



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

Processo Nº 044.824.2014-0

Recurso VOL/CRF Nº 004/2018

TRIBUNAL PLENO

Embargante: GG INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF.

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

Autuantes: JOSÉ DOMINGOS MOURA ALVES/HÉLIO GOMES CAVALCANTI FILHO.

Relatora: CONSª. DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA JÁ EXAMINADA. 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. Os embargos de declaração servem ao aperfeiçoamento da decisão, não se prestando para rediscussão de matéria já apreciada em momento anterior. Mantida a decisão vergastada.

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

A C O R D A M os membros do **Tribunal Pleno** 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 *desprovidimento*, para ratificar a decisão exarada no Acórdão nº 555/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000533/2014-32, lavrado em 31/3/2014, contra a empresa GG INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., inscrição estadual nº 16.154.132-1, 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.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de janeiro de 2017.

Doriclécia do Nascimento Lima Pereira
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros do Tribunal Pleno, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, GILVIA DANTAS MACEDO, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, THÁIS GUIMARÃES TEIXEIRA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

Relatório

O libelo acusatório de nº 93300008.09.00000533/2014-32, lavrado em 31/3/2014, contra a empresa GG INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., inscrição estadual nº 16.154.132-1, por deixar de recolher aos cofres da Fazenda Estadual a quantia de R\$ 1.596.803,32 (um milhão, quinhentos e noventa e seis mil, oitocentos e três reais e trinta e dois centavos), em decorrência da prática das seguintes infrações:

FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO >> Aquisição de mercadorias consignadas em documento(s) fiscal(is) , com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. (SIMPLES NACIONAL).

- OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte optante do Simples Nacional 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.

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 555/2017, declarando parcialmente procedente o lançamento tributário conforme transcrição que se segue, litteris:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PRELIMINARES AFASTADAS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SIMPLES NACIONAL. AJUSTES. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Não há nulidade quando o lançamento fiscal atende as formalidades da legislação em vigor.

Sendo apurada omissão de receitas, prevalece a aplicação do art. 173, I, do CTN, na verificação do lustro decadencial.

As diferenças apuradas no 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.

Na hipótese de apuração de omissão de receitas, com empresas do Simples Nacional, aplica-se a legislação das demais pessoas jurídicas.

Ajustes realizados acarretaram a redução do crédito tributário.

A C O R D A M os membros do Tribunal Pleno de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial, para alterar os valores da sentença monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000533/2014-32, lavrado em 31/3/2014, contra a empresa GG INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., inscrição estadual nº 16.154.132-1, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de R\$ 1.143.418,02 (um milhão, cento e quarenta e três mil, quatrocentos e dezoito reais e dois centavos), sendo R\$ 571.709,01 (quinhentos e setenta e um mil, setecentos e nove reais e um centavo), de ICMS, nos termos dos artigos 158, I e 160, I; c/fulcro no artigo 646, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97 e art. 13, §1º, XIII, 'f', da Lei Complementar nº 123/2006, e R\$ 571.709,01 (quinhentos e setenta e um mil, setecentos e nove reais e um centavo), de multa, nos termos dos artigos 82, V, '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\$ 453.385,30 (quatrocentos e cinquenta e três mil, trezentos e oitenta e cinco reais e trinta centavos), sendo R\$ 226.692,65 (duzentos e vinte e seis mil, seiscentos e noventa e dois reais sessenta e cinco centavos), de ICMS, e R\$ 226.692,65 (duzentos e vinte e seis mil, seiscentos e noventa e dois reais sessenta e cinco centavos), referente a multa por infração.

Com a decisão, deste Órgão Revisor, sendo publicada no D.O.E. em 28/11/2017 (fl. 613), a recorrente foi cientificada da decisão, por via postal, em 13/12/2017, AR (fl. 97), vindo a apresentar o

presente Recurso de Embargos de Declaração, em 18/12/2017 (fls. 677-699).

No recurso, invoca o art. 1022 do NCPC, para protestar pelo cabimento dos presentes embargos de declaração, para correção de erro material, e também de omissão, no acórdão vergastado. Para tanto, expõe as seguintes razões:

- Alega omissão e erro material pertinente ao reconhecimento de títulos não comprovados pela fiscalização, no que se refere à acusação de levantamento financeiro. Neste caso, a embargante afirma inexistir, nos autos, documentação que comprove as demais despesas incorridas pela empresa.

- Aponta omissão e erro material quanto à questão do direito à redução de base de cálculo, aludindo que o estabelecimento da embargante, embora com cadastrado como indústria, não promove nenhuma industrialização, nos termos do Decreto nº 7.212/2010, sendo pertinente o benefício de redução de base de cálculo concedido pelo art. 34, IV do RICMS/PB.

- Indica erro material quanto ao argumento da decadência, defendendo a aplicação do art. 150, §4º do CTN, em detrimento do 173, I, do mesmo diploma legal, argumentando que trata-se de caso de recolhimento a menor do tributo devido, em razão de haver recolhimento de ICMS, por parte do contribuinte, em todos os períodos fiscalizados.

Ao final, requer que sejam reconhecidos e providos os presentes embargos de declaração, com efeitos infringentes, para sanar os vícios apontados.

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

É o Relatório.

VOTO

Analisa-se nestes autos o recurso de embargos de declaração interposto pela empresa GG

INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., perante este Colegiado, 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 ressentia de dúvida, desfazendo 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 apreciada no Acórdão vergastado, 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, os assuntos aventados pela embargante foram suficientemente tratados no acórdão, ora combatido, como veremos a seguir.

No tocante à alegação da embargante de que não há, nos autos, documentação comprobatória dos demais dispêndios incorridos pelo contribuinte, nos exercícios fiscalizados, de modo a alicerçar os valores apurados pela fiscalização nos levantamentos financeiros, referentes aos exercícios de

2009, 2010, 2011 e 2012, enfatizamos que as despesas subsistentes (*ver planilhas constantes do acórdão fls. 666-667*) se referem a compras de mercadorias para revenda e de bens para o consumo e/ou ativo fixo, que foram extraídas dos livros fiscais do próprio contribuinte, conforme cópias acostadas aos autos (*fls. 113-457*).

No que se refere ao benefício de redução de base de cálculo previsto no art. 34, IV, do RICMS/PB, este se destina apenas ao *“fornecimento de refeição promovido por bares, restaurantes e estabelecimentos similares, assim como na saída promovida por empresas preparadoras de refeições coletivas”*.

No caso em exame, a embargante argumenta que a empresa não promove nenhuma industrialização, nos termos do Decreto nº 7.212/2010, mesmo estando cadastrada no CCICMS/PB no CNAE 1091-1/01 – Fabricação de Produtos de Panificação Industrial.

No entanto, o estabelecimento da autuada em nada guarda semelhança com os estabelecimentos referenciados no dispositivo acima mencionado, que são abertos ao público e fornecem refeições *“a la carte”* diretamente ao público consumidor, portanto, não está apto ao benefício de que trata o art. 34, IV, do RICMS/PB.

Sobre a decadência, também, não há de lograr êxito a embargante, tendo em vista que as acusações se referem a fatos geradores omitidos, não havendo que se falar em pagamento a menor, portanto, a decadência deve ser analisada sob o prisma do art. 173, I, do CTN. Ora, os recolhimentos efetuados pelo contribuinte se referem a fatos geradores declarados, não podendo servir como pretexto para lograr a aplicação do art. 150, §4º do CTN, como pretende a embargante.

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 nº 555/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000533/2014-32, lavrado em 31/3/2014, contra a empresa GG INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., inscrição estadual nº 16.154.132-1, devidamente qualificada nos autos.

Tribunal Pleno, Sala de Sessões, Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de janeiro de 2018.

DORICLÉCIA

DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

Conselheira Relatora