



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

Processo Nº133.213.2014-2

Recurso EBG/CRF nº.046/2018

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

EMBARGANTE:FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

AUTUADO:IRENILSON FRANCISCO DOS SANTOS

EMBARGADO:CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PREPARADORA:COLETORIA ESTADUAL DE ALHANDRA

AUTUANTE:SILAS RIBEIRO TORRES

RELATORA:CONSª. GÍLVIA DANTAS DE MACEDO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONFIGURADA OMISSÃO. CONFERIDO EFEITO INFRINGENTE. REFORMADA A DECISÃO COMBATIDA. ANULADA A DECISÃO SINGULAR. EMBARGOS PROVIDOS.

Os argumentos trazidos à baila pela embargante, e que tem por cerne a existência de omissão na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo, encontram fundamento de fato e de direito no Acórdão vergastado, por isso dá-se provimento ao recurso, conferindo-lhe efeitos modificativos para reformar o Acórdão nº 580/2017, tornando-o nulo, anulando-se também a decisão singular, a fim de assegurar ao sujeito passivo a fruição do princípio constitucional duplo grau de jurisdição.

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 *provimento*, para lhes atribuir efeitos infringentes e reformar a decisão exarada nesta egrégia corte de julgamento, através do Acórdão nº 580/2017, tornando-o *nulo*, como também *anular* a decisão singular que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001398/2014-42 (fls. 3/4), lavrado em 22 de agosto de 2014, contra a empresa IREDILSON FRANCISCO DOS SANTOS, inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.124.294-4, a fim de assegurar ao contribuinte a fruição do princípio constitucional do duplo grau de jurisdição.

Por todas essas razões, devolvo os autos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, para que seja proferido novo julgamento, incluindo-se, deste feita, a análise do Termo Complementar de Infração (fls. 302), nos termos da legislação de regência.

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

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 08 de fevereiro de 2018.

Gílvia Dantas Macedo
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 1ª Câmara, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA e NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Submeto a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, os Embargos de Declaração opostos tempestivamente e motivados por discordância ao Acórdão nº 580/2017.

Através do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001398/2014-42 (fls. 3/4), lavrado em 22 de agosto de 2014, a autuada foi acusada de prática das infrações abaixo relatadas:

“OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CONTA MERCADORIAS >>
Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, resultando na falta de recolhimento do ICMS. Irregularidade esta detectada através do levantamento Conta Mercadorias.

Nota Explicativa. Os demonstrativos das Contas Mercadorias dos exercícios fiscalizados apresentam

valor do ICMS devido menor porque foi subtraído do valor apresentado o valor do ICMS indicado nos Levantamentos Financeiros dos mesmos exercícios.

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.

Nota Explicativa. Os Levantamentos Financeiros apresentam os valores totais do ICMS devidos, nos exercícios de 2011 a 2013 estão de acordo com contabilidade apresentada.

Tais irregularidades, de acordo com as referidas acusações, ocorreram durante os exercícios de 2009, 2010, 2011, 2012 e 2013, motivaram a cobrança do crédito tributário no montante de R\$ 1.275.508,96, constituído do ICMS no valor total de R\$ 637.754,48, bem como da penalidade pecuniária na importância de R\$ 637.754,48, correspondente a 100% sobre o valor do tributo referente às acusações encimadas.

Além disso, após a realização de diligência fiscal (fls. 253) requerida pelo órgão julgador a quo, sobreveio a determinação (fls. 299/300) da lavratura do Termo Complementar de Infração (fls. 302), do qual o sujeito passivo foi regularmente cientificado, conforme Termo de Ciência constante no anverso do citado Termo, apresentando reclamação correlata em tempo hábil, de acordo com o Documento nº 033890/2015-2, apenso às fls. 304/305.

Findo o exame pela Gerência Executiva de Processos Fiscais – GEJUP, os autos foram encaminhados a este Colegiado, onde o presente processo foi apreciado, mediante análise do Recurso Voluntário CRF nº 015/2016 pelo Tribunal Pleno. Esta Corte ad quem aprovou, à unanimidade, o voto desta relatoria, exarado às fls. 374 a 379, e deu origem ao acórdão embargado, que concluiu pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do lançamento de ofício, ao declarar como devido o crédito tributário no valor total de R\$ 1.262.911,58, constituído de R\$ 631.455,79 de ICMS, por infração aos artigos 158, I, 160, I c/c os arts. 643, § 4º, I, 646, parágrafo único, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e de R\$ 631.455,79 de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “a” e “f” da Lei nº 6.379/96. Assim como, ratificou o cancelamento do crédito tributário no importe de R\$ 12.597,38, sendo R\$ 6.298,69 de ICMS e R\$ 6.298,69 de multa por infração.

Eis a ementa do acórdão ora em apreciação:

CONTA MERCADORIAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. CONFIRMAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

O procedimento fiscal efetuado por meio da técnica de Levantamento da Conta Mercadorias tem o efeito de inverter o ônus da prova para cometê-la ao contribuinte, ante a presunção relativa de certeza e liquidez do seu resultado. No caso, diante da regularidade na aplicação da referido procedimento de apuração da falta e da ausência de provas para afastar os efeitos da presunção, resta mantido o resultado da ação fiscal, quanto ao ICMS compulsoriamente lançado.

Confirmada a regularidade da exigência do ICMS oriundo da delação que tem suporte no Levantamento Financeiro, em face da inexistência de comprovação da incorreta tomada de valores ou da não ocorrência da repercussão fiscal apresentada.

Ciente da decisão do Colegiado, a Fazenda Pública Estadual, por meio da assessora jurídica do Conselho de Recursos Fiscais, impetrou os presentes Embargos de Declaração a fim sanar omissão contida no Acórdão nº 580/2017, conforme entendimento assim exarado (fls. 388), litteris:

“Todavia, examinando o dispositivo do Acórdão nº 580/2017, mais precisamente, quanto aos valores cominados e cancelados nesse decisum, depreende-se que os órgãos julgadores administrativos não apreciaram o Termo Complementar de Infração, configurando omissão no exame da matéria, gerando a possibilidade de oposição dos presentes embargos de declaração em harmonia com o art. 86, do Regime Interno desta Casa.”

Diante disso, a Fazenda Pública requereu o recebimento destes embargos com efeitos infringentes a fim de que seja sanada a omissão, declarando-se a nulidade do Acórdão nº 580/2017 para apreciação do Termo Complementar de Infração.

Notificada (fls. 391/392) do decisum proferido nesta instância ad quem, como também dos Embargos de Declaração (fls. 398), impetrados pela Fazenda Pública, o sujeito passivo oferece contrarrazões (fls. 394/397) aos referidos embargos, pleiteando o acolhimento e provimento dos mesmos, ocasião em que requer que seja anulada a decisão da primeira instância, além da decisão ad quem, em respeito ao princípio constitucional do Duplo Grau de Jurisdição, com a finalidade de impugnar a acusação contida no Termo Complementar do Auto de Infração nº 93300008.09.00001398/2014-42, que não foi apreciado pela instância singular.

Está relatado.

VOTO

Cuida-se de Embargos Declaratórios que têm por objeto solucionar omissão no aresto objurgado, que reside no aspecto constante no relato supra.

Com efeito, constituem pressupostos de admissibilidade dos embargos de declaração a omissão, além da obscuridade e da contradição na decisão embargada (art. 86 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Portaria nº 75/2017/GSER), sendo admissíveis, ainda, pela jurisprudência pátria superior, quando o julgado embargado padece de erro material e quando a demanda é decidida com base em premissa fática equivocada.

Isto considerando, observo que assiste razão à embargante quanto à omissão suscitada no exame do crédito tributário em tela, visto que tanto a sentença monocrática (fls. 317/339), proferida pela julgadora fiscal lotada na Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, quanto o Acórdão nº 580/2017 (fls. 380/381) emanado deste Colegiado, não mencionam em seus dispositivos os valores referentes ao Termo Complementar de Infração (fls. 302), haja vista os demonstrativos abaixo:

Perscrutando os demonstrativos supracitados, depreende-se que, de fato, o Termo Complementar de Infração (fls. 302) não foi apreciado pelos órgãos julgadores que compõem a justiça fiscal administrativa, visto que os valores nele consignados não compuseram a sentença a quo, tampouco compuseram o decisum ad quem.

Pelo que, mediante os fundamentos acima, restou configurada a omissão suscitada pela embargante, motivo pelo qual devem ser conferidos efeitos infringentes ao aresto objurgado para torná-lo nulo. No entanto, entendo ser descabida a reabertura de prazo para reclamação ao Termo Complementar de Infração, porquanto o contribuinte já a apresentou, consoante documentos anexos às fls. 305/306.

Por fim, cumpre-me dar provimento aos embargos declaratórios para lhes conferir efeitos modificativos, tornando nulo o acórdão ora em apreciação, bem como a decisão proferida pela primeira instância, devolvendo os autos à GEJUP, a fim de suprir a omissão questionada.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento dos *embargos declaratórios*, por regulares e tempestivos e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento*, para lhes atribuir efeitos infringentes e reformar a decisão exarada nesta egrégia corte de julgamento, através do Acórdão nº 580/2017, tornando-o *nulo*, como também *anular* a decisão singular que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001398/2014-42 (fls. 3/4), lavrado em 22 de agosto de 2014, contra a empresa IREDILSON FRANCISCO DOS SANTOS, inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.124.294-4, a fim de assegurar ao contribuinte a fruição do princípio constitucional do duplo grau de jurisdição.

Por todas essas razões, devolvo os autos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, para que seja proferido novo julgamento, incluindo-se, deste feita, a análise do Termo Complementar de Infração (fls. 302), nos termos da legislação de regência.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 8 de fevereiro de 2018.

GÍLVIA DANTAS DE MACEDO
Conselheira Relatora