



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

**Processo nº 107.235.2008-9
Recurso HIE/CRF Nº 199/2017
Embargante:MYRTHES NEVES DE LIMA
Embargado:CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF
Preparadora:COLETORIA ESTADUAL DE ITABAIANA
Autuante:EDUARDO CAVALCANTI DE MELLO
Relator(a):CONS.^a THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES NÃO RECONHECIDOS. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA.

Os argumentos trazidos à baila pela embargante, e que tem por objeto a existência de contradição na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo não encontram fundamento de fato e de direito no Acórdão vergastado, ficando, pois, fulminada a possibilidade de sucesso por parte da interessada. Mantido, portanto, o Acórdão questionado.

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

A C O R D A M os membros da **1ª Câmara** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento dos *embargos declaratórios*, por regulares e tempestivos e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 202/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001189/2008-50, fl.3, lavrado em 1º/12/2008, e Termo de Infração continuada, fl. 339, lavrado em 29/3/2011, contra a empresa, MYRTHES NEVES DE LIMA, (CCICMS: 16.096.222-6), devidamente qualificada nos autos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Primeira Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de junho de 2017.

Thaís Guimarães Teixeira
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 1ª Câmara, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, ÁUREA LUCIA DOS SANTOS SORES VILAR (Suplente) e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, os Embargos de Declaração interpostos com supedâneo nos arts. 86 e 87 do Regimento Interno desta Casa, aprovado pela Portaria GSER nº 75/2017, considerando o disposto no Decreto Estadual nº 37.286, de 15 de março de 2017, contra o Acórdão nº 202/2017, prolatado nesta Corte de Justiça Fiscal Administrativa.

Através do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001189/2008-50, fl.3, lavrado em 1º/12/2008, e Termo de Infração Continuada, fl. 339, lavrado em 29/3/2011, a autuada foi acusada de haver praticado as infrações abaixo relatadas:

- *OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS >>> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional omitiu saídas de*

mercadorias tributáveis, resultando na falta de recolhimento do ICMS. Irregularidade esta detectada através do levantamento da Conta Mercadorias. Exercício 2006.

- *OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO*
>>> O contribuinte 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. Irregularidade esta detectada através de Levantamento Financeiro. Exercícios de 2005 e 2007.

Em decorrência das acusações, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS, no valor total de R\$ 43.837,04 (quarenta e três mil, oitocentos e trinta e sete reais e quatro centavos) e proposta aplicação de multa por infração no importe de R\$ 87.674,08 (oitenta e sete mil, seiscentos e setenta e quatro reais e oito centavos), nos termos do art. 82, V, “a” e “f”, todos da Lei nº 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de R\$ 131.511,12 (cento e trinta e um mil, quinhentos e onze reais e doze centavos).

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o auto de infração foi julgado *parcialmente procedente*, informando em sentença que os demonstrativos acostados foram realizados conforme os ditames legais, mormente quando o autor promoveu alterações que redundaram em julgamento parcial do feito, bem como em razão da aplicação de lei mais benéfica.

Com as alterações propostas pela decisão monocrática, o crédito tributário total remanescente foi fixado em R\$ 60.036,58 (sessenta mil, trinta e seis reais e cinquenta e oito centavos), sendo R\$ 30.018,29 (trinta mil, dezoito reais, vinte e nove centavos), de ICMS e, R\$ 30.018,29 (trinta mil, dezoito reais, vinte e nove centavos), de multa por infração, conforme notificação, fl. 374, dos autos.

Por ocasião do julgamento dos recursos, hierárquico e voluntário, interpostos a esta instância ad quem, o voto da minha relatoria, que os recebeu e conheceu, confirmou a decisão da instância prima, para manter a parcial procedência do auto infracional, afastando a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis - Levantamento Financeiro, relativa ao exercício de 2007, corrigindo os demais valores relativos aos exercícios de 2005 (Levantamento Financeiro) e 2006 (Conta Mercadorias), de forma que o crédito tributário declarado passou a ser constituir do valor total de R\$ 60.036, 58 (sessenta mil, trinta e seis reais e cinquenta e oito centavos), por infração aos artigos 158, I e 160, I, c/c 646; e art. 643, § 4º; II, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, sendo, R\$ 30.018,29 (trinta mil, dezoito reais, vinte e nove centavos), de ICMS e, R\$ 30.018,29 (trinta mil, dezoito reais, vinte e nove centavos), de multa por infração, arrimada no artigo 82, V, “a” e “f”, todos da lei nº 6.379/96.

O referido Voto, aprovado à unanimidade, deu origem ao Acórdão nº 202/2017, objeto dos presentes Embargos, opostos ao fundamento da existência de contradição no decisum embargado, visto que

este egrégio Conselho de Recursos Fiscais teria utilizado decisões divergentes em um mesmo “dilema”. Nesse toar, alega que as demais infrações deveriam ter sido afastadas, pelo mesmo motivo do exercício de 2007.

Com esses fundamentos, pugna pelo conhecimento e provimento dos embargos declaratórios, para que lhes seja conferido efeitos modificativos, com vistas a sanar a contradição invocada mediante declaração de improcedência da autuação, reformando-se, pois, o acórdão vergastado.

Está relatado.

VOTO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos com fundamento nos arts. 86 e 87 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria GSER nº 75/2017, considerando o disposto no Decreto Estadual nº 37.286, de 15 de março de 2017, em relação aos quais a embargante pretende os efeitos infringentes, para solucionar contradição que conteria a decisão *ad quem* exarada mediante o Acórdão nº 202/2017.

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.

Verificadas as formalidades legais, inclusive no que tange à tempestividade do recurso, passo a análise do seu mérito.

Analisando os fundamentos aduzidos pela embargante, observa-se não haver clareza quanto ao objeto de fato da sua pretensão, visto que aduz que teriam sido tomadas decisões contraditórias acerca do mesmo dilema.

Ora, compulsando os autos, verifica-se que a decisão deste Colegiado acompanhou, em sua integralidade, a decisão da instância singular, não havendo, neste caso, o que se falar em decisões contraditórias.

No mesmo sentido, ao verificar o voto exarado por esta relatoria, objeto dos embargos opostos, verifica-se que este acompanhou os ajustes realizados pelo próprio autor do feito, considerando as informações e documentos acostados pelo contribuinte em sua defesa.

Com relação à infração de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de Levantamento Financeiro (Exercício 2005 e 2007), cabe esclarecer que esta técnica trata do comparativo entre as despesas e receitas do estabelecimento comercial durante o exercício fiscalizado, cabendo ao sujeito passivo provar que o agente fazendário incorreu em erros ou omissões na alocação de valores, pois o RICMS/PB, no seu art. 646, parágrafo único, é claro ao estabelecer a presunção de saídas de mercadorias não tributadas ao se apurar despesas superiores a receitas.

Já com relação à infração de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio do Levantamento da Conta Mercadorias (Exercício 2006), a fiscalização realizou o levantamento mediante arbitramento do lucro bruto de 30% (trinta por cento) sobre o Custo das Mercadorias Vendidas, efetuando o confronto deste com a Receita de Vendas, apontando uma diferença tributável, fundada na ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis, sem a respectiva emissão de documentos fiscais, procedimento este legítimo, uma vez que tem amparo no art. 643, § 4º, inciso II, e art. 646, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Observa-se, portanto, que foram utilizadas técnicas que empregam procedimentos diversos para apuração, não podendo o contribuinte querer que a Fiscalização, e, por via de consequência, este Colegiado, adote os mesmos parâmetros nos dois casos, isto é, afaste os Exercícios de 2005 e 2006, pelos mesmos fundamentos que afastou o lançamento no Exercício de 2007.

Assim, uma vez realizados pelo próprio autor do feito ajustes nos lançamentos, diante das provas colacionadas pelo embargante quando do seu comparecimento aos autos para apresentação de defesa, não vislumbro reparos a serem realizados nos valores remanescentes, ao tempo em que, em que pese o argumento recursal, atesto, de pronto, que o aresto recorrido não apresenta contradição como foi pretensamente suscitado.

Em verdade, o que se observa é o estrito cumprimento da legalidade e coerência nas decisões administrativas relativas ao caso em comento.

Nestes termos,

VOTO pelo recebimento dos *embargos declaratórios*, por regulares e tempestivos e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 202/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00001189/2008-50, fl.3, lavrado em 1º/12/2008, e Termo de Infração continuada, fl. 339, lavrado em 29/3/2011, contra a empresa, MYRTHES NEVES DE LIMA, (CCICMS: 16.096.222-6), devidamente qualificada nos autos.

Intimações necessárias, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de junho de 2017.

THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA
Conselheira Relatora