



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

**Processo nº134.870.2013-0
Recurso EBG/CRF Nº 278/2017
Embargante: SUPERMERCADO NONATÃO LTDA.
Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SOUSA
Autuante: FRANCINEIDE PEREIRA VIEIRA
Relator: CONSº. PETRONIO RODRIGUES LIMA**

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIOS CABÍVEIS PARA INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS 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, tratando de matéria já analisadas, discutidas e decididas, foram ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficaram evidenciados vícios embargáveis, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 194/2017.

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

A C O R D A M os membros da 2ª 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 tempestivo, e, no mérito pelo seu *desprovemento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 194/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001727/2013-74, lavrado em 17/10/2013, (fl. 8), contra a empresa SUPERMERCADO NONATÃO LTDA., inscrita no CCICMS sob o nº 16.126.758-0, 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

Segunda Câmara, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 25 de agosto de 2017.

Petrônio Rodrigues Lima
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da 2ª Câmara,
JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e
DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessor Jurídico

#

RELATÓRIO

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, EMBARGOS DECLARATÓRIOS, com supedâneo no art. 726 do RICMS-PB c/c os 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 194/2017.

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001727/2013-74, lavrado em 17/10/2013, (fl. 8), a autuada foi denunciada pela seguinte infração, identificada nos exercícios de 2010 e 2011:

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:

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.

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o julgador fiscal, Anísio Costa de Carvalho, decidiu pela *procedência* do feito acusatório, fls. 136 a 149, condenando o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no importe de R\$ 4.144.660,54, sendo R\$ 2.072.330,27, de ICMS, e R\$ 2.072.330,27, de multa por infração, e proferindo a seguinte ementa:

Com informações de inexistência de antecedentes fiscais, fl. 564, foram os autos conclusos, e remetidos à instância prima, e distribuídos ao julgador fiscal, Anísio de Carvalho Costa Neto, que após minuciosa análise, decidiu pela procedência da autuação, proferindo a seguinte ementa:

MANUTENÇÃO NO PASSIVO DE OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS, CARACTERIZANDO PAGAMENTO DE OBRIGAÇÕES COM VENDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM O PAGAMENTO DO TRIBUTO DEVIDO.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Após análise do recurso voluntário, apreciado nesta instância ad quem, com o voto desta relatoria, à unanimidade, foi alterada a decisão recorrida, decidindo pela procedência parcial do lançamento tributário (fls. 746 a 750). Na sequência, este Colegiado promulgou o Acórdão nº 194/2017 (fls. 751 a 753), correspondente ao respectivo voto, condenando a autuada ao crédito tributário de R\$ 401.189,16, sendo R\$ 200.594,58, de ICMS, e R\$ 200.594,58, de multa por infração, cuja ementa abaixo reproduzo:

OMISSÃO DE VENDAS. PASSIVO FICTÍCIO. ACOLHIMENTO EM PARTE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A constatação de passivo fictício, decorrente de pagamentos de obrigações não contabilizados, caracterizou a presunção legal de que houve omissões pretéritas de saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido. *In casu*, a identificação de passivo oculto em um dos exercícios acarretou a exclusão de parte do crédito tributário exigido, por ser exógeno à denúncia decorrente do passivo fictício. Ademais, os argumentos de defesa não foram capazes de ilidir a acusação em epígrafe.

Da supracitada decisão, a empresa autuada interpôs Embargos Declaratórios (fls. 760 a 771), protocolado em 20/7/2017, vindo a requerer a reforma da matéria processual por estar de acordo com a decisão embargada, apresentando mais uma vez a planilha de verificação de pagamentos contendo lançamentos dos referidos pagamentos, conforme documentos anteriormente acostados ao Processo.

Alega que os pagamentos foram feitos com duplicatas e cueques, registrados na contabilidade conforme a Conta Caixa e Banco, escriturados nos Livros Diário e Razão, reafirmando a inexistência de passivo fictício, requerendo, ao final, a improcedência do mesmo.

Eis o Relatório.

VOTO

Em análise, recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa SUPERMERCADO NONATÃO LTDA., contra a decisão *ad quem* sobre, prolatada por meio do Acórdão nº 430/2016, 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 a tempestividade da oposição dos embargos ora em questão, estes devem ser opostos no prazo de cinco dias a contar da ciência da decisão julgamento do recurso voluntário, conforme previsão do art. 87 da Portaria nº 75/2017/GSER[2], cuja divulgação pública ocorreu com a publicação no DOE do Acórdão 194/2017 em 18/5/2017.

O Recurso de Embargos de Declaração foi protocolado em 20/7/2017, não havendo, *a priori*, como esta relatoria se pronunciar quanto a tempestividade da apresentação da peça recursal, pois não consta nos autos a comprovação da ciência do contribuinte quanto à decisão *ad quem*, cuja notificação consta à fl. 755. Houve, portanto, um equívoco da administração em não registrar a aludida ciência do sujeito passivo, que ao tomar conhecimento do Acórdão proferido, opôs os embargos ora em evidência. No entanto, devem estes serem recebidos, a fim de que se preserve o

seu direito a ampla defesa e ao contraditório, nos termos da lei, que não pode ser afastado pelo erro causado pela própria administração pública. Portanto, passo a considerar tempestiva a apresentação do recurso em epígrafe.

Pois bem. Em descontentamento com a decisão embargada, proferida por unanimidade por esta Corte, a embargante vem aos autos tempestivamente, sob a pretensão de alterá-la para a improcedência do feito acusatório, sob o argumento de que as compras foram pagas por meio de duplicatas e cheques, estando todos registrados em sua contabilidade, conforme já argumentado em seu recurso voluntário.

Na realidade, o contribuinte não aponta a omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, trazendo à baila os mesmos argumentos trazidos em seu recurso voluntário, que foram devidamente analisados conforme os fundamentos do acórdão recorrido. Os valores contabilizados dos pagamentos de duplicatas, bem pagamentos com cheques já foram considerados nos lançamentos contábeis, que espelharam seu próprio balanço patrimonial, e não justificam os saldos da conta fornecedores dos exercícios de 2010 e 2011, que na reconstituição da movimentação da conta fornecedores, fls. 21 e 22, evidenciou-se a presença do passivo fictício, ou seja, a manutenção na Conta Fornecedores de obrigações já pagas ou mesmo inexistentes. Vejamos trechos da decisão embargada:

“Ou seja, quando se constata na contabilidade a manutenção de saldos já liquidados, estamos diante da figura repulsiva do passivo fictício, em que a norma tributária autoriza a presunção *juris tantum* de que houve omissão de receitas tributáveis, sem o recolhimento do ICMS.

Foi o que a fiscalização verificou no Levantamento da Conta Fornecedores dos exercícios de 2010 e 2011, verificado às fls. 21 e 22, anexando as cópias dos livros Diário e Caixa, livros fiscais, bem como outros documentos como notas fiscais, duplicatas, balancete contábil e balanço patrimonial dos exercícios auditados (fls. 33 a 235).

Alega o contribuinte em sua peça recursal, que teria realizado pagamentos com cheques pré-datados, não considerados na análise da auditoria fiscal, acostando planilhas demonstrativas de pagamentos com cheques, juntando aos autos cópias dos livros fiscais de entradas (2009, jan a mar/2010), Livros Razão e Diário, extratos bancários e fotocópias dos cheques de pagamentos a seus fornecedores, referindo-se a pagamentos de notas fiscais.

Contudo, o argumento de que houve pagamentos a fornecedores com cheques a vista ou pré-datados, de determinadas notas fiscais, não comprova a contabilização de liquidações das duplicatas a pagar identificadas do exercício de 2009 e 2010, não justificando a manutenção dos saldos da conta fornecedores destes ao final dos exercícios subsequentes.

Não há dúvidas de que a utilização de “cheques pré-datados” em substituição às duplicatas nas compras a prazo, embora não haja previsão legal, não deixa de ser um meio utilizado na atualidade através de simples acordos entre as partes, fornecedores e compradores. Contudo, a autuada apenas trouxe aos autos provas de compras realizadas com cheques, em contrapartida da conta Caixa, sem nenhuma referência ou passagem pela conta Fornecedores.

A manutenção de saldo na conta Fornecedores de obrigações já liquidadas demonstra um passivo fictício, que não foi elidido pelas provas apresentadas pelo sujeito passivo, caracterizando a omissão de receitas denunciada na inicial.”

Assim, embargos interpostos, trazendo os mesmos argumentos já discutidos e debatidos, sem

apontar vícios na decisão para interposição dos embargos, revelam-se procrastinatório, pelo mero descontentamento da decisão recorrida, em que o voto vencedor já enfrentou todos os pontos por ele abordado, 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, diante da inexistência de omissão, contradição ou obscuridade, que apenas foram mencionados, mas não apontados pela recorrente, não há como dar provimento aos aclaratórios, pois não foram caracterizados quaisquer defeitos, previstos no art. 64 do Decreto nº 36.581/2016, ou mesmo os admissíveis pela jurisprudência pátria, capazes de trazer consequências ao Acórdão nº 194/2017, o que revela ato procrastinatório por parte da embargante, pelo seu mero descontentamento da decisão recorrida.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por tempestivo, e, no mérito pelo seu *desprovemento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 194/2017, que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001727/2013-74, lavrado em 17/10/2013, (fl. 8), contra a empresa SUPERMERCADO NONATÃO LTDA., inscrita no CCICMS sob o nº 16.126.758-0, devidamente qualificada nos autos.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 25 de agosto de 2017.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator