



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

PROCESSO Nº 039.359.2013-0

Recurso VOL/CRF N.º 376/2015

Recorrente: LAF COMÉRCIO ATACADISTA DE ESTIVA LTDA.

Recorrida: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE ITABAIANA

Autuante: EDIWALTER DE CARVALHO VILARINHO MESSIAS

Relatora: CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DA PEÇA RECURSAL. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Não se conhece do recurso de embargos de declaração interposto após o decurso do prazo regulamentar de 5 (cinco) dias estabelecido no regimento desta Corte de Justiça Fiscal. Precluso o direito do recorrente e mantido integralmente os termos do **Acórdão nº 476/2015**.

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 do relator, 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 476/2015**, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000503/2013-45**, lavrado em 17/4/2013, contra a empresa **LAF COMÉRCIO ATACADISTA DE ESTIVA LTDA.**, inscrita no CCICMS sob o nº **16.161.785-9**, 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.

2016. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 25 de janeiro de

Roberto Farias de Araújo

Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO .

Assessora Jurídica

Relatório

Submetido ao exame deste órgão de Justiça Fiscal Administrativa, **Recurso de Embargos de Declaração**, com supedâneo 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, interposto contra o **Acórdão nº 476/2015**.

No libelo fiscal acusatório, formado pelo Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000503/2013-45**, lavrado em 17/4/2013, (fls. 3), constam as seguintes acusações de irregularidade(s) e/ou infração:

“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: EXERCÍCIO 2009 NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS COBRADAS NA CONTA MERCADORIAS (INFRAÇÕES CONCORRENTES); INFRAÇÃO DOS EXERCÍCIOS 2010 E 2011 COBRADA NO LEVANTAMENTO FINANCEIRO (CONCORRÊNCIA).”

“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: EXERCÍCIOS 2010 E 2011 NOTAS FISCAIS NÃO LANÇADAS COBRADAS NO LEVANTAMENTO FINANCEIRO (INFRAÇÕES CONCORRENTES)”

No recurso apreciado por esta instância de julgamento, foi aprovado, por unanimidade, o voto exarado por este Conselheiro Relator, pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do lançamento tributário, declarando como devido o crédito tributário total de R\$ 1.186.203,82 (um milhão, cento e oitenta e seis mil e duzentos e três reais e oitenta e dois centavos), sendo R\$ 593.101,91 (quinhentos e noventa e três mil, cento e um reais e noventa e um centavos) de ICMS, por infração aos artigos 158, I, 160, I, c/c os artigos 643, § 4º, II, e 646, parágrafo único, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 593.101,91 (quinhentos e noventa e três mil, cento e um reais e noventa e um centavos) de multa por infração, nos termos do art. 82, V, alínea “a” e “f”, da Lei nº 6.379/96, com a nova redação dada pela Lei Estadual nº 10.008/2013, publicada no D.O.E., em 8/6/2013, tendo sido proferido o **Acórdão nº 476/2015**, conforme ementa abaixo:

“OMISSÃO DE SAÍDAS. CONTA MERCADORIAS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. EXPURGO DE OPERAÇÃO SUJEITA A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTA E/OU NÃO TRIBUTADA. AJUSTE REALIZADO. LEI POSTERIOR COMINANDO PENALIDADE MENOS SEVERA. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Confirmada a exação fiscal através da Conta Mercadorias no exercício de 2009, em cujo período coube a adoção do arbitramento do Lucro Bruto previsto na legislação de regência, diante da não apresentação de escrita contábil regular, bem como nos exercícios de 2010 e 2011 através do Levantamento Financeiro, visto que na peça recursal o recorrente deixou de acostar aos autos provas cabais capazes de elidir as acusações, tendo o Levantamento Financeiro, referente ao exercício de 2010, suscitado ajuste que foi promovido de ofício em decorrência de prejuízo bruto com mercadorias sujeitas à substituição tributária, isentas e/ou não tributadas, apurado em levantamento da Conta Mercadorias naquele exercício, o que reduziu o valor do ICMS inicialmente exigido.

Redução da penalidade por força da alteração da Lei nº 6.379/96, advinda da Lei nº 10.008/2013.”

Notificada da decisão *ad quem*, pelo Aviso de Recebimento dos Correios AR RM462370245BR, em 11/11/2015, (fl.325), a autuada, inconformada com a decisão contida no referido Acórdão nº 476/015, interpõe o presente Embargo de Declaração (fls. 326/332), através do seu representante legal, alegando ocorrência de omissão consistente no fato de que “... deixou a decisão proferida de se manifestar, expressamente, sobre pontos importantes levantados na defesa da notificação, a respeito dos quais, evidentemente, deveria ter se pronunciado.”, fazendo alusão ao fato de que “... em 19 de dezembro de 2012 foi devidamente notificada para entregar os livros caixas do referido período, as notas fiscais de todo o período, e os arquivos magnéticos, e até a presente data não foram devolvidos.”, requerendo ao final que sejam recebidos “... em seus efeitos suspensivos e modificativos/ infringente, bem como, desde logo, seja corrigida/ Reformada a r. decisão, para o fim de sanar a omissão apontada e, por consequência, julgar improcedente todos os procedimentos da parte autora.”.

Aportando os autos neste Colegiado, estes foram designados à relatoria de origem.

Este é o Relatório.

V O T O

Em análise, Recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, interposto pela empresa **LAF COMÉRCIO ATACADISTA DE ESTIVA LTDA.**, Inscrição Estadual nº 16161.785-9, contra decisão “*ad quem*” prolatada através do Acórdão nº 476/2015, com fundamento nos artigos 64 e 65 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010, *in verbis*:

“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.**” (grifos nossos)

Como se vê nos dispositivos legais descritos, as hipóteses de admissibilidade do presente recurso ocorrem quando há **omissão, obscuridade ou contradição** na decisão colegiada proferida, visando corrigir tais lacunas, bem como quando a interposição dos Embargos Declaratórios ocorrem no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da ciência do acórdão embargado, conforme determina o supracitado regimento interno.

Assim, considerando a previsão contida no artigo 65 do Regimento Interno do CRF-PB, tem-se que o prazo para interposição do presente recurso encontra-se precluso, visto que a recorrente tinha 05 (cinco) dias para interpor os Embargos Declaratórios, a contar da data da notificação da decisão proferida por este Conselho, a qual ocorreu na data de 11/12/2015, (fl. 325).

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 de Recurso de Embargos Declaratórios, depois de decorrido o prazo legal previsto, resulta *precluso o direito do contribuinte*, não se tomando conhecimento o órgão julgador, por intempestividade de agir do contribuinte.

No caso *sub examine*, tem-se que o resultado do julgamento do Recurso Voluntário, que resultou no **Acórdão nº 476/2015**, foi cientificado à embargante por via postal, através do AR RM462370245BR, em 11/11/2015 (quarta-feira), dia útil na repartição fiscal do contribuinte, conforme se atesta às fls. 325, dos autos.

Assim, considerando os prazos processuais contínuos, e excluindo da contagem o dia do início e incluindo o do vencimento, o termo final para interposição do embargo, na forma preconizada pelo artigo 65 supramencionado, ocorreria no dia 16/11/2015 (segunda-feira), tendo o recorrente somente apresentado o Recurso de Embargos de Declaração no dia 11/12/2015 (sexta-feira) (fl.327), conforme declaração firmada pelo titular da Coletoria Estadual de Itabaiana, não obstante a ocorrência de sua protocolização no sistema ATF/Protocolo, desta SER-PB, em 14/12/2015 (segunda-feira) (fl.326), ou seja, a apresentação do embargo na repartição fiscal ocorreu 30 (trinta) dias após expirado o prazo final, descumprindo, portanto, o prazo regulamentar previsto na

legislação, e tornando, o presente recurso, intempestivo.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionara em decisão acerca da matéria, conforme edição dos seguintes acórdãos:

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

Diante destas constatações, decido por não conhecer o recurso interposto, mantendo, assim, 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 476/2015, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000503/2013-45, lavrado em 17/4/2013, contra a empresa **LAF COMÉRCIO ATACADISTA DE ESTIVA LTDA.**, inscrita no CCICMS sob o nº 16.161.785-9, devidamente qualificada nos autos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 25 de janeiro de 2016.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

Conselheiro Relator