



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

PROCESSO Nº1274722014-1

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: SUPERMERCADO O BARATÃO

Embargada: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

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

Autuante: LUIZ ANSELMO DA SILVA SEABRA

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIOS NÃO EVIDENCIADOS. PRETENSÃO DE REDISCUTIR MATÉRIA JÁ DECIDIDA. MANTIDA DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

É cabível o Recurso de Embargos Declaratórios para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição, não se prestando para reanálise de mérito. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficaram evidenciados vícios embargáveis, além de tratar de matérias de mérito já analisadas, discutidas e decididas, não cabíveis em recurso de embargos declaratórios, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 386/2018.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por regular e tempestivo, e, no mérito pelo seu *desproimento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 386/2018, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001312/2014-81 (fl.3), lavrado em 12/8/2014, contra a empresa SUPERMERCADO O BARATÃO LTDA. EPP, inscrita no CCICMS sob o nº 16.150.172-9, devidamente qualificada nos autos.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de dezembro de 2018.

PETRONIO RODRIGUES LIMA

Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, EMBARGOS DECLARATÓRIOS, com supedâneo nos arts. 75, V e 86, do Regimento Interno desta Casa, aprovado pela Portaria nº 75/2017/GSER, considerando o disposto no Decreto nº 37.286/2017, interpostos contra a decisão emanada do Acórdão nº 386/2018.

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001312/2014-81, lavrado em 12/8/2014, fl. 3, a autuada foi denunciada pela seguinte infração, identificada no exercício de 2013:

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. 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.”

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o julgador fiscal, Francisco Nociti, decidiu pela procedência parcial da autuação, fls. 208 a 217, condenando o contribuinte ao crédito tributário de R\$ 7.280,04, sendo R\$ 3.640,02 de ICMS, e R\$ 3.640,02, de multa por infração, proferindo a seguinte ementa:

NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS NÃO LANÇADAS. OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE

MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. DENÚNCIA CONFIGURADA EM PARTE.

A falta de lançamento de documentos fiscais de aquisição nos livros próprios configura a existência de compra efetuada com receita de origem não comprovada, impondo o lançamento tributário de ofício, em virtude da presunção legal preconizada no artigo 646 do RICMS/PB.

Comprovado que, por algum motivo, as mercadorias não ingressaram no estabelecimento, afasta-se a presunção legal estatuída pelo art. 646 do RICMS/PB.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Após análise do recurso voluntário, apresentado às fls. 222 a 227, com o voto desta relatoria, esta Corte decidiu, à unanimidade, pela parcial procedência do lançamento tributário (fls. 231 a 236). Na sequência, este Colegiado promulgou o **Acórdão nº 386/2018** (fls. 237 a 239), correspondente ao respectivo voto, condenando a autuada ao crédito tributário de R\$ 7.280,04 (sete mil, duzentos e oitenta reais e quatro centavos), sendo R\$ 3.640,02 (três mil, seiscentos e quarenta reais e dois centavos), de ICMS e R\$ 3.640,02 (três mil, seiscentos e quarenta reais e dois centavos), de multa por infração, cuja ementa abaixo reproduzo:

OMISSÃO DE VENDAS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA DECISÃO SINGULAR. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios caracteriza a presunção legal de que houve omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido. No presente caso, a comprovação de que parte das notas fiscais denunciadas tiveram suas operações anuladas pela emissão de respectivas notas fiscais de devolução das mercadorias, por parte das empresas emitentes, desconstituiu parte do crédito tributário lançado na inicial.

Cientificada da supracitada decisão em 3/10/2018, fl. 242, a empresa autuada interpôs Embargos Declaratórios (fls. 244 a 248), protocolado em 8/10/2018, vindo a requerer a reforma da decisão embargada, em que alega a omissão no Acórdão nº 386/2018, alegando, em suma, que:

- esta relatoria não teria levado em consideração o fato de que para caracterizar a infração pela falta de lançamento das 14 notas fiscais remanescentes, seria necessário que o Fisco provasse o recebimento das mercadorias pela recorrente, tendo em vista que a acusação em questão só seria possível mediante a apresentação dos canhotos das 1^{as} vias das referidas notas fiscais, como determina o art. 159, IX, “a”, “b” e “c” do RICMS/PB.

Em prosseguimento aos trâmites processuais, retornaram os autos a esta Casa, e encaminhados a esta relatoria, para apreciação e julgamento dos embargos apresentados.

Eis o Relatório.

VOTO

Em análise, recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa SUPERMERCADO O BARATÃO LTDA. EPP, contra a decisão *ad quem*, prolatada por meio do Acórdão nº 386/2018, com fundamento no art. 75, V, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 75/2017/GSER, conforme transcrição abaixo:

Art. 75. 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* na decisão proferida, porquanto estes constituem requisitos para seu cabimento, tal como estatui o art. 86[1], do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, ou a pretexto dos requisitos admitidos pela jurisprudência pátria do STJ: premissa fática equivocada do respectivo decisório.

Em relação à tempestividade da apresentação dos embargos ora em questão, estes devem ser interpostos no prazo de cinco dias a contar da ciência da decisão do julgamento do recurso voluntário, conforme previsão do art. 87 da Portaria nº 75/2017/GSER[2], cuja divulgação pública ocorreu com a publicação do Acórdão 386/2018, no DOE em 28/8/2018, sendo a ciência dada ao contribuinte em 3/10/2018, por meio via postal com Aviso de Recebimento.

Ao ser proferida a ciência, este tem a contagem do referido prazo a partir do dia 4/10/2018. Portanto, o prazo fatal para interposição dos embargos seria até o dia 8/10/2018, sendo este dia útil na repartição preparadora (quarta-feira), data em que foram protocolados os presentes embargos, estando estes, portanto, tempestivos.

No mérito, em descontentamento com a decisão embargada, proferida por unanimidade por esta Corte, a embargante vem aos autos, sob a pretensão de alterá-la para a improcedência do feito acusatório, sob os argumentos de que teria ocorrido omissão, pelo motivo acima relatado.

Pois bem. É cediço que a omissão representa a falta de manifestação expressa sobre algum fundamento de fato ou de direito, ventilado na causa, ou seja, quando o julgador não se pronuncia sobre determinado ponto ou questão levantada pelo sujeito passivo.

Alega a embargante omissão na decisão embargada, pois esta relatoria não teria levado em consideração argumento utilizado no recurso voluntário, de que para caracterizar a infração pela falta de lançamento das 14 notas fiscais remanescentes, seria necessário que o Fisco provasse o recebimento das mercadorias pela recorrente, tendo em vista que a acusação em questão só seria possível mediante a apresentação dos canhotos das 1^{as} vias das referidas notas fiscais, como

determina o art. 159, IX, “a”, “b” e “c” do RICMS/PB.

O contribuinte cita em seus embargos o teor da decisão vergastada, fls. 245 a 247, contudo, omitindo exatamente o texto (parágrafo), que trata da matéria por ele questionada. Vejamos o real texto destacado da decisão, extraída do acórdão embargado, fl. 235, estranhamente suprimido pela embargante:

“Pois bem. A simples negativa de não haver adquirido mercadorias, sem provas que a sustente, não tem o condão de ilidir a acusação em tela. A nota fiscal é documento dotado de validade jurídica, probante da ocorrência das operações mercantis. A existência destas destinadas ao sujeito passivo, sem registros em seus livros fiscais próprios, é suficiente para a constituição do crédito tributário, conforme a inicial, transmitindo ao sujeito passivo o ônus de provar a improcedência da presunção legal de omissão de vendas pretéritas, nos termos do art. 646, IV, do RICMS/PB, supracitado.

Ressalto que o disposto no artigo 159, IX, “a”, “b”, e “c”, do RICMS/PB[3], no qual a recorrente busca amparo, em verdade, apenas disciplina a obrigatoriedade de inclusão, na nota fiscal, de indicações relativas ao comprovante de entrega dos produtos. A obrigatoriedade de inclusão desta informação na nota fiscal visa, tão somente, ao controle pelas partes envolvidas na operação mercantil, que podem ou não ser assinados declarando seu recebimento, conforme entendimentos entre as partes.

Portanto, sem nada a acrescentar no recurso voluntário em relação às alegações feitas em sede de Reclamação, comungo com a decisão da instância preliminar, que em minuciosa análise, afastou, com propriedade, as notas fiscais que, comprovadamente, tiveram seus efeitos anulados pela emissão de notas fiscais de devolução pelos emitentes das respectivas mercadorias, mantendo a acusação para as demais, em conformidade com o demonstrativo apresentado à fl. 214.”

Assim, cai por terra a alegação da embargante que suprimiu em seus embargos o texto esclarecedor, que complementa os fundamentos da decisão desta Corte, sobre suas argumentações no recurso voluntário, denotando-se, unicamente, a pretensão de procrastinação do débito fiscal, com rediscussão de matéria já apreciada no Acórdão vergastado, não sendo cabível em recurso de embargos declaratórios.

Assim, não se vislumbra que houve a omissão pretendida pela embargante, e sim, um mero descontentamento da decisão recorrida por parte do sujeito passivo, em que o voto vencedor enfrentara todos os pontos abordados em recurso voluntário, não havendo mais o que se discutir quanto ao mérito.

Nesse sentido, este Colegiado já se posicionou em decisão acerca de questão semelhante, conforme recente edição do Acórdão nº 009/2017, de relatoria do Cons.º João Lincoln Diniz Borges, cuja ementa abaixo transcrevo:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS CAPAZES DE CONTRAIR EFEITOS MODIFICATIVOS. MERO INCONFORMISMO DO SUJEITO PASSIVO. RECURSO DESPROVIDO.

Os Embargos Declaratórios servem para suprir os vícios da obscuridade, contradição ou omissão no julgado e não procedem quando deduzidos contra decisões que contêm suficientes esclarecimentos jurídicos, capazes de permitir o pleno conhecimento dos motivos que levaram à sua prolação, não se

prestando, portanto, para reapreciar questões já enfrentadas em grau de recurso. A mera insatisfação do sujeito passivo não tem o condão de tornar cabíveis os embargos aclaratórios. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido, portanto, o Acórdão embargado.

Portanto, não há como dar provimento aos aclaratórios, pois não foram caracterizados quaisquer defeitos, previstos no art. 86 da Portaria nº 75/2017/GSER, ou mesmo os admissíveis pela jurisprudência pátria, capazes de trazer consequências ao Acórdão nº 386/2018, o que revela ato procrastinatório por parte da embargante, repiso, pelo seu mero descontentamento da decisão recorrida.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por regular e tempestivo, e, no mérito pelo seu *desprovimento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 386/2018, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001312/2014-81 (fl.3), lavrado em 12/8/2014, contra a empresa SUPERMERCADO O BARATÃO LTDA. EPP, inscrita no CCICMS sob o nº 16.150.172-9, devidamente qualificada nos autos.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de dezembro de 2018..

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator