



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

PROCESSO Nº 104.417.2013-7

Recurso VOL/CRF N.º 055/2016

EMBARGANTE : FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.

EMBARGADO : CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE J. PESSOA

Autuante: PEDRO BRITO TROVÃO

Relatora: CONS^a. MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA

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

Não se conhece dos embargos declaratórios interpostos após o decurso do prazo de 05(cinco) dias, estabelecido na legislação de regência, visto que nestas circunstâncias caracteriza-se precluso o exercício do direito de interposição do referido recurso. Mantidos por consequência os termos do aresto embargado.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo **NÃO CONHECIMENTO** do Recurso de Embargos de Declaração, por intempestivo, **a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, através do Acórdão nº 605/2015**, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00001236/2013-23**, lavrado em 7/8/2013, contra a empresa **FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.**, inscrita no CCICMS sob o nº 16.146.301-0, 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.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 04 de março

de 2016.

Maria das Graças Donato de Oliveira Lima

Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, PEDRO HENRIQUE BABOSA DE AGUIAR, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO, Francisco gomes de lima netto e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

Relatório

Submetidos ao exame, neste órgão de Justiça Fiscal Administrativa, os **Embargos de Declaração**, previstos no art. 13 da Lei nº 10.094/2013, c/c art. 53, V e art. 64 do Regimento Interno desta Casa, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010, interpostos contra o **Acórdão nº 605/2015**.

No libelo fiscal acusatório, formalizado pelo Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001236/2013-23, lavrado em 7.8.2013, consta a seguinte acusação:

- 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”.

Na ocasião do julgamento dos recursos Hierárquico e Voluntário, por esta instância de julgamento, foi aprovado, à unanimidade, o voto exarado por esta Conselheira Relatora, que concluiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do lançamento tributário, declarando como devido o crédito tributário total de **R\$ 947.625,36**, sendo **R\$ 473.812,68** de ICMS, por infringência aos art. 158, inciso I e 160, inciso I, c/c art. 646 todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ 473.812,68** de multa por infração, com fulcro no art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, com redação dada pela Lei nº 10.008/2013, o que deu origem ao **Acórdão nº 605/2015**, cuja ementa transcrevo:

PASSIVO FICTÍCIO. OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- Diante da apresentação de provas da improcedência de uma parte da acusação fiscal assentada na presunção relativa da ocorrência de omissão de saídas tributáveis evidenciadas mediante a manutenção no passivo de pagamentos efetivados e não registrados nos seus registros contábeis, confirma-se parcialmente o lançamento de ofício que denuncia a recorrente pela prática irregular de passivo fictício.

- Redução da penalidade por força de lei posterior mais benigna.

Notificada da decisão *ad quem*, por Aviso de Recebimento, em 15.1.2016, (conforme atestam os documentos de fls. 173 e 174), a atuada interpôs Embargos de Declaração (fls. 175 a 182), através de procuradores que a subscrevem, inicialmente requerendo a nulidade da notificação da decisão exarada nesta instância “ad quem”, ao fundamento da existência de vício formal caracterizado pelo fato de o documento correspondente ao comunicado não mencionava o prazo recursal, pois fazia remissão apenas aos dispositivos legais que o balizam.

Em face do que, entende que se faz necessária a reabertura do prazo para oposição dos embargos, atendendo-se aos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos na Constituição Federal e deduzidos no Dec. Estadual nº 31.502/2010, o que, a seu ver, teria pertinência em decorrência do fato de que, para recorrer da decisão necessitou ter acesso aos autos do processo administrativo, cuja demora deve ser atribuída às autoridades públicas fiscais.

Desse modo, pede a prorrogação do prazo para recorrer, a fim de que este tenha início a partir da data do recebimento da cópia do Processo e término no dia 5/2/2016.

Sobre o aresto vergastado, em si, alega que este padeceria de obscuridade quanto aos cálculos citados, visto que:

- não teria ficado clara a origem do cancelamento da quantia de R\$ 150,03, de ICMS, referida ao final do voto;
- não teria sido analisado o argumento recursal consistente no fato de que, do valor de R\$ 473.812,68, resultante da aplicação de 17% sobre a base de cálculo de R\$ 2.787.133,47, referente ao passivo fictício, a empresa já havia reconhecido o valor de R\$ 147.415,08, o que acarretaria um crédito tributário de R\$ 25.060,56, depois de aplicada a alíquota de 17%.
- a quitação das aquisições feitas ao fornecedor “Cia Canoinhas de Papel”, no valor de R\$ 824.053,62, se deu através de dação em pagamento de um imóvel da propriedade da embargante, em 27/7/2011, conforme documentação presente nos autos;
- a embargante encerrou o exercício de 2011 com um saldo de R\$ 2.697.535,84, a pagar ao fornecedor “Fex Indústria de Papéis Ltda.”, e a Fiscalização só considerou R\$ 419.933,00 de pagamento em 2012, perfazendo um fictício de R\$ 2.277.602,07, todavia, o referido fornecedor forneceu declaração atestando os pagamentos realizados em 2012, e o saldo de R\$ 127.601,82, acrescido dos valores de aquisição em 2012 ficaram a ser pagos em 2013, de modo que não há saldo a ser considerado como fictício;
- acrescente-se que as duplicatas nºs 11934/3 e 1244201, nos valores de R\$ 8.831,00 e R\$ 6.785,27, foram pagas em 9/12/2012 e 26/12/2001, respectivamente, contudo, não identificado em tempo hábil, não foi lançado para baixar o fornecedor, mas, ao sê-lo deu-se baixa na contabilidade em 10/1/2012, para ajustar a Conta Fornecedores;
- a duplicata nº 1244202, no valor de R\$ 7.102,39, fora paga no dia 16/3/2012, através do Banco do Nordeste do Brasil S/A., e da mesma sorte a duplicata nº 1244203;
- O saldo de 2011 a pagar ao fornecedor “Santo Expedido Ind. de Papéis Ltda.”, foi de R\$ 61.022,12, que se refere às notas fiscais de numeração 2.282, parcialmente, 2.324 e 2512, integralmente;
- todas as duplicatas foram adimplidas em 2012, através do Banco do Nordeste S.A., como já esposado nas razões do recurso voluntário;
- no exercício de 2011 a embargante possuía em Caixa e Bancos um saldo de R\$ 222.393,32, valor este superior ao montante das obrigações, não tendo necessidade de esconder pagamentos realizados a fornecedores, não fazendo sentido se tratar de passivo fictício;

- a documentação comprobatória do alegado, apesar de anexada ao recurso voluntário, foi desconsiderada nesta instância “ad quem”;

- em momento algum fora oportunizada ao contribuinte o exercício do direito de sustentação oral em decorrência da ausência de intimação deste para a sessão de julgamento.

Com tais argumentos, pugna pela nulidade do acórdão repudiado e, sucessivamente, após a declaração de nulidade da notificação, em face dos fatos aduzidos, que sejam providos os presentes embargos, tanto para esclarecer o raciocínio obscuro proferido, no acórdão objurgado, como para sanar as omissões que dizem respeito à falta de exame dos argumentos suscitados e dos documentos constantes nos autos, dando-se total procedência ao recurso voluntário outrora interposto.

Aportando neste Colegiado, os autos me foram distribuídos para apreciação e decisão.

Este é o Relatório.

VOTO

Em análise os EMBARGOS DECLARATÓRIOS interpostos pela empresa, FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA., contra o Acórdão nº 392/2014, prolatado nesta instância “ad quem”, com fundamento nos artigos 64 e 65 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010.

Com efeito, o Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, estabelece que:

Art. 64. O Recurso de Embargos de Declaração será interposto 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. 65. Os embargos de declaração deverão ser interpostos no prazo de 05 (CINCO) DIAS CONTADOS DA DATA DA CIÊNCIA AO CONTRIBUINTE.

Como se vê, são cabíveis embargos de declaração para corrigir omissão, obscuridade ou contradição, na decisão embargada. A supracitada legislação interna, ao prever a interposição de

Embargos Declaratórios, também estabelece prazo de 5 (cinco) dias para interposição do referido recurso.

No âmbito do direito processual administrativo, é cediço que a apresentação de qualquer peça recursal no prazo legal constitui condição essencial de admissibilidade do recurso junto aos órgãos julgadores. Quando verificada a sua interposição após o prazo legal reservado a essa atividade, ocorre o que se denomina *preclusão do respectivo direito*, o que acarreta como consequência o não conhecimento do recurso.

Assim, considerando a previsão contida no artigo 65 do Regimento Interno do CRF/PB, tem-se que os embargos declaratórios em exame são intempestivos, visto que interpostos quando já havia se dado a preclusão do direito da embargante de fazê-lo.

Com efeito, a embargante dispunha de 05 (cinco) dias para interpor os Embargos Declaratórios, contados da data do recebimento da notificação da decisão proferida por este Conselho, que se deu em 15/1/2016, sexta feira, conforme atesta a cópia do Aviso de Recebimento, de fl. 174.

Efetivamente, considerando que os prazos processuais são contínuos e que sua contagem tem início e término em dia útil, excluindo-se o primeiro e incluindo-se o último, o prazo para interposição dos embargos, na forma preconizada pelo artigo 65 supramencionado, deveria ter início em 16/1/2016, porém, sendo sábado, dia não útil, iniciou-se na segunda feira, dia 18/1/2016, e findou em 22/1/2016, numa sexta feira.

Todavia, a respectiva peça dos aclaratórios foi protocolada na repartição fiscal, em 5 de fevereiro de 2016, isto é, 18 dias após o início da contagem do prazo recursal, previsto na legislação de regência, fazendo-se intempestiva.

Diante do que, decido pelo não conhecimento do recurso.

Em situação semelhante este Colegiado adotou idêntico posicionamento, conforme revela a jurisprudência abaixo colacionada:

EMBARGO DECLARATÓRIO. NÃO CONHECIMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

Não obstante a informalidade do processo administrativo tributário, existe, no seu curso, previsão de prazos a cumprir e requisitos essenciais. Destarte, o prazo para postulação de recurso não pode ser prorrogado nem suspenso. Logo, se decorrido referido prazo, preclui o direito do sujeito passivo de

ter o mérito de seu pleito examinado pelos órgãos julgadores.

Embargos Declaratórios CRF N° 084/2010

Acórdão nº118/2010

Rel. Cons^a. GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE.

RECURSO NÃO CONHECIDO – AUSÊNCIA DE REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE – NÃO CARACTERIZAÇÃO DO RECURSO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS E INTEMPESTIVIDADE DA PEÇA APRESENTADA - MANTIDA DECISÃO AD QUEM.

Para acolhimento do Recurso de Embargos de Declaração, é condição *sine qua non*, independente da denominação, a arguição de omissão, contradição ou obscuridade e a tempestividade do prazo de apresentação da peça. Não tendo acolhimento o Recurso interposto com denominação diversa que suscitem alegações quanto ao mérito da matéria, sem qualquer questionamento sobre omissão, contradição ou obscuridade, além de ter sido apresentado fora do prazo legal. Ausência dos requisitos de admissibilidade.

Embargos Declaratórios CRF N° 241/2011

Acórdão nº 356/2011

Rel. Cons. RODRIGO ANTÔNIO ALVES ARAÚJO

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. NÃO CONHECIMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

Não obstante a informalidade do processo administrativo tributário, há que se respeitar, no seu curso, a previsão de prazos e requisitos essenciais. Destarte, não sendo satisfeito o pressuposto recursal da tempestividade, tendo em vista a confirmação da interposição dos embargos declaratórios fora do prazo recursal, impõe-se o não conhecimento do referido recurso, ocorrendo à preclusão do direito do sujeito passivo de pleitear o reexame da decisão recorrida.

Embargos Declaratórios CRF N° 206/2011

Acórdão nº 195/2011

Rel. Cons. JOSÉ DE ASSIS LIMA

Mantém-se, pois, todos os termos do acórdão embargado.

Ex positis,

V O T O – Pelo **NÃO CONHECIMENTO** do Recurso de Embargos de Declaração, por intempestivo, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, através do Acórdão nº 605/2015, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001236/2013-23, lavrado em 7/8/2013, contra a empresa **FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.**, inscrita no CCICMS sob o nº 16.146.301-0, devidamente qualificada nos autos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 4 de março de 2016.

MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA
Conselheira Relatora