



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 094.632.2013-5

Recurso EBG/CRF Nº 258/2017

Embargante:QUALITECH COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA.

Embargado:CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

Preparadora:SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Autuante:EDUARDO CAVALCANTI DE MELLO

Relator(a):CONS.^a GÍLVIA DANTAS MACEDO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARGUIÇÃO DE MATÉRIA PROCESSUAL NOVA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. INOCORRÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. MANTIDA DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, exigindo-se, para seu acolhimento, que estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Inocorrentes as hipóteses previstas em lei, não há como prosperar o inconformismo, cujo intento é a reforma da decisão embargada. Embargos de declaração rejeitados.

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

A C O R D A M os membros da 1ª **Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de *embargos declaratórios*, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 240/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001102/2013-02, lavrado em 22 de julho de 2013, contra a empresa QUALITECH COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA, CCICMS nº devidamente qualificada nos autos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

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

P.R.I.

Primeira Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 18 de agosto de 2017.

Gilvia Dantas Macedo
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1^a Câmara, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, os Embargos de Declaração interpostos com supedâneo nos arts. 86 e 87 do Regimento Interno desta Casa, aprovado pela Portaria GSER nº 75/2017, considerando o disposto no Decreto Estadual nº 37.286, de 15 de março de 2017, contra o Acórdão nº 240/2017, prolatado nesta Corte de Justiça Fiscal Administrativa.

Através do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001102/2013-02, lavrado em 22 de julho de 2013, contra a empresa QUALITECH COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA., acima qualificada, constam as seguintes acusações:

- *OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CRÉDITO INDEVIDO (CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO) – Contrariando dispositivos legais, o contribuinte creditou-se do ICMS destacado em documento(s) fiscal(is) em valor maior que o permitido, resultando na falta de recolhimento do imposto estadual.*

FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS) >> Utilização indevida de créditos fiscais decorrentes de saídas de mercadorias tributáveis abaixo do valor de aquisição

(prejuízo bruto com mercadorias), resultando na obrigação de recolhimento do imposto estadual.

FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS DE PRÓPRIOS >>
Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS 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, conforme documentação fiscal.

O Representante Fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de **R\$ 281.095,84**, sendo R\$ 108.619,14 de ICMS, por infringência ao art. 74 c/c art. 75, §1º, art. 85, III, arts. 158, I, e 160, I, c/fulcro no art. 646, art. 277 e parágrafos, c/c art. 60, I e III, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 172.476,70 de multa por infração, arrimada no art. 82, V, “h” e “f”, e art. 82, II, “b”, da Lei n.º 6.379/96.

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o auto de infração foi julgado *parcialmente procedente*, caso em que a autoridade julgadora procede a retificações nos lançamentos tributários, ficando crédito tributário constituído no montante de R\$ 79.758,00 (setenta e nove mil e setecentos e cinquenta e oito reais), sendo R\$ 47.538,90 (quarenta e sete mil quinhentos e trinta e oito reais e noventa centavos) de ICMS, e R\$ 32.219,10 (trinta e dois mil, duzentos e dezenove reais e dez centavos) de multa por infração, conforme notificação, fl. 142, dos autos. Reduz, também, o valor da multa aplicada, em razão da aplicação de lei mais benéfica.

Por ocasião do julgamento do recurso hierárquico, interposto a esta instância ad quem, o voto da minha relatoria, que os recebeu e conheceu, confirmou a decisão da instância prima, para manter a parcial procedência do auto infracional, afastando a acusação de falta de estorno de crédito, e procedendo a ajustes nas denúncias de crédito indevido e de não registrar nos livros próprios as operações de saídas e julgando improcedente e a denúncia falta de estono de crédito, além de reduzir o valor da multa aplicada, adequando-se à legislação vigente. Restaram infringidos, pois, os artigos 74 c/c 75, § 1º, 158, I e 160, I, com fulcro no art. 646; art. 277 e parágrafos c/c 60, I e III do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, cuja multa por infração foi arrimada no artigo 82, V, “h” e “f” e 82, II, “e” da lei nº 6.379/96.

O referido Voto, aprovado à unanimidade, deu origem ao Acórdão nº 240/2017, objeto dos presentes Embargos, opostos ao fundamento da existência de omissões e nulidades por vícios formais, os quais não teriam sido analisados pelas instâncias julgadoras.

Alega, assim, a embargante, no que tange à denúncia de falta de lançamento de notas fiscais de entradas, que deveria ter sido feito o arbitramento do valor da operação, como prevê a legislação nos caso em que há vendas omitidas. Sustenta, assim, a embargante, que o inc. II do art. 23 da Lei 6.379/96, disciplina que as operações poderão ser arbitradas pela autoridade fiscal, quando houver fundada suspeita de que os documentos fiscais não refletem o valor da operação.

No entender da embargante, a fiscalização poderia ter verificado, para a correta apuração do imposto, o valor das notas fiscais de saídas, bem como os constantes dos livros fiscais correspondentes, cuja providência não foi tomada pela autuante, o que implica em causa de nulidade absoluta.

Continuando, assevera que a legislação paraibana não indica o montante das entradas não contabilizadas valor como base de cálculo presumida do imposto. (sic), razão pela qual, no seu entender, não como se aceitar que o valor das notas fiscais de aquisição seja utilizado como base de cálculo.

Em seguida, a embargante tece considerações sobre a concorrência de infrações relativas à omissão de vendas identificada pela falta de lançamento de notas fiscais e Conta Mercadorias. E, mais adiante, advoga que ausentes no processo os termos de início e de encerramento, requerendo, por conta disso, nulidade do auto de infração.

Com esses fundamentos, pugna pelo conhecimento e provimento dos embargos declaratórios, inclusive com abertura do contraditório ao autuante, com vistas a sanar as omissões e vícios formais supracitados, reformando-se, por conseguinte, o acórdão vergastado.

Está relatado.

VOTO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos com fundamento nos arts. 86 e 87 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria GSER nº 75/2017, considerando o disposto no Decreto Estadual nº 37.286, de 15 de março de 2017, em relação aos quais a embargante pretende seja reformada a decisão recorrida, para fins de sanar omissões porquanto não teriam sido verificados, pelas instâncias julgadoras, vícios formais contidos do auto de infração.

É sabido que o recurso de Embargos Declaratórios tem por objetivo efeitos modificativos na implementação de solução na omissão, contradição e obscuridade na decisão embargada, devendo ser interposto no prazo regimental de 5 (cinco) dias contados da data da ciência ao contribuinte, 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.

Art. 87. Os Embargos de Declaração deverão ser opostos no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da ciência ao contribuinte.

Verificadas as formalidades legais, inclusive no que tange à tempestividade do recurso, passo a análise do seu mérito.

Analizando os fundamentos aduzidos pela embargante, importante observar que a tônica do recurso é a de que há vícios formais contidos no auto de infração, especificamente no que tange à base de cálculo utilizada pela fiscalização para se apurar o imposto, os quais não teriam sido apreciados pelas instâncias julgadoras.

Analizando o caderno processual, urge esclarecer que a fundamentação que justificaria a nulidade a que faz menção a embargante sequer foi requerida no recurso perante a Gerência de Julgamento de Processos Fiscais. Ao revés, foram alegados outros vícios, os quais foram devidamente analisados pelo julgador singular, razão pela qual peço vênia pra transcrever, porque relevante:

Por ocasião da decisão embargada, urge observar que sequer foi impetrado recurso voluntário pela autuada, cujo fato só depõe contra ela mesma.

De fato, as questões trazidas pela embargante - obrigatoriedade de arbitramento da base de cálculo sobre a imputação de notas fiscais de aquisição não lançadas, ausência dos termos de início e de encerramento da fiscalização –e a concorrência de infrações relativas à omissão de vendas identificada pela falta de lançamento de notas fiscais e entradas e o prejuízo bruto detectado mediante o Levantamento da Conta Mercadorias. dizem respeito a matéria nova, daí porque não se enquadram nos pressupostos de admissibilidade previstos na legislação de regência, para a interposição de recurso de embargos de declaração, sendo, portanto, impróprios para exame neste Colegiado.

Não obstante esse fato - a impossibilidade de reconhecimento e de provimento do recurso de embargo declaratório - convém salientar que não há nos autos qualquer hipótese de nulidade da ação fiscal. Com efeito, é sabido que o que determina a nulidade do ato administrativo é sua ilegalidade ou ilegitimidade. Praticado por pessoa competente, tendo por finalidade o interesse público, com forma prescrita ou não defesa em lei, vinculada a motivo legal e visando objeto lícito, o

ato administrativo não pode ser objeto de nulidade. Todos esses requisitos se fizeram cumprir no presente feito, razão pela qual o ato administrativo está perfeito e acabado.

Em verdade, ao verificar o voto exarado por esta relatoria, objeto dos embargos opostos, identifico que esta acompanhou os ajustes realizados pelo julgador singular, cuja providência foi tomada após o julgador constatar que havia erros no auto de infração, a exemplo da reconstituição da conta gráfica do ICMS, na denúncia concernente ao Crédito Indevido, do julgamento improcedente no tocante à acusação de prejuízo bruto, bem como da diminuição dos valores cobrados relativos à denúncia de falta de lançamento de notas fiscais de saídas, caso em que verificou que algumas notas estavam lançadas nos livros próprios. Saliento, por oportuno, que alguns desses ajustes, realizados com amparo no princípio da oficialidade e da verdade material, que redundaram em diminuição para a quase metade do valor do imposto exigido inicialmente, sequer foram objeto de pedido pela impugnante na oportunidade.

Tendo em vista que os vícios ocorridos na inicial foram devidamente sanados pela instância prima de julgamento, e ratificadas pela instância ad quem, e, bem assim, que não há vícios de natureza formal, nem mesmo material, nos autos, não vejo como atender ao pleito da embargante, razão pela qual atesto, de pronto, que o aresto recorrido não apresenta omissão, como foi pretensamente suscitado. Do contrário, o que se observa é o estrito cumprimento da legalidade e coerência nas decisões administrativas relativas ao caso em comento.

É o meu entendimento.

VOTO pelo recebimento do recurso de *embargos declaratórios*, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 240/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001102/2013-02, lavrado em 22 de julho de 2013, contra a empresa QUALITECH COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA, CCICMS n.º devidamente qualificada nos autos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 18 de agosto de 2017.

GÍLVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora

