálculo dos Levantamentos Financeiros, bem como não houve pronunciamento com relação aos pagamentos a prazo, que também deveriam ser deduzidas das compras de mercadorias, em razão de não ter havido desembolso financeiro à vista.

Pois bem, é de bom alvitre esclarecer que a técnica de auditoria utilizada por meio do Levantamento Financeiro, proporciona analisar se houve equilíbrio entre os somatórios dos desembolsos e as receitas auferidas, dentro do exercício financeiro, repercutindo em omissão de vendas, se as despesas declaradas superarem tais receitas. Nesta hipótese, a legislação vigente autoriza à fiscalização se valer da presunção*juris tantum* de omissão de saída de mercadorias tributáveis, com arrimo no parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB, *in verbis,* citado no Acordão embargado (fl. 393):

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.*)

Torna-se claro da exegese da norma supracitada, que o objeto da autuação apurado pelo Levantamento Financeiro é o valor das saídas de mercadorias tributáveis omitidas, ou seja, realizadas em etapa anterior, cujas receitas auferidas serviram esteio para o pagamento das despesas e das compras de mercadorias realizadas no exercício auditado. Portanto, no caso em tela, diferentemente da Conta Mercadorias analisado na decisão embargada, torna-se irrelevante se as operações consideradas no Levantamento tenham sido com mercadorias tributáveis, isentas ou

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

com base de cálculo reduzida, conforme texto do Acórdão embargado (fl. 395), que abaixo transcrevo, descaracterizando a omissão pretendida:

“Entretanto, as alegações defensuais trazidas pela recorrente, não ilidem em sua totalidade esta acusação, haja vista que neste procedimento são somadas todas as receitas da empresa, incluindo-se assim, mercadorias tributáveis, não tributáveis, isentas, com base de cálculo reduzida, conforme legislação de regência supracitada.”

Quanto aos Acórdãos exemplificativos apresentados pela embargante (fls. 408 a 415), denota-se que trata de expurgos de omissões de saídas de mercadorias, cujo imposto já teria sido recolhido a título de substituição tributária, ou em relação a saídas isentas, devidamente comprovadas nos autos, o que não se vislumbra no presente processo, cujo ônus da prova caberia ao sujeito passivo, já que a presunção legal de omissão de vendas é *juris tantum*.

No tocante ao argumento de que não teria sido analisado as operações a prazo nos Levantamentos Financeiros, verifico que neste ponto assiste razão à embargante, pois, vislumbra-se no texto do Acórdão embargado que não foi apreciado tal item pelo, então, Conselheiro Relator, e diante da ausência de sua análise, caracteriza-se a omissão de ponto abordado em sede de Recurso Voluntário, o que fundamenta os embargos declaratórios ora em questão, nos termos do art. 1.022, II, da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Pois bem, partindo para a análise do item omisso questionado nos embargos, que não teria sido considerado os pagamentos a prazo para dedução das despesas com “compra”, não se verifica nos autos qualquer suporte probatório que sustente a versão do contribuinte. É de bom alvitre repisar que a produção de provas que possam ilidir a denúncia de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, consoante o art. 646, do RICMS/PB supracitado, é do sujeito passivo, diante da presunção relativa. Meras alegações, sem provas que a sustentem, não são capazes de causar a derrocada da acusação ora em questão.

Diante do exposto, entendo ter suprido a lacuna identificada pelo sujeito passivo, que pela ausência de material probante de suas vendas a prazo dos exercícios auditados, conforme alegado, não haveria como ser considerado no Levantamento Financeiro combatido. Portanto, a omissão aqui reconhecida não ensejou qualquer alteração na decisão de mérito.

Destarte, constatando-se a presença de um dos pressupostos de cabimento do recurso, recebo parcialmente os presentes embargos, sem efeito modificativo, mantendo a decisão desta Corte, materializada no Acórdão nº 001/2016, proferido em 25/01/2016.

Ex positis,

VOTO - pelo recebimento do recurso de **EMBARGOS DECLARATÓRIOS**, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL sem efeito modificativo**, **mantendo a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 001/2016**, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001721/2013-05, lavrado em 16/10/2013, contra a empresa **NOSSA TERRA**

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

SOLUÇÕES AGRÍCOLAS LTDA., inscrita no CCICMS sob o nº 16.151.039-6, devidamente qualificada nos autos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 20 de maio de 2016.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

EMB DEC. CRF Nº 097/2016

Embargante : NOSSA TERRA SOLUÇÕES AGRÍCOLAS LTDA.

Embargado : CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Preparadora : COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA

Autuante : ROBERTO BASTOS PAIVA

Relator : CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

Voto Divergente: Consª. Rel. DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

VOTO DIVERGENTE

Senhora Presidente do Conselho de Recursos Fiscais, Senhores Conselheiros, Senhora Assessora Jurídica e demais serventuários deste Colegiado Fiscal.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Esta Relatora apresenta VOTO DIVERGENTE com fundamento no artigo 11, inciso IV do Decreto nº 36.581, de 26.02.2016, com vista à realização da justiça fiscal.

Ilustre Conselheiro Relator a quem peço vênia para DISCORDAR do seu entendimento, apresentando neste VOTO DIVERGENTE a melhor forma de distribuir justiça fiscal, principio basilar dos Colegiados Administrativos Fiscais, em especial para a empresa NOSSA TERRA SOLUÇÕES AGRICOLAS LTDA diante das circunstâncias consignadas neste Processo Administrativo Fiscal.

Ab initio, o Sr. Conselheiro Relator sustentou em suas razões de voto que: ***"partindo para a análise do item omisso questionado nos embargos, que não teria sido considerado os pagamentos a prazo para dedução das despesas com "compras", não se verifica nos autos qualquer suporte probatório que sustente a versão do contribuinte."***

Divergindo da assertiva acima plasmada, resta consignado de modo incontroverso a versão do contribuinte, diante da fragilidade do levantamento realizado, bastando para tanto, realizar um simples cotejo, um comparativo com os valores considerados como receita e despesas no financeiro e confrontá-los com os valores considerados como Compras e Vendas na conta mercadorias dos exercícios auditados, a exemplo do exercício de 2011.

· **LEVANTAMENTO FINANCEIRO 2011**

§ Compras registradas no exercício – R$ 1.250.315,83

§ Receitas de vendas no exercício – R$ 509.707,93

· **LEVANTAMENTO CONTA MERCADORIAS 2011**

§ Entradas por compras tributáveis – R$ 1.250.315,83

§ Saída por vendas – R$ 509.707,93

Ao se analisar as operações da empresa no exercício de 2011, constata-se o seguinte:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ANO : 2011	VALO
MERCADORIA TRIBUTAVEIS	31.785,16
MERCADORIAS TRIBUTAVEIS C/ REDUÇÃO DE B. DE CÁLCULO	2.429.053,44
TOTAL DE MERCADORIAS	2.460.838,60

Ato contínuo a planilha do exercício de 2012 também resta viciada, pois tomou por base os dados insertos na confecção realizada pelo fiscal para glosar a empresa, na forma caraterizada no Auto de Infração.

É inadmissível que este Colegiado feche os olhos, a tão evidente e simplória constatação de que a fiscalização em momento algum observou a atipicidade das operações praticadas pela empresa, que comercializa produtos agrícolas, tendo diversos benefícios, a exemplo das saídas com isenção e com redução de base de cálculo, quando as entradas são tributadas.

A prova da inconsistência da acusação salta aos olhos, basta realizar uma análise, uma leitura as planilhas confeccionadas pelo Auditor Fiscal, que ao realizar a coleta das provas o fez equivocadamente, induzindo o erro e ocasionando toda esta celeuma jurídica instalada em desfavor da empresa.

Contrariamente ao que assevera o Conselheiro Relator as PROVAS EXISTEM e devem ser interpretadas dentro do contexto em que foram extraídas pela fiscalização ao realizar o trabalho, não se podendo se dissociar da verdade material.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Esta RELATORA, incursionando minudentemente o processo administrativo tributário, CONSTATOU de modo induvidoso que não poderia a FISCALIZAÇÃO ter considerado na elaboração das planilhas os mesmos valores de receita e despesa no levantamento financeiro e conta mercadorias, por se referir a conta mercadorias apenas a operações tributadas, o que vem a demonstrar que no financeiro realizado o fiscal realmente não teria levado em consideração os benefícios concedidos a empresa ou mesmo, as operações a prazo, o que nos leva a entender que teria sido considerado como receita no levantamento financeiro apenas as operações tributadas, visto o valor ser o mesmo considerado na conta mercadorias (R$ 509.707,93), quando na realidade deveria ter sido considerada a receita de todas as operações da empresa, seja com isenção ou redução de base de cálculo.

É primário o equivoco em que incorreu a fiscalização e que quer continuar incorrendo o Sr. Relator ao buscar incutir nos demais Conselheiros que faltou a embargante colacionar as provas.

As PROVAS do que ora afirma esta Relatora para delinear suas razões de voto divergente, restou consignada na instrução probatória a cargo do fiscal ao realizar seu mister e pautar o lançamento fiscal objurgado pela empresa na primeira e segunda instância, e agora através do manejo os Embargos Declaratórios.

Objetivando o deslinde da contenda esta Relatora incursionando julgados deste Colegiado Fiscal encontrou decisão da lavra da *Conselheira Relatora MARIA DAS GRACAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, no Processo nº 02540822012-3, Acórdão nº 311/2012, Recurso Voluntário nº 256/2012* as seguintes considerações de voto que se amolda a situação posta nos presentes autos, cujo teor se adota:

“Contudo, há um fato a ser levado em conta no resultado do Levantamento Financeiro em exame, devido a sua relevância na apuração de liquidez e certeza do crédito tributário pretendido.

Trata-se da existência de diferença não tributável detectada com mercadorias isentas, não tributáveis e/ou com substituição tributária, no valor de R$ 1.011.541,78, apontado no Levantamento da Conta Mercadorias, do mesmo exercício (2009), conforme se observa no demonstrativo de fl. 11.

Isso considerando, importa observar que é assente nesta egrégia Corte o entendimento segundo o qual a situação de diferença não exigível referente às operações com mercadorias isentas, não tributáveis e com Substituição Tributária, apontado no Levantamento da Conta Mercadorias procedido no mesmo exercício do Levantamento Financeiro que constitui o substrato da acusação fiscal, tem implicação no resultado negativo apontado no Financeiro, indicativo da existência de práticas irregulares de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, porquanto sugere a ocorrência de falta de emissão de notas fiscais de saídas, haja vista a constatação de que as saídas com notas fiscais se deram em quantidade inferior às entradas com notas fiscais somadas ao estoque inicial.

Pois bem, essa irregularidade – falta de emissão de notas fiscais de saídas de mercadorias isentas, não tributáveis ou sujeitas à Substituição Tributária – caracteriza tão-somente descumprimento da respectiva obrigação acessória, pois não repercute falta de pagamento do ICMS, haja vista o fato de que, na Substituição Tributária, a retenção e o recolhimento do mesmo ocorrem na origem, por

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

*antecipação, enquanto a isenção ou não tributação acarreta exclusão do crédito tributário, por óbvio, faz-se necessária a dedução do valor correspondente a essa diferença não exigível detectada com mercadorias isentas, não tributáveis ou sujeitas ao regime diferenciado tributação do resultado negativo apontado no Levantamento Financeiro, sob pena de se bitributar a operação cuja obrigação tributária principal já fora satisfeita, ou tributar aquilo que a própria lei colocou a salvo de exação fiscal (**isenção ou não tributação**). (grifo nosso).*

Tendo-se em conta que a bitributação é inadmissível pelo ordenamento jurídico-tributário brasileiro, a sua prática incide em ilegalidade, devendo, por isso, ser suprimida. Idêntico desfecho deve ocorrer em casos de isenção ou não tributação em decorrência de exclusão legal dos créditos tributários, pois a sua exigência também se afigura irregular.

Ressalta-se, por oportuno, que em questão semelhante o entendimento prevalecente no Conselho de Recursos Fiscais deste Estado consiste em considerar a omissão de saídas de mercadorias não tributáveis sempre que houver prova resultante no Levantamento da Conta Mercadoria, para o efeito de exclusão da diferença tributável apontada no Levantamento Financeiro, em função da presunção relativa inserta na norma do art. 646, regulamentado. Foi como decidiu recentemente o Pretório Excelso, na oportunidade do julgamento do Recurso HIE/Vol nº 249/2009, que cedeu lugar ao Acórdão nº 277/2010, cuja ementa transcrevo:

“RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Constatada a ocorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, detectada mediante Levantamento Financeiro. Procedida à alteração de valores referidos no procedimento fiscal, em face de documentação constante nos autos, acarretando a parcial sucumbência do crédito tributário” (Rec. HIE/Vol/CRF-PB – 249/2009, Rel. Cons. Francisco Gomes de Lima Netto).

Em face dessas circunstâncias, procedo à dedução do valor de R$ 1.011.541,78, correspondente à diferença não exigível apurada nas operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas ou não tributadas, durante o exercício de 2009, apontada no Levantamento da Conta Mercadorias, da diferença tributável revelada no Levantamento Financeiro, do exercício em referência.”

Ora a situação acima transladada é semelhante à tratada no processo em comento, estamos diante da mesma situação, sendo julgado de modo distinto pelo Conselheiro Relator e pelos demais membros desta Corte Fiscal. Situação como a ora consignada não é própria dos órgãos julgadores, que devem primar suas decisões em entendimentos sedimentados e uníssonos. No caso em questão, parece-me existir julgados distintos para situação que se assemelham.

Pois bem, se o relator do ACÓRDAO 001/2016 reconhece expressamente o fato da empresa operar com mercadorias isentas e com redução de base de cálculo, não poderia ter se omitido em realizar os ajustes necessários, prolatando uma decisão condenatória, pautado no levantamento financeiro, *sem que tivesse excluído da diferença tributável verificada nos anos de 2008, 2011 e 2012, os valores relativos às operações isentas e com redução de base de cálculo (isenção parcial), visto a presunção esculpida no artigo 646, para efeito de cobrança, ter por lastro apenas operações tributadas.*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Não pode seu sucessor na análise do presente processo dissociar-se das razões estabelecidas no voto condutor do Acórdão 001/2016, objurgado através dos Embargos de Declaração, acolhidos por esta Relatora em seu voto divergente.

É flagrante no voto do Conselheiro Relator o descumprimento da jurisprudência pacífica desta Casa Recursal, que em situações como a constante no processo tomou decisão favorável a empresa, como ser verifica da análise dos Acórdãos nº **Acórdão 421/2013, Acórdão 396/2013, Acórdão 432/2013, Acórdão 432/2013 entre outros trazido à colação pela Embargante.**

Cabe a este Colegiado Fiscal a busca da verdade material existente no PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO, especialmente objetivando a formação definitiva de um lançamento tributário líquido e certo.

Diante do que restou delineado por esta Relatora neste Voto Divergente, não pode este Colegiado Fiscal permanecer inerte diante da flagrante omissão verificada desde a configuração do Voto que desaguou no Acórdão 001/2016, quando o relator se omitiu de analisar as alegações de recurso voluntário quanto ao fato do autor do feito não ter observado a existência de operações a prazo, para efeito de abater das despesas (compras), haja vista não ter havido desembolso nessas operações, portanto, não poderia o fiscal ter considerado todas as compras como se fosse à vista, diante da existência de operações a prazo, sendo dever do autor do procedimento fiscal ao aplicar a técnica denominada de levantamento financeiro, observar esses fatos, o que não foi realizado, caracterizando a iliquidez e incerteza do crédito tributário exigido.

Neste diapasão se meus pares não votarem reconhecendo o equivoco existente no processo em comento o contribuinte irá suportar um lançamento tributário ilíquido e incerto.

Isto posto, conclamo os Senhores e Senhoras Conselheiras a votarem para consecução da mais lídima e salutar justiça fiscal, diante dos argumentos e provas constantes do presente processo a caracterizar que razão assiste ao Embargante.

Não podem os órgãos julgadores se furtarem a analisar o processo administrativo tributário na integralidade do conjunto probatório carreado aos autos, ademais quando demonstrando que a documentação foi confeccionada e carreada pela Fiscalização na elaboração das planilhas que instruem o processo.

Nestes termos,

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

VOTO - pelo recebimento do Recurso de **EMBARGOS DECLARATÓRIOS,** por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu **PROVIMENTO**, atribuindo-lhes efeitos infringentes, logo, para MODIFICAR a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 001/2016 (fls.), e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento **93300008.09.00001721/2013-05, lavrado contra a empresa NOSSA TERRA SOLUÇÕES AGRÍCOLAS LTDA**, inscrita no **CCICMS** sob o nº 16.151.039-6.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 15 de Julho de 2016.

DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA
Conselheira do Voto Divergente

EMB DEC. CRF Nº 097/2016

Embargante : NOSSA TERRA SOLUÇÕES AGRÍCOLAS LTDA.

Embargado : CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Preparadora : COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA

Autuante : ROBERTO BASTOS PAIVA

Relator : CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

FUNDAMENTAÇÃO COMPLEMENTAR

Inicialmente, rendo votos de consideração e respeito ao entendimento esposado pela relatora do Voto Divergente, Cons.ª Doriclécia do Nascimento Lima Pereira, que em discordância da minha decisão sobre a matéria embargada, que em sua concepção deveria ter sido excluída das diferenças

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

tributáveis apuradas nos Levantamentos Financeiros dos exercícios denunciados, os valores relativos às operações isentas e com redução de base de cálculo.

A ilustre Conselheira partiu da premissa da minha assertiva de que “partindo para a análise do item omisso questionado nos embargos, que não teria sido considerado os pagamentos a prazo para dedução das despesas com “compra”, não se verifica nos autos qualquer suporte probatório que sustente a versão do contribuinte.”. Pois bem, tal análise responde a um dos objetos dos embargos apresentados, em que o contribuinte alega haver pagamentos a prazo de compras realizadas, sem, contudo, ter apresentado provas materiais de suas alegações. O que não pôde ser considerado por este colegiado, sob o fundamento do art. 646, do RICMS/PB, conforme decisão embargada.

No tocante a exclusão pretendida das operações não tributadas do Levantamento Financeiro dos exercícios denunciados, como já evidenciado no voto do presente Recurso, esta técnica, diferentemente da Conta Mercadorias, analisa o equilíbrio financeiro entre os desembolsos e as receitas auferidas dentro do exercício, repercutindo na presunção legal *juris tantum* de que houve omissão de saídas de mercadorias tributáveis, no caso dos pagamentos das despesas superarem as suas receitas, nos termos do art. 646, do RICMS/PB. Assim, na montagem desta técnica, como regra geral, torna-se irrelevante a natureza da operação mercantil, se tributáveis, isentas ou não tributáveis.

Na análise do Acórdão nº 311/2012, destacado em seu voto divergente, resta patente o equívoco de seu entendimento, pois o que se excluiu na oportunidade foi a diferença não tributável apurada na Conta Mercadorias, envolvendo mercadorias isentas, não tributáveis e com substituição tributária, que se identifica como prejuízo bruto destas, e não as operações não tributáveis realizadas. Fato esclarecido naquele *decisum*, no próprio texto citado.

Com essas considerações, aliadas as exaradas no voto de minha autoria, proferido em sessão anterior, rechaço os argumentos expedidos no voto divergente, da lavra da Cons.ª Doriclécia do Nascimento Lima Pereira.

[1] Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 8 de agosto de 2016..

PETRONIO RODRIGUES LIMA

Conselheiro Relator

Phoca PDF