



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

Processo nº 053.334.2012-2

Recurso EBG/CRF Nº 314/2017

Embargante: LOURIVAL ALEIXO FERNANDES.

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS.

Preparadora: SUBG. DA RECEB. DE RENDAS DA GER. REGIONAL DA TERCEIRA REGIÃO.

Autuante: RONALDO COSTA BARROCA.

Relatra: CONSª. DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ EXAMINADA. IMPOSSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE NÃO PRESENTES. MANTIDA A DECISÃO “AD QUEM”. RECURSO DESPROVIDO.

Os embargos revelam cunho manifestamente protelatório não se configurando a presença dos pressupostos de admissibilidade previstos na legislação. Mantida a decisão vergastada.

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

A C O R D A M os membros da 2ª **Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de *embargos de declaração*, por regular e tempestivo, e no mérito, pelo seu *desproimento*, para ratificar a decisão exarada no Acordão nº 209/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000747/2012-47, lavrado em 7/5/2012, contra a empresa LOURIVAL ALEIXO FERNANDES, inscrição estadual nº. 16.027.148-7, 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

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 01 de setembro de 2017.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara,
PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES e DORICLÉCIA DO
NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

O libelo acusatório de nº 93300008.09.00000747/2012-47, lavrado em 7/5/2012, denuncia a empresa LOURIVAL ALEIXO FERNANDES, inscrição estadual nº. 16.027.148-7, por deixar de recolher aos cofres da Fazenda Estadual a quantia de R\$ 614.091,31 (seiscentos e quatorze mil, noventa e um reais e trinta e um centavos), sendo R\$ 205.793,79 (duzentos e cinco mil, setecentos e noventa e três reais e setenta e nove centavos), de ICMS e R\$ 408.297,52 (quatrocentos e oito mil, duzentos e noventa e sete reais e cinquenta e dois centavos) de multa, em decorrência da prática das seguintes infrações:

- ERRO NA CONTA GRÁFICA DO ICMS (ERRO NO TRANSPORTE DE VALORES) >>
Reconstituindo a Conta Gráfica do ICMS, constataram-se erros no transporte de valores que resultaram na falta de recolhimento do imposto estadual.

- FALTA DE LANÇAMENTO DE N. FISCAL DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS 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.

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

- 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 detectada através de Levantamento Financeiro.

- OMISSÃO DE VENDAS >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

No recurso voluntário, apreciado por esta instância ad quem, este Colegiado alterou os valores da sentença exarada na instância singular ao promulgar o Acórdão nº 209/2017, declarando parcialmente procedente o lançamento tributário conforme transcrição que se segue, litteris:

ERRO NA CONTA GRÁFICA DO ICMS. ERRO DE TRANSPORTE DE VALORES. IMPROCEDENTE. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. CONTA MERCADORIAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE VENDAS – CARTÃO DE CRÉDITO. CONCORRÊNCIA. PEDIDO DE REVISÃO. MATÉRIA REVOGADA. SIMPLES NACIONAL. REDUZIDA A MULTA. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Falta de documentação comprovando os valores reconstituídos acarretaram a improcedência da acusação.

Deixar de registrar as entradas da empresa nos livros fiscais próprios é prenúncio de vendas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, cabendo ao sujeito passivo a prova da improcedência da acusação, não ilidida no presente caso.

As diferenças apuradas na Conta Mercadorias e Levantamento Financeiro ensejam a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência, não elidida pelo sujeito passivo.

A acusação de omissão de saídas tributáveis decorrente das vendas declaradas pelo contribuinte serem inferiores aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito encontra amparo na legislação de regência.

Nos casos de apuração de omissão de receitas, aplica-se a legislação das demais pessoas jurídicas.

A redução da multa face de advento de Lei mais benéfica ao contribuinte, a improcedência da acusação de erro na conta gráfica e a concorrência entre infrações acarretaram a redução do crédito tributário.

A C O R D A M os membros da 2ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desproimento, para alterar os valores da sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000747/2012-47, lavrado em 7/5/2012, e Termo Complementar de Infração, lavrado, em 11/3/2012, contra a empresa LOURIVAL ALEIXO FERNANDES, inscrição estadual nº

16.027.148-7, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 350.674,58 (trezentos e cinquenta mil, seiscentos e setenta e quatro reais e cinquenta e oito centavos), sendo R\$ 175.337,29 (cento e setenta e cinco mil, trezentos e trinta e sete reais e vinte e nove centavos), de ICMS, nos termos dos artigos 158, I, 160, I e 643, §4º; c/fulcro no artigo 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97 e art. 13, §1º, XIII, “f” e “g”, da Lei Complementar nº 123/2006, e R\$ 175.337,29 (cento e setenta e cinco mil, trezentos e trinta e sete reais e vinte e nove centavos), de multa, nos termos dos artigos 82, V, “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, com as alterações dadas pela Lei nº 10.008/2013.

Ao mesmo tempo, cancelo o montante de R\$ 263.416,73 (duzentos e sessenta e três mil, quatrocentos e dezesseis reais e setenta e três centavos), sendo R\$ 30.456,50 (trinta mil, quatrocentos e cinquenta e seis reais e cinquenta centavos), de ICMS, e R\$ 232.960,23 (duzentos e trinta e dois mil, novecentos e sessenta reais e vinte e três centavos), referente à multa por infração.

Com a decisão, deste Órgão Revisor, sendo publicada no D.O.E. em 26/5/2017 (fl. 310), a recorrente, irresignada com o acórdão prolatado, veio a apresentar o presente Recurso de Embargos de Declaração, em 26/6/2017 (fls. 2-9).

No recurso vem a alegar que a decisão embargada quedou-se em omissão ao deixar de analisar que as Notas Fiscais não lançadas foram objeto de cobrança no exercício de 2008 e, também, foram incluídas no Levantamento da Conta Mercadorias de 2009 e no Levantamento Financeiro de 2010.

No tocante à acusação de falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, afirma que a presunção não se caracteriza sem a comprovação do efetivo desembolso, ressaltando que não teria havido desembolso nas operações de remessa, brindes e devoluções.

Diz que algumas Notas Fiscais foram pagas através de Bancos, independentemente de manter contabilidade, o que detonaria a presunção de que teria havido pagamento com receita marginal.

Alude que no Levantamento da Conta Mercadorias de 2009 foram incluídas Notas Fiscais que se referiam a operações tributadas ou sujeitas à Substituição Tributária.

Ao final, requer que seja revisto o do Auto de Infração.

É o Relatório.

VOTO

Analisa-se nestes autos o recurso de embargos de declaração interposto pela empresa LOURIVAL ALEIXO FERNANDES, perante este Conselho de Recursos Fiscais, com fundamento do art. 86, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, conforme transcrição abaixo, *ipsis litteris*:

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.

Com efeito, só a existência destes vícios, nos termos do Regimento desta Casa, autorizam à parte lançar mão do remédio jurídico-processual dos embargos de declaração, tão-somente a fim de instar o prolator da decisão objurgada a que se re-exprima, *"tornando claro aquilo que nele é obscuro, certo aquilo que nele se ressentido de dúvida, desfaz a contradição nele existente, supra ponto omissos"* nas lições de **Moacyr Amaral Santos** - (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 12^a ed. – São Paulo: Saraiva, 1989-1992 – p. 151).

Cabe ressaltar que o Novo Código de Processo Civil admite o recebimento de Embargos de Declaração para corrigir eventuais erros materiais, como prevê o art. 1.022 do NCPC:

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

(...)

III – corrigir erro material.

No caso em exame, as questões postas pela embargante tratam de matéria já julgada pelo Conselho de Recursos Fiscais, não se enquadrando em quaisquer dos pressupostos de admissibilidade, previstos nos dispositivos acima mencionados, para a interposição de recurso de embargos de declaração, sendo, portanto, impróprios para exame neste Colegiado, denotando-se, unicamente, a pretensão do contribuinte de rediscutir o mérito da questão.

Neste sentido, o recurso de embargos de declaração não é meio adequado para rediscussões de matérias já apreciadas. Portanto, não se vislumbra qualquer omissão, contradição, obscuridade ou erro material passível de saneamento que possa conferir efeitos modificativos na decisão

embargada.

Na verdade, a embargante apresenta fatos irrelevantes ou que já foram suficientemente tratados no acórdão ora embargado.

No tocante às alegações de que os valores das Notas Fiscais não lançadas, objeto de cobrança no exercício de 2008, também, foram incluídos no Levantamento da Conta Mercadorias de 2009 e no Levantamento Financeiro de 2010, verifica-se que a auditoria, corretamente, apenas, incluiu os valores referentes a cada exercício.

Em referência às afirmações de que foram incluídas Notas Fiscais referentes a operações sem repercussão financeira (remessa, brindes e devoluções), a recorrente não aponta que documentos foram incluídos indevidamente.

No tocante ao Levantamento Financeiro, a recorrente afirma que parte das Notas Fiscais teriam sido pagas através de bancos, no entanto não prova a disponibilidade de recursos para inclusão na coluna das receitas.

Também, não há sustentação para as alegações de que foram incluídas Notas Fiscais que se referiam a operações não tributadas ou sujeitas à Substituição Tributária, no Levantamento da Conta Mercadorias de 2009. A esse respeito, a simples informação dos valores dessas operações no levantamento fiscal não configura que foram incluídos no cálculo da diferença tributável.

Dessa forma, venho a rejeitar os presentes embargos de declaração, por serem de cunho meramente procrastinatórios, para manter os termos da decisão proferida na instância singular.

Por tudo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de *embargos de declaração*, por regular e tempestivo, e no mérito, pelo seu *desprovemento*, para ratificar a decisão exarada no Acórdão n ° 209/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000747/2012-47, lavrado em 7/5/2012, contra a empresa LOURIVAL ALEIXO FERNANDES, inscrição estadual nº. 16.027.148-7, devidamente qualificada nos autos.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala de Sessões, Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 1º de setembro de 2017.

DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.
Conselheira Relatora