

PROCESSO Nº 0873112016-4
ACÓRDÃO Nº 0559/2021
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Embargante: AES ESTIVAS E CEREAIS LTDA ME
Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
SEFAZ - JOÃO PESSOA
Autuante: KATHARINE BARROS MIGNAC DE OLIVEIRA
Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO
EVIDENCIADOS - MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA -
RECURSO DESPROVIDO

É cabível o Recurso de Embargos de Declaração para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição na decisão embargada. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram inócuos para modificar a decisão recorrida, posto que evidenciada a mera insatisfação do sujeito passivo quanto aos termos do acórdão proferido pela instância *ad quem*. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido o acórdão embargado.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do Recurso de Embargos de Declaração, por tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovidimento, para manter, em sua integralidade, a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 156/2021, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000630/2016-97, lavrado em 04 de maio de 2016 em desfavor da empresa AES ESTIVAS E CEREAIS LTDA ME, inscrição estadual nº 16.138.517-6.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora.

P.R.E.

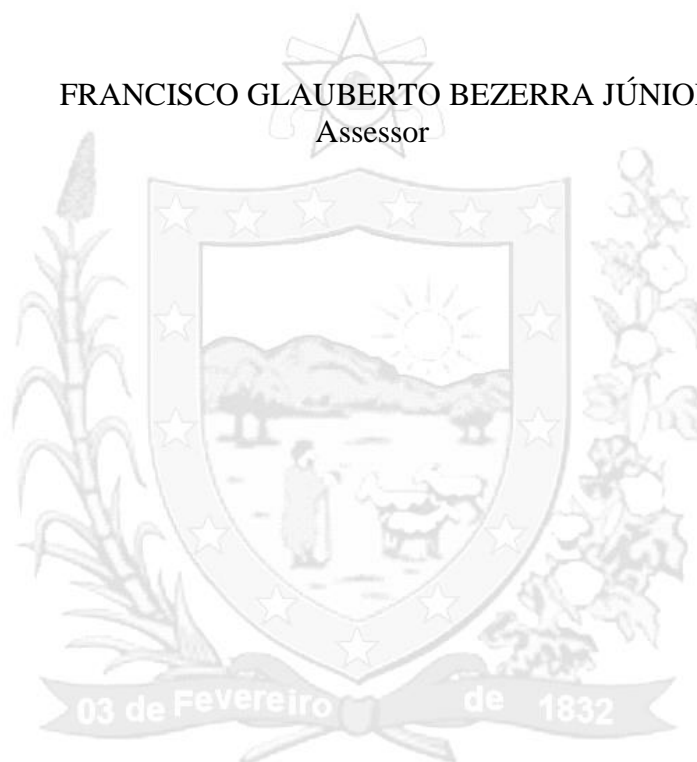
Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 21 de outubro de 2021.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR(SUPLENTE), SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA E LARISSA MENESES DE ALMEIDA(SUPLENTE).

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



Processo nº 0873112016-4

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: AES ESTIVAS E CEREAIS LTDA ME

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: KATHARINE BARROS MIGNAC DE OLIVEIRA

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO EVIDENCIADOS - MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA - RECURSO DESPROVIDO

É cabível o Recurso de Embargos de Declaração para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição na decisão embargada. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram inócuos para modificar a decisão recorrida, posto que evidenciada a mera insatisfação do sujeito passivo quanto aos termos do acórdão proferido pela instância *ad quem*. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido o acórdão embargado.

RELATÓRIO

Em análise neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais o recurso de embargos de declaração interposto pela empresa AES ESTIVAS E CEREAIS LTDA ME, inscrição estadual nº 16.138.517-6, contra a decisão proferida no Acórdão nº 156/2021, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento Nº 93300008.09.00000630/2016-97, lavrado em 04 de maio de 2016, no qual constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

0194 - CRÉDITO INDEVIDO (MERC. DESTINADAS AO USO E/OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO) >> Contrariando os dispositivos legais, o contribuinte creditou-se do ICMS declarado em documento(s) fiscal(is), consignando mercadorias destinadas ao uso e/ou consumo do estabelecimento, resultando em falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa: CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS (CÓD. 03).

0061 - 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 do que o permitido, resultando na falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa: CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS (CÓD. 04).

0009 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F. FISCAL DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS >> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis e/ou a realização de serviços tributáveis sem o pagamento do

imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Nota Explicativa: - CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS. – INFRAÇÃO DA REINCIDÊNCIA – ART. 673 DO RICMS/PB – ART. 87 DA LEI 6.379/96.

0036 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO) >> Falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária, tendo em vista o contribuinte substituído ter adquirido mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária sem a retenção do imposto devido.

Nota Explicativa: CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS.

0285 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER O ICMS EM VIRTUDE DE LANÇAMENTOS A MENOR E DA FALTA DE LANÇAMENTO DE REDUÇÕES “Z”, - INFRAÇÃO DA REINCIDÊNCIA: ART. 673 DO RICMS/PB, PENALIDADE – ART. 87 DA LEI 6.379/96.

0325 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL >> Falta de recolhimento do imposto

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE UTILIZOU INDEVIDAMENTE O CRÉDITO DESTACADO NA DOCUMENTAÇÃO FISCAL POR TER LANÇADO O DOCUMENTO EM DUPLICIDADE NA ESCRITURAÇÃO FISCAL, CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS (CÓD. 05).

0188 - INDICAR COM ISENTAS DO ICMS, OPERAÇÕES C/MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL >> Falta de recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado no(s) documento(s) fiscal(is) operações com mercadorias tributáveis ou prestações de serviços com sendo isenta(s) de ICMS.

Nota Explicativa: DETECTADO NAS VENDAS EFETUADAS ATRAVÉS DOS ECFS DR0609BR000000192878, DR0609BR000000192879, DR0610BR000000245056, DR0610BR000000245056, DR06109BR000000 245406, DR0812BR000000320915, DR0812BR000000349457, DR0813 BR00000368730 E DR0813BR000000368952, CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS.

0195 - INDICAR COMO NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS, OPERAÇÕES C/MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS SUJEITAS AO IMPOSTO ESTADUAL.>> Falta de recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito(s) do imposto nos livros próprios, em virtude de o contribuinte ter indicado no(s) documento(s) fiscal(is) operações com mercadorias tributáveis ou prestações de serviços como sendo não tributada(s) pelo ICMS.

Nota Explicativa: DETECTADO NAS VENDAS EFETUADAS ATRAVÉS DOS ECFS DR0609BR000000192878, DR0609BR000000192879, DR0610BR000000245056, DR0610BR000000245056, DR06109BR000000 245406, DR0812BR000000320915, DR0812BR000000349457, DR0813 BR00000368730 E DR0813BR000000368952, CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS.

0555 – PASSIVO FICTÍCIO (OBRIGAÇÕES PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.

Nota Explicativa: VERIFICADO ATRAVÉS DO SALDO FINAL DA CONTA FORNECEDORES CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS.

0005 – PASSIVO FICTÍCIO (obrigações pagas e não contabilizadas) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.

Nota Explicativa: - VERIFICADO ATRAVÉS DO SALDO FINAL DA CONTA FORNECEDORES CONFORME DEMONSTRATIVOS ANEXOS. – INFRAÇÃO DA REINCIDÊNCIA: ART. 673 DO RICMS/PB. PENALIDADE – ART. 87 DA LEI 6.379/96.

Na instância prima, o julgador fiscal Francisco Nociti, após análise dos autos, exarou sentença decidindo pela parcial procedência do Auto de Infração, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

CRÉDITOS INDEVIDOS. MERCADORIAS DESTINADAS AO USO/CONSUMO OU APROPRIAÇÃO DE VALORES MAIORES DO QUE O PERMITIDO. ACUSAÇÕES CONFIGURADAS EM PARTE. NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. DENÚNCIA CARACTERIZADA. FALTA DE RECOLHIMENTO ICMS ST (SUBSTITUÍDO). ACUSAÇÃO COMPROVADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. VÍCIO DE FORMA. INDICAR COMO ISENTAS/NÃO TRIBUTADAS PELO ICMS OPERAÇÕES SUJEITAS AO IMPOSTO. VÍCIO FORMAL. NULIDADE DAS ACUSAÇÕES. PASSIVO FICTÍCIO. NULIDADE POR VÍCIO DE FORMA (ANO DE 2012) E PROCEDENTE (ANO DE 2011). REINCIDÊNCIAS NÃO CARACTERIZADAS. - Créditos fiscais relativo a mercadorias destinadas ao uso/consumo afiguram-se indevidos.

- É indubitoso que descabe a apropriação de créditos fiscais em duplicidade.

- É assente entendimento no Colendo Conselho de Recursos Fiscais, que, em não sendo lançado o referido documento fiscal no livro Registro de Entradas do destinatário, deflagra-se a presunção de omissão de vendas, sendo que a exclusão de infringência se opera mediante prova inequívoca da não aquisição por parte da dependente.

- A substituição tributária não exige a responsabilidade do contribuinte substituído do recolhimento do ICMS devido, não retido e pago em etapa precedente.

- Vício formal, no qual se insere o erro na descrição da infração ou equívoco nos dispositivos infringidos, é causa de nulidade do lançamento, cabendo a lavratura de novo libelo basilar, que atenda à legislação tributária de regência.

- A decadência é causa extintiva do crédito tributário, devendo ser declarada de ofício pelo órgão julgador. *In casu*, lançamentos que se nortearam em declarações do contribuinte têm como início do lustro decadencial a data da ocorrência do fato gerador.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em observância ao disposto no artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de ofício de sua decisão.

Inconformada com os termos da sentença que fixou o crédito tributário em R\$ 101.246,40 (cento e um mil, duzentos e quarenta e seis reais e quarenta centavos), a atuada interpôs recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual requereu o reconhecimento da improcedência das acusações nº 0009 e 0005 do Auto de Infração.

Apreciados os referidos recursos pela Segunda Câmara de Julgamento desta instância *ad quem*, os conselheiros, à unanimidade, e de acordo com o voto desta relatoria, proveram parcialmente ambos os recursos, para alterar a decisão singular e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00000630/2016-97 (fls. 03 a 19) lavrado em 04 de maio de 2016 contra a empresa AES ESTIVAS E CEREAIS LTDA ME, inscrição estadual nº 16.138.517-6, declarando devido o crédito tributário no valor total de R\$ 176.092,84 (cento e setenta e seis mil, noventa e dois reais e oitenta e quatro centavos), sendo R\$ 93.799,15 (noventa e três mil, setecentos e noventa e nove reais e quinze centavos) de ICMS e R\$ 82.293,69 (oitenta e dois mil, duzentos e noventa e três reais e sessenta e nove centavos) a título de multas por infração, com a seguinte fundamentação legal:

Acusação nº 0194 - Art. 82, V, “h” da Lei nº 6.379/96, por considerar haver o contribuinte infringido os artigos 72, § 1º, I do RICMS/PB, aprov. p/ Dec. N. 18.930/97;

Acusação nº 0061 - Art. 82, V, “h” da Lei nº 6.379/96, por considerar haver o contribuinte infringido os artigos 74 c/c 75, § 1º, ambos do RICMS/PB, aprov. p/ Dec. N. 18.930/97;

Acusação nº 0009 - Art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, por considerar haver o contribuinte infringido os artigos 158, I, art. 160, I, c/ fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, aprov. p/ Dec. N. 18.930/97;

Acusação nº 0036 - Art. 82, V, “c” da Lei nº 6.379/96, por considerar haver o contribuinte infringido os artigos 399, VI, c/ fulcro no art. 391, §§ 5º e 7º, II, todos do RICMS/PB, aprov. p/ Dec. N. 18.930/97;

Acusação nº 0188 - Art. 82, IV da Lei nº 6.379/96, por considerar haver o contribuinte infringido 106, c/c, Art. 52, Art. 54, e § 2º, I e II, Art. 2º e Art. 3º, Art. 60, I, “b”, e III, “d” e “l”, todos do RICMS/PB, aprov. p/ Dec. N. 18.930/97;

Acusação nº 0195 - Art. 82, IV da Lei nº 6.379/96, por considerar haver o contribuinte infringido 106, c/c, Art. 52, Art. 54, e Art. 2º e Art. 3º, Art. 60, I, “b”, e III, “d” e “l”, todos do RICMS/PB, aprov. p/ Dec. N. 18.930/97;

Acusação nº 0005 - Art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, por considerar haver o contribuinte infringido os artigos 158, I, art. 160, I, c/ fulcro no art. 646, todos do RICMS/PB, aprov. p/ Dec. N. 18.930/97.

Na sequência, este Colegiado promulgou o Acórdão nº 156/2021, cuja ementa fora redigida nos seguintes termos:

DECADÊNCIA – CONFIGURADA – CRÉDITO INDEVIDO – MERCADORIA DESTINADA AO USO E CONSUMO – CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO – INFRAÇÃO CONFIGURADA – OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS – NOTA FISCAL DE AQUISIÇÃO NÃO LANÇADA – INFRAÇÃO CONFIGURADA – REINCIDÊNCIA NÃO CONFIGURADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – INFRAÇÃO CONFIGURADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – FALTA DE LANÇAMENTO DAS REDUÇÕES Z – NULIDADE – VÍCIO FORMAL – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – UTILIZAR CRÉDITO EM DUPLICIDADE – NULIDADE – VÍCIO FORMAL – INDICAR COMO

ISENTAS OU NÃO TRIBUTÁVEIS MERCADORIAS SUJEITAS AO ICMS – INFRAÇÃO CONFIGURADA – PASSIVO FICTÍCIO – NULIDADE – VÍCIO FORMAL – PASSIVO FICTÍCIO – INFRAÇÃO CONFIGURADA – ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A utilização dos créditos fiscais deve obediência aos dispositivos elencados pela autoridade fiscal, a saber os Arts. 72, § 1º, I para a acusação nº 0194 e arts. 74 c/c 75 § 1º, todos RICMS/PB para a acusação nº 0061, restando perfeitamente delimitados os procedimentos que devem ser utilizados pelos contribuintes para validação dos referidos créditos. Falta de apresentação de conteúdo recursal quanto à matéria enseja a aplicação do comando contido no § 1º do art. 77 da Lei do PAT, tornando incontroversa a matéria. Ajustes realizados com base nas provas apresentadas e na aplicação da decadência.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB. Ajustes decorrentes das provas anexadas. Reincidência não configurada.

- É devido o crédito tributário decorrente de falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária. Falta de apresentação de conteúdo recursal quanto à matéria enseja a aplicação do comando contido no § 1º do art. 77 da Lei do PAT, tornando incontroversa a matéria. Ajustes realizados com base nas provas apresentadas e na aplicação da decadência.

- Falta de recolhimento do ICMS – Redução Z e Crédito em Duplicidade - É nula a acusação que aponta como infringido apenas o art. 106 do RICMS/PB, não especificando com clareza os dispositivos legais que deram suporte ao procedimento fiscal, quando comprovado efetivo prejuízo à defesa do administrado.

- As provas anexadas aos autos demonstram a lisura na constituição dos créditos tributários decorrentes da indicação como isentas e não tributadas pelo ICMS de operações com mercadorias sujeitas ao recolhimento do ICMS. Ajustes no crédito tributário decorrente da verificação de decadência.

- Passivo Fictício – Acusação nº 0555 – nulidade do lançamento, por vício formal, decorrente da falta de indicação da norma que autoriza a aplicação da presunção *juris tantum* de omissão de saídas pretéritas (art. 646 do RICMS/PB).

- Passivo Fictício – Acusação nº 0005 - A manutenção de obrigações já pagas ou inexistentes na conta fornecedores autoriza o lançamento de ofício lastreado na presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, disposta no art. 646 do RICMS/PB. Ajustes no lançamento decorrentes da aplicação da reincidência.

Seguindo a marcha processual, o contribuinte foi notificado da decisão proferida pela Segunda Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Fiscais, por meio de DTe, em 02 de setembro de 2021.

A recorrente, irressignada com a decisão consignada no Acórdão supracitado, interpôs o presente Recurso de Embargos de Declaração (fls. 1.356 a 1.364), o qual foi protocolado no dia 06 de setembro de 2021.

Em sequência os autos foram distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento.

Eis o breve relato.

VOTO

Em análise, o recurso de embargos declaratórios apresentado pela empresa AES ESTIVAS E CEREAIS LTDA ME, contra decisão prolatada por meio do Acórdão nº 156/2021.

O presente recurso está previsto no artigo 75, V, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, *verbis*:

Art. 75. Perante o Conselho de Recursos Fiscais serão submetidos os seguintes recursos:

(...)

V - de Embargos de Declaração;

Nos termos do que dispõe o artigo 86 do mesmo diploma legal, os embargos de declaração têm, por objetivo, corrigir defeitos da decisão proferida quanto à ocorrência de *omissão, contradição e obscuridade*. 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.

O Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, em seu artigo 87, estabelece o prazo de 5 (cinco) dias para oposição do referido recurso:

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

Na verificação dos prazos processuais, denota-se que o presente recurso de embargos de declaração apresenta-se tempestivo, uma vez que fora interposto dentro do prazo regimental de 5 (cinco) dias.

Em descontentamento com a decisão proferida, à unanimidade, pela Segunda Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Fiscais, a embargante vem aos autos, alegar que o Acórdão guerreado foi contraditório pois a fundamentação para manter as acusações 0185 e 0195 não está de acordo com o disposto no art. 142, III do RICMS/PB, nem com a jurisprudência do Conselho de Recursos Fiscais.

Alega, ainda, que teria a fiscal autuante a obrigação de especificar ou identificar ou números de cada cupom fiscal emitido ou os números do COO (Contador de Ordem de Operação) emitido de cada equipamento ECF levantado e suas Reduções “Z”.

Considerando que o Recorrente propugna o reconhecimento de contradição no Acórdão, convém estabelecer, de forma técnica, a correta interpretação do pressuposto recursal caracterizado pela existência de contradição na decisão, valendo a transcrição dos

ensinamentos contidos na obra de Humberto Theodoro Júnior¹, na qual consta o seguinte ensinamento:

“O pressuposto de admissibilidade dessa espécie de recurso é a existência de obscuridade ou contradição **na decisão**; (...)

A decisão judicial é um ato lógico, de maneira que **entre as conclusões e suas premissas não pode haver contradição alguma**. Os argumentos e os resultados do decisório devem ser harmônicos e congruentes. Se no decisório acham-se presentes “proposições entre si inconciliáveis”, impõe-se o recurso aos embargos de declaração.” (grifos acrescidos)

Para melhor análise da questão, convém transcrever o seguinte trecho do Voto do Acórdão nº 156/2021:

“A autoridade fiscal acostou ao processo planilhas que estabelecem a materialidade de infração com os seguintes dados: período, série do ECF, descrição do produto, alíquota utilizada e valor tributável (fls. 48 a 67 – ano 2011), (fls. 69 a 88 – ano 2012), (fls. 91 a 111 – ano 2013), (fls. 113 a 129 – ano 2014) e (fls. 131 a 139 – ano 2015), todas para a acusação nº 0188 e (fls. 141 a 158 – ano 2011), (fls. 160 a 176 – ano 2012), (fls. 178 a 216 – ano 2013), (fls. 208 a 245 – ano 2014) e (fls. 247 a 264 – ano 2015), todas para acusação nº 0195, bem como as Memórias de cálculos 2011 (fl. 47), 2012 (fl. 68), 2013 (fl.90), 2014 (fl. 112) e 2015 (fl. 130), todas para a acusação nº 0188 e 2011 (fl. 140), 2012 (fl. 159), 2013 (fl.177), 2014 (fl. 207) e 2015 (fl. 246), todas para a acusação nº 0195, com dados extraídos da Memória Fita Detalhe, nas quais estão especificadas, uma a uma, as operações fiscais que foram registradas sem tributação.

Pois bem, o julgador monocrático reconheceu a nulidade das acusações sob o pretexto de que não foram apresentados os “documentos fiscais” a que se referem a descrição da infração, registrando que “entende-se por documento fiscal aquele elenco exaustivo do art. 142 (Capítulo III – Seção I) do RICMS/PB.”.

Ademais, indicou que no novo procedimento fiscal deveria ser utilizada como infração a seguinte descrição:

O que de fato ocorreu foi o descumprimento de enunciados normativos relativos ao ECF, sendo que a escoreita Descrição da Infração deveria ter sido:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADES NO USO DO ECF>> Falta de recolhimento do ICMS, tendo em vista a constatação de irregularidades no uso do ECF.

Com o devido respeito, o julgador monocrático cometeu equívoco na avaliação da acusação, pois não é necessário que a fiscalização apresente todos os cupons fiscais emitidos por meio de ECF para viabilizar o lançamento do crédito tributário, uma vez que se trata de auditoria em equipamento eletrônico (ECF) que registra na Memória Fita Detalhe as informações relativas a cada operação praticada pelo contribuinte, ou seja, tais informações possuem o caráter de autenticidade e validade jurídica, representando o documento fiscal elencado no art. 142, III do RICMS/PB.

No caso, restou delimitado que o contribuinte aplicou sistemática de tributação que reduziu o valor do tributo devido mensal, pois classificou indevidamente diversas mercadorias como isentas ou não tributadas.

Assim, as planilhas elaboradas pela auditora fiscal, que são partes integrantes do auto de infração e estão disponibilizados no processo administrativo tributário,

¹ Curso de Direito Processual Civil, Vol. III, 51. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

indicam de forma clara e precisa o procedimento de auditoria praticado, delimitando, de forma pormenorizada, os produtos que foram registrados como não tributados, com indicação da data, código da operação, descrição do produto, alíquota utilizada e o valor tributável.

Esta indicação particular de cada operação faz ruir o argumento apresentado pelo contribuinte, segundo o qual a fiscal autuante não anexou cada cupom fiscal emitido, com suas respectivas datas (dia, mês, ano e valores) e a discriminação das mercadorias tributáveis que a agente fazendária diz terem sido registradas nos livros fiscais próprios, como sendo isentas e/ou não tributadas pelo ICMS.

Convém destacar: o contribuinte é detentor dos arquivos eletrônicos, ou seja, possui amplo acesso aos dados, sendo perfeitamente possível verificar a regularidade de cada operação e infirmar o lançamento apresentando os argumentos/provas que fulminem o crédito tributário, obedecendo ao comando insculpido no art. 56 da Lei do PAT, que estabelece a regulamentação da matéria atinente ao ônus da prova:

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Como demonstrado, a estruturação utilizada na planilha permite a perfeita identificação das operações realizadas pela empresa Autuada, uma a uma, fornecendo o substrato material para a constituição do crédito tributário.

Apenas para argumentar, não há qualquer nulidade por vício formal relativo à descrição da infração, como sugere o julgador monocrático. Ao contrário do que afirma, a descrição da infração não retrata situação relativa a irregularidade no uso de ECF, ou seja, a materialidade da infração não está vinculada ao manejo do equipamento Emissor de Cupom Fiscal, não estando fundada na demonstração de que o contribuinte utiliza determinado equipamento que não obedece aos regramentos impostos pela legislação de regência, tais como falta de autorização, irregularidade relativa ao “software”, intervenções indevidas, entre outros.”

Data vênua, percebe-se que não há qualquer contradição no Acórdão, ou seja, a fundamentação apresentada delimita a harmonia entre as premissas e conclusões, ficando claro que o manejo dos Embargos Declaratórios possui finalidade de reexame da matéria.

Em suma, o julgamento concluiu que, no caso dos autos, não houve qualquer cerceamento de defesa ou irregularidade no lançamento, uma vez que o conjunto probatório apresenta de forma clara e inequívoca cada operação realizada pelo contribuinte, com base nos dados extraídos da Memória Fita Detalhe.

Ademais, conforme abordado, cabe ao recorrente demonstrar a contradição **na decisão**, ou seja, é totalmente descabida a apresentação de manifestação anterior do Conselho de Recursos Fiscais para buscar justificar a regularidade recursal.

Sendo assim, resta evidenciado que a peça recursal visa, tão somente, rediscutir matéria já apreciada por esta Corte, dispensando maiores discussões.

Este Colegiado já se posicionou acerca de questão semelhante, podendo ser destacado como exemplo a ementa do Acórdão nº 009/2017, de relatoria do eminente Cons.º João Lincoln Diniz Borges:

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.

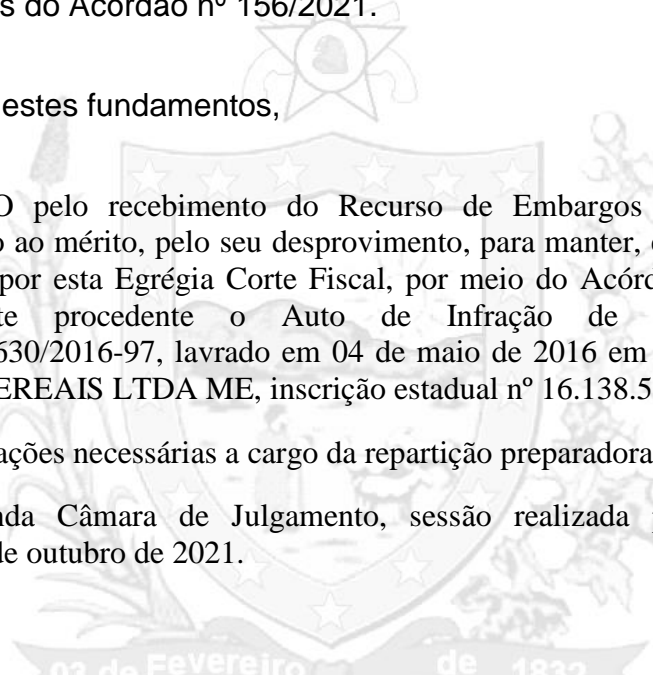
Portanto, não há como dar provimento aos embargos, pois não foram caracterizados quaisquer defeitos previstos no art. 86 da Portaria nº 80/2021/SEFAZ, ou mesmo os admissíveis pela jurisprudência pátria, capazes de modificar os termos do Acórdão nº 156/2021.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do Recurso de Embargos de Declaração, por tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter, em sua integralidade, a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 156/2021, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000630/2016-97, lavrado em 04 de maio de 2016 em desfavor da empresa AES ESTIVAS E CEREAIS LTDA ME, inscrição estadual nº 16.138.517-6.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de vídeo conferência, em 21 de outubro de 2021.



Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator