



PROCESSO Nº 1414282020-6

ACÓRDÃO Nº 029/2023

TRIBUNAL PLENO

Embargante: VTR TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS LTDA

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

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

Autuante: JOÃO LÚCIO DA SILVA FILHO

Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INTEMPESTIVIDADE DA PEÇA PROCESSUAL. DECISÃO EMBARGADA MANTIDA.

- Não se conhece do recurso declaratório interposto após o decurso do prazo regulamentar de 5 (cinco) dias estabelecido na legislação, ocorrendo a preclusão desse direito.

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 não conhecimento do presente recurso de Embargos de Declaração, em face da sua intempestividade, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 380/2022, que julgou **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001215/2020-37, lavrado em 28/08/2020, contra a empresa VTR TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS LTDA, CCICMS: 16.219.103-0, devidamente qualificada nos autos.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 24 de janeiro de 2023.



LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator Suplente

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), JOSÉ VALDEMIR DA SILVA, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, EDUARDO SILVEIRA FRADE, LARISSA MENESES DE ALMEIDA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

FLÁVIO LUIZ AVELAR DOMINGUES FILHO
Assessor



PROCESSO Nº 1414282020-6

TRIBUNAL PLENO

Embargante: VTR TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS LTDA

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

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

Autuante: JOÃO LÚCIO DA SILVA FILHO

Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.
INTEMPESTIVIDADE DA PEÇA PROCESSUAL. DECISÃO
EMBARGADA MANTIDA.

- Não se conhece do recurso declaratório interposto após o decurso do prazo regulamentar de 5 (cinco) dias estabelecido na legislação, ocorrendo a preclusão desse direito.

RELATÓRIO

Em exame neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais o recurso de embargos de declaração interposto pela empresa VTR TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS LTDA, inscrição estadual nº 16.219.103-0, contra a decisão proferida no Acórdão nº 380/2022, que julgou **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001215/2020-37, lavrado em 29 de agosto de 2020, no qual constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

0390 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTES >> Falta de Recolhimento do ICMS relativo a prestação de serviços de transportes.

Nota Explicativa.: PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS UTILIZANDO CARGA TRIBUTÁRIA DE 4% SEM ATENDER AO DISPOSTO NO ARTIGO 35, §2º DO RICMS, ONDE DETERMINA QUE O INTERESSADO DEVERÁ COMUNICAR A OPÇÃO PELA SISTEMÁTICA DE CRÉDITO PRESUMIDO, ANTES DO INÍCIO DE CADA EXERCÍCIO.



0216 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL)
>> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, face à ausência de débito do imposto nos livros próprios, em virtude de não ter destacado no documento fiscal o respectivo imposto.

Nota Explicativa.: O CONTRIBUINTE EFETUOU VENDA DE ATIVO IMOBILIZADO SEM O DESTAQUE DO ICMS DEVIDO NA OPERAÇÃO (B/C 20% DO VALOR DA OPERAÇÃO).

Depois de cientificada do resultado da ação fiscal por meio do seu Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e em 05/10/2020 (fl. 08), a Autuada interpôs peça reclamatória tempestiva em 03/11/2020 (fls. 14 a 39).

Na instância prima, a julgadora fiscal Eliane Vieira Barreto Costa, após minuciosa análise do caderno processual, exarou sentença pela *parcial procedência* do Auto de Infração, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE DE PASSAGEIRO - ERRO QUANTO À DESCRIÇÃO DOS FATOS – NULIDADE POR VÍCIO FORMAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL - VENDA DE ATIVO IMOBILIZADO SEM O DESTAQUE DO ICMS DEVIDO – INFRAÇÃO CONFIGURADA.

- Denunciada na peça basilar como sendo falta de recolhimento do ICMS relativo à prestação de serviço de transportes de passageiros utilizando carga tributária de 4% sem atender ao disposto no artigo 35, §2º do RICMS, todavia, os autos revelam que a empresa prestadora de serviço de transporte utilizou crédito presumido de 76,47% com base no art. 35, XI, do RICMS/PB em desacordo com art. 35, §2º, do mesmo regulamento como se pode observa no Registro de Apuração da Escrituração Fiscal Digital – EFD, fato que indica erro na descrição da infração por vício formal, suscitando a nulidade da acusação. Contudo, destaco a possibilidade de realização de um novo procedimento acusatório, em função do vício formal indicado.

- Documentos Fiscais relativos a saídas de mercadorias tributáveis, mesmo sendo venda do ativo imobilizado, necessitam ter o destaque do ICMS e devem ser registrados em livro específico (no caso na EFD, nele constando, inclusive, o valor do imposto debitado.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE



Regularmente cientificada da decisão singular, por meio de DTe, fl. 360, a empresa autuada não interpôs recurso voluntário a esta instância *ad quem*. Em razão do recurso de ofício interposto pela instância *a quo*, foram os autos remetidos a esta relatoria para julgamento, e apreciado por esta Corte, que decidiu, à unanimidade, manter inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001215/2020-37.

Na sequência, o colegiado promulgou o Acórdão nº 380/2022 (fls. 486 a 499), cuja ementa fora redigida nos seguintes termos:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS. IMPRECISÃO NA DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO. VÍCIO DE FORMA - NULIDADE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (AUSÊNCIA DE DÉBITO FISCAL). VENDA DE ATIVO IMOBILIZADO SEM O DESTAQUE DO ICMS DEVIDO – DENÚNCIA CONFIGURADA – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- A peça acusatória cuja descrição do fato referente à falta de recolhimento do Icms relativo a prestação de serviços de transportes se apresenta imprecisa, de modo a dificultar o ajustamento do fato à lei, caracteriza-se eivada de vício formal insuscetível de correção nos próprios autos e, por isso mesmo deve ser declarada nula, para que outra seja realizada com a correta descrição da falta.

- É devida a exigência do imposto na desincorporação de bens do ativo fixo, cabendo a redução da base de cálculo, no caso de a alienação ocorrer após 12 (doze) meses da respectiva entrada.

Da supracitada decisão, notificada por meio de DTe em 01/09/2022 (fls. 503), a empresa autuada, por intermédio de advogados legalmente constituídos, opôs Embargos Declaratórios, apresentado em 13/09/2022 (fls. 505), conforme documentação às fls. 506/516, vindo a requerer a reforma da decisão embargada, para modificar a conclusão do que decidido no acórdão recorrido, sob o fundamento de que teria ocorrido omissão no Acórdão embargado nº 380/2022, apresentando, em síntese, as seguintes razões:

Com relação a primeira infração:



- que o defeito do auto de infração está precisamente na indicação equivocada do enquadramento legal que fundamenta seu lançamento, sendo que tal fato não foi analisado pelo acórdão ora embargado, o que configura omissão;
- que a autuação em análise está eivada de nulidade na hipótese material – e não na hipótese formal, como indicado no decisório.

Com relação a segunda infração:

- aduz que a decisão deixou de enfrentar todos os argumentos apresentados na reclamação, principalmente os precedentes apresentados do STJ;
- que a cobrança é simplesmente improcedente, porque a operação não perfaz o fato gerador do Icms.

Diante de todo o exposto, a embargante requer sejam conhecidos e providos os presentes Embargos Declaratórios, inclusive com efeitos infringentes, para efeito de que, sanada as omissões delineadas, seja reformado o acórdão embargado para que seja reconhecida a nulidade por vício material da primeira infração e a improcedência da segunda infração.

Na sequência, os autos foram distribuídos a este relator, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento dos embargos de declaração.

Eis o relatório.

VOTO

Em análise nesta corte o recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa VTR TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS LTDA contra decisão prolatada por meio do Acórdão nº 380/2022.

De início, cumpre-nos destacar que 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;

Como bem se sabe, o Recurso de Embargos Declaratórios tem por objetivo efeitos modificativos na implementação de solução na omissão, contradição e obscuridade na decisão ora 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.

Considerando que os prazos processuais são contínuos, excluindo da contagem o dia do início e incluindo o do vencimento, na forma preconizada pelo Regimento Interno desta Corte Administrativa, verifica-se o descumprimento de aspecto de natureza formal do recurso ora oposto, vez que é possível identificar a sua intempestividade.

A empresa, ora recorrente, foi notificada da decisão deste Colegiado em 01/09/2022, via DT-e (fl. 503) e protocolou o recurso apenas em 13/09/2022 (fls. 504/516), isto é, após decurso do prazo.

No âmbito do direito administrativo, é cediço que a apresentação de qualquer peça recursal no prazo regulamentar constitui condição essencial de admissibilidade para o seu reconhecimento junto aos órgãos julgadores.

A interposição, quando se dá após o prazo legal reservado a essa atividade, ocorre o que se denomina preclusão, no sentido de não se tomar conhecimento do pedido. O recurso interposto fora do prazo legal é denominado intempestivo.



Portanto, a apresentação dos presentes embargos fora do prazo processual estabelecido pela norma vigente, torna-a preclusa, não podendo ser o mérito de tal recurso examinado por esta Casa Julgadora, em decorrência de sua intempestividade.

Não obstante, este Colegiado já se posicionara em diversas oportunidades acerca da matéria, a exemplo dos Acórdãos nºs 395/2019 e 064/2020, de relatoria dos então Conselheiros Thaís Guimarães Teixeira e Anísio de Carvalho Costa Neto, respectivamente. Vejamos:

ACÓRDÃO Nº. 395/2019

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INTEMPESTIVIDADE DA PEÇA PROCESSUAL. DECISÃO EMBARGADA MANTIDA.

Não se conhece do recurso declaratório interposto após o decurso do prazo regulamentar de 5 (cinco) dias estabelecido na legislação, ocorrendo a preclusão desse direito.

ACÓRDÃO Nº. 64/2020

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

Não se conhece de recurso apresentado fora do prazo previsto em legislação específica para sua interposição, que é de 5 (cinco) dias da data da ciência da decisão embargada, atingindo de morte sua pretensão por incidência da preclusão temporal.

Diante das considerações supra, não há como conhecer o recurso de embargos declaratórios opostos, devendo ser mantido, assim, todos os termos do acórdão recorrido.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo não conhecimento do presente recurso de Embargos de Declaração, em face da sua intempestividade, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 380/2022, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001215/2020-37,



lavrado em 28/08/2020, contra a empresa VTR TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS LTDA, CCICMS: 16.219.103-0, devidamente qualificada nos autos.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 24 de janeiro de 2023.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Suplente Relator