



PROCESSO Nº 0853752022-5 - e-processo nº 2022.000115018-1

ACÓRDÃO Nº 338/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: CRISTIANO FERREIRA MONTEIRO EIRELI

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF/PB

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - ALHANDRA

Autuante: FRANCISCO DE ASSIS LEMOS DE SOUZA FILHO

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO EVIDENCIADOS - MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA - RECURSO DESPROVIDO.

É cabível o Recurso de Embargos de Declaração para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição na decisão embargada. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram inócuos para modificar a decisão recorrida, posto que evidenciada a mera insatisfação do sujeito passivo quanto aos termos do acórdão proferido pela instância ad quem. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido o acórdão embargado.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso de embargos de declaração, por tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter, em sua integralidade, a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 0149/2024, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001096/2022-84 (fls. 2-3), lavrado em 13 de abril de 2022, em desfavor da empresa, **CRISTIANO FERREIRA MONTEIRO EIRELI**, inscrição estadual nº **16.106.277-6**.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma do art. 4º - A da Lei nº 10.094/2013, c/c os artigos 1º, 2º e 4º do Decreto nº 37.276/2017.

P.R.I.



Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 26 de junho de 2024.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheira

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, HEITOR COLLETT E JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0853752022-5 - e-processo nº 2022.000115018-1

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: CRISTIANO FERREIRA MONTEIRO EIRELI

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF/PB

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - ALHANDRA

Autuante: FRANCISCO DE ASSIS LEMOS DE SOUZA FILHO

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO EVIDENCIADOS - MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA - RECURSO DESPROVIDO.

É cabível o Recurso de Embargos de Declaração para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição na decisão embargada. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram inócuos para modificar a decisão recorrida, posto que evidenciada a mera insatisfação do sujeito passivo quanto aos termos do acórdão proferido pela instância ad quem. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido o acórdão embargado.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, o recurso oposto contra decisão proferida no Acórdão 149/2024 que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001096/2022-84 (fls. 2-3), lavrado em 13 de abril de 2022, em desfavor da empresa, **CRISTIANO FERREIRA MONTEIRO EIRELI**, inscrição estadual nº **16.106.277-6**.

Na referida peça acusatória, constam as seguintes acusações, *ipsis litteris*:

0031 - CRÉDITO INDEVIDO (ICMS GARANTIDO SEM O SEU DEVIDO RECOLHIMENTO) >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual por ter utilizado indevidamente o crédito atinente ao ICMS Garantido sem que houvesse o seu devido recolhimento.

Nota Explicativa: PENDÊNCIAS IDENTIFICADAS NA MALHA DEMONSTRATIVA DE CRÉDITO INDEVIDO - CREDITO GARANTIDO REGIME CAIXA, CONFORME PLANILHA "CRISTIANO FRM_CRED GA CAIXA"

0064 - CRÉDITO INEXISTENTE >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual ao utilizar indevidamente crédito fiscal de ICMS sem amparo documental.

Nota Explicativa: PENDÊNCIAS IDENTIFICADAS NA MALHA DEMONSTRATIVA DE CRÉDITO INDEVIDO - CRÉDITO MAIS DE



UMA VEZ, CONFORME PLANILHA "CRISTIANO FRM_POR NFE MAIS DE UMA VEZ"

0061 - CRÉDITO INDEVIDO (CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO) >>
O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual ao utilizar indevidamente o crédito fiscal destacado em documento fiscal, em valor maior do que o permitido.

Nota Explicativa: PENDÊNCIAS IDENTIFICADAS NA MALHA DEMONSTRATIVA DE CRÉDITO INDEVIDO - CRÉDITO A MAIOR, CONFORME PLANILHA "CRISTIANO FRM_POR NF CREDITO A MAIOR"

0043 - CRÉDITO INDEVIDO (DESTINATÁRIO DIVERSO) >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual por ter se creditado do ICMS destacado em documento fiscal em que não está identificado claramente o destinatário.

Nota Explicativa: PENDÊNCIAS IDENTIFICADAS NA MALHA DEMONSTRATIVA DE CRÉDITO INDEVIDO - CRÉDITO DE NOTA DE TERCEIRO, CONFORME PLANILHA "CRISTIANO FRM_POR NF DE TERCEIROS"

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário lançou, de ofício, o crédito tributário no valor total de R\$ 126.057,02 (cento e vinte e seis mil, cinquenta e sete reais e dois centavos), sendo R\$ 63.028,51 (sessenta e três mil, vinte e oito reais e cinquenta e um centavos), de ICMS, por infringência aos art.s 74 e 75 c/ fulcro no art. 77 e art. 82, V, §2º, I, todos do RICMS/PB, e R\$ 63.028,51 (sessenta e três mil, vinte e oito reais e cinquenta e um centavos), de multa por infração, com arrimo no artigo 82, V, "h", da Lei nº 6379/96.

Após o trâmite processual em primeira instância administrativa, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, por meio do qual argumentou que:

- a) a exigência fiscal apurada na Infração nº 0031 (CRÉDITO INDEVIDO - ICMS GARANTIDO SEM O SEU DEVIDO RECOLHIMENTO), não poderá prosperar tendo em vista que o fiscal autuante deveria ter procedido à reconstituição da conta gráfica do ICMS, relativos aos exercícios de 2020 e 2021, haja vista que o ICMS GARANTIDO teve seu recolhimento efetuado de forma posterior aos lançamentos de creditamento, onde caberia à fiscalização estornar os créditos lançados antecipadamente e alocá-los para as datas de seus efetivos pagamentos, sob pena de incorrer em bis-in-idem tendo em vista já terem sido recolhidos à SEFAZ/PB através de DAR emitidos com código 1154;
- b) informa a elaboração de "Demonstrativos de Reconstituição da Conta Gráfica de ICMS" referentes aos exercícios fiscalizados, com estorno dos créditos de ICMS Garantido que foram antecipadamente lançados, de forma indevida, em alguns meses e que foram alocados nas datas corretas de pagamento, evidenciando uma anulação nos ajustes dos saldos devedores e credores da conta corrente do ICMS, comprovando



que os valores apurados pela fiscalização se anulam em cada mês em que foi promovida a exigência fiscal, conforme comparativo fiscal, citando jurisprudência firmada pelo E. CRF/PB;

- c) no tocante as Infrações nº 0064, 0061 e 0043 (UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO INDEVIDO E INEXISTENTE) aduz que as acusações estão ausentes de liquidez e certeza posto se basear em planilhas sintéticas sem indicação específica dos documentos e valores de origem, portanto sem base de prova material que possa sedimentar as acusações fiscais em questão;

Na Sessão Ordinária da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, realizada em 20 de março de 2024, os conselheiros, à unanimidade, reconheceram a parcial procedência da denúncia, nos termos da ementa que ora transcrevo:

CRÉDITO INDEVIDO. ICMS-GARANTIDO SEM O SEU DEVIDO RECOLHIMENTO. CRÉDITO MAIOR QUE O PERMITIDO. DESTINATÁRIO DIVERSO DO ADQUIRENTE. CRÉDITO INEXISTENTE. SEM AMPARO DOCUMENTAL. DUPLICIDADE DE REGISTRO. PROCEDÊNCIA. RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA. DENÚNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA. ALTERADA, DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- A utilização dos créditos fiscais deve obediência aos dispositivos elencados pela autoridade fiscal, a saber os Arts. 74 e 75 c/ fulcro no art. 77 e art. 82, V, §2º, I, todos do RICMS/PB, restando perfeitamente delimitados os procedimentos que devem ser utilizados pelos contribuintes para validação dos referidos créditos.

- A fiscalização anexou conjunto probatório apto à demonstrar a a materialidade das infrações.

- Necessário o ajuste no crédito tributário decorrente da retroatividade da norma mais benéfica.

Cientificado da decisão proferida pela instância prima, por meio de DT-e, em 15/05/2024, o sujeito passivo opôs embargos declaratórios, por meio do qual aduz, em síntese, que a decisão carece de omissão quanto ao efeito do *bis in idem*, haja vista que o ICMS GARANTIDO teve seu recolhimento efetuado de forma posterior aos lançamentos de creditamento, onde caberia à fiscalização estornar os créditos lançados antecipadamente e alocá-los para as datas de seus efetivos pagamentos, tendo em vista já terem sido recolhidos à SEFAZ/PB através de DAR emitidos com código 1154.

Na sequência, os autos foram distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento.



Eis o breve relato.

VOTO

Em análise, o recurso de embargos declaratórios apresentado pela contribuinte, contra decisão prolatada por meio do Acórdão nº 0531/2023.

O presente recurso está previsto no artigo 75, V, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, *in verbis*:

Art. 75. Perante o Conselho de Recursos Fiscais serão submetidos os seguintes recursos:

(...)

V - de Embargos de Declaração;

Nos termos do que dispõe o artigo 86 do mesmo diploma legal, os embargos de declaração têm, por objetivo, corrigir defeitos da decisão proferida quanto à ocorrência de omissão, contradição e obscuridade. 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.

Em descontentamento com a decisão proferida pelo Segunda Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Fiscais, a embargante vem aos autos, alegar, que houve omissão quanto ao argumento do efeito do *bis in idem*, decorrente do desrespeito ao princípio da não cumulatividade, uma vez que teria ocorrido o recolhimento do ICMS GARANTIDO de forma posterior aos lançamentos de creditamento, onde caberia à fiscalização estornar os créditos lançados antecipadamente e alocá-los para as datas de seus efetivos pagamentos.

Apenas para registrar, rememora-se a seguinte passagem do Acórdão:

Em sua defesa o contribuinte alega que o fiscal autuante deveria ter procedido à reconstituição da conta gráfica do ICMS, bem como que alguns lançamentos estão ausentes de liquidez e certeza, posto se basear em planilhas sintéticas sem indicação específica dos documentos e valores de origem.

De fato, o CRF, em obediência ao comando normativo previsto na alínea “h” do inciso V do art. 82 da Lei nº 6.379/96, já se manifestou no sentido da necessidade de reconstituição da conta corrente para validar lançamento relativo à acusação de utilização indevida de crédito fiscal.

Esqueceu-se, contudo, o contribuinte que este dispositivo normativo sofreu alteração em 2019, autorizando o lançamento direto do tributo



quando identificada a utilização indevida de crédito fiscal, situação que ensejou alteração de entendimento desta Corte.

Convém destacar que tal interpretação é validada nas instâncias judiciais, conforme se prova pela manifestação do STJ no Agravo em Recurso Especial nº 1.821.549 -SP (2021/0010895-0), abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SALDO CREDOR. COMPENSAÇÃO POR INICIATIVA DO FISCAL. OBRIGATORIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. Inexiste ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem se manifesta de modo fundamentado acerca das questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, porquanto julgamento desfavorável ao interesse da parte não se confunde com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 2. A utilização de crédito de ICMS para fins de compensação com o tributo devido é faculdade a ser exercida oportunamente pelo contribuinte no âmbito do lançamento por homologação, não sendo possível impor ao fisco que proceda a esse encontro de contas quando do lançamento de ofício. Inteligência dos arts. 20, 23 e parágrafo único, e 24 da LC n. 87/1996. 3. Se o contribuinte não utilizar determinado crédito escriturado em certo período de apuração, ainda que possa aproveitá-lo extemporaneamente para períodos posteriores (desde que observado o prazo decadencial), não o poderá mais fazê-lo retroativamente, visto que a existência e a validade desse crédito não foram submetidas oportunamente ao juízo de homologação do fisco. 4. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

No voto proferido pelo eminente ministro Gurgel de Faria, restou assentado que:

“Isso porque, repita-se, a lei complementar é clara ao disciplinar que o crédito de ICMS é um direito subjetivo do contribuinte, exercitável mediante preenchimento de algumas condições, e que a efetiva utilização dos créditos para fins de compensação decorre de liberalidade de seu titular (direito potestativo), fixando prazo decadencial para esse aproveitamento.

(...)

Contudo, caso o contribuinte não utilize determinado crédito escriturado em certo período de apuração, ainda que possa aproveitá-lo extemporaneamente para períodos posteriores (desde que observado o prazo decadencial), não o poderá mais fazê-lo retroativamente, visto que não submetido oportunamente ao juízo de homologação do fisco.

(...)

Por outro lado, no lançamento de ofício, conforme dispõe o art. 142 do CTN, é atribuição do agente fiscal "calcular o montante devido"



relacionado com "a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente" e não com as operações que ensejaram os créditos escriturados pelo contribuinte.

E são muitas hipóteses de lançamento de ofício de ICMS.

Entre elas cito, por exemplo, os lançamentos realizados nos postos de fronteira interestaduais e nas barreiras fiscais voltadas à fiscalização no trânsito de mercadorias. É lógico que condicionar a lavratura do auto de infração à prévia verificação da existência e da validade do volume de créditos contidos na escrituração fiscal localizada na sede da contribuinte inviabilizará a fiscalização tributária.

De igual maneira, vislumbro a impossibilidade material de o fisco considerar eventual saldo credor de ICMS no lançamento de ofício substitutivo ao lançamento por homologação frustrado.

Isso porque o rotineiro juízo de homologação está adstrito à validade das declarações e dos documentos apresentados pelo contribuinte quando da ocorrência do fato gerador.

Se, cada vez que o fisco não homologar a apuração e o pagamento do imposto, for necessária a investigação de toda a documentação fiscal relacionada com os créditos do contribuinte, o objeto da fiscalização será aumentado em muitas vezes, inviabilizando, na prática, o exercício do mister da administração tributária."

Com efeito, o lançamento fora realizado em estrita observância ao que prescreve o artigo 142 do Código Tributário Nacional, tendo o auditor fiscal calculado "o montante devido" relacionado com "a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente".

Com a devida vênia ao entendimento da embargante, percebe-se que o CRF abordou o ponto suscitado no Recurso Voluntário relativo à necessidade de reconstrução da conta gráfica do ICMS, tendo apresentado, inclusive, manifestação judicial que caminha do sentido da desnecessidade de tal medida, sem que fique configurado o reflexo do famigerado *bis in idem*.

Desta feita, demonstrando de forma clara a certeza jurídica do julgado, ou seja, não restou comprovada a omissão no julgado.

Com a devida vênia ao entendimento da embargante, o argumento recursal demonstra apenas irresignação quanto a convicção formada pelos julgadores à propósito das provas produzidas, não configurando omissão no julgado.

Pelo Exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso de embargos de declaração, por tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter, em sua integralidade, a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 0149/2024, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001096/2022-84 (fls. 2-3),



lavrado em 13 de abril de 2022, em desfavor da empresa, **CRISTIANO FERREIRA MONTEIRO EIRELI**, inscrição estadual nº **16.106.277-6**.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento. Sessão realizada por meio de videoconferência, em 26 de junho de 2024.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator