



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

**Processo nº 151.431.2013-6
Recurso EBG/CRF-296/2016
Embargante: ATACADÃO DIST. COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
Autuantes: ALBANO LUIZ LEONEL DA ROCHA E JOÃO FRANCISCO DE OLIVEIRA
Relator: CONS^o. PETRONIO RODRIGUES LIMA.**

**DECLARATÓRIOS. ALEGAÇÕES DE OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CONFIGURADOS.
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 foram ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficou evidenciada obscuridade ou omissão pretendidas, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 285/2016.

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 recebimento do recurso de embargos declaratórios, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu desprovisionamento, mantendo a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 285/2016, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001881/2013-46, lavrado em 11/11/2013, contra a empresa ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., inscrita no CCICMS sob o nº 16.159.568-5, 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.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de outubro de 2016.

Petrônio Rodrigues Lima
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, JOÃO LINCOLN LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

RELATÓRIO

Submetidos a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, embargos declaratórios, com supedâneo no art. 64, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba – RCRF/PB, aprovado pelo Decreto nº 36.581, de 26/2/2016, interpostos em face da decisão emanada do Acórdão nº 285/2016.

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001881/2013-46, a autuada foi acusada de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, consoante denúncia abaixo transcrita:

FALTA DE LANÇAMENTO DE N.F.DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS>> Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o auto de infração foi julgado procedente, em face da não apresentação do contribuinte de provas materiais capazes de ilidir a ação fiscal, consoante decisão singular às fls. 151/158, dos autos.

Em sede de recurso voluntário, apreciado nesta instância ad quem, o voto da minha relatoria, aprovado à unanimidade, alterou a decisão monocrática, declarando a parcial procedência do lançamento tributário. Na seqüência, este Colegiado promulgou o Acórdão nº 285/2016 (fl. 400), correspondente ao referido voto (fls. 388/397).

Em recurso de Embargos Declaratórios, a embargante alega omissão e obscuridade, ao aresto embargado, com base nos seguintes fundamentos, que abaixo sintetizo:

- a. Alega que a maioria dos produtos constantes das notas fiscais denunciadas se referem a materiais de construção, que não dizem respeito ao seu objeto social, e que era necessário à realização da obra para início das atividades, que ocorreu em 2009;
- b. Que a acusação se funda na presunção juris tantum e foi indeferido o seu pedido de diligência, que poderia refutar de forma plena a acusação que lhe está sendo imposta;
- c. Que as supostas receitas omitidas poderiam ser oriundas de aplicações financeiras, cumprimento de obrigações de terceiros, etc, e não apenas compra e venda de mercadorias, que não reconhece as entradas não registradas, e foi noticiado em Boletim de Ocorrência, de forma que as provas pertenceriam ao Fisco;
- d. A negativa da diligência teria constituído violação ao direito de defesa e contraditório, incorrendo em flagrante obscuridade;
- e. que suas atividades iniciaram em 17/8/2009, com a emissão da primeira nota fiscal, e não poderia ter havido omissões de vendas pretéritas para compras de materiais de construção;
- f. a decisão teria sido omissa também quanto a penalidade, pois estando incorreto o valor do imposto, incorreto também o cálculo da multa aplicada;
- g. Alega ainda que teria sido calculado duas multas sobre o mesmo fato, ocorrendo o bis in idem, conforme arts 82, V, "f" e 85, II, "b", da Lei nº 6.379/96, citada na planilha da fiscalização anexa ao auto de infração;

Com esses fundamentos, requer que sejam reconhecidos e providos os presentes embargos de declaração, a fim de que sejam sanadas a obscuridade e omissão apontadas, ainda que resultem em efeito infringente e declarada a insubsistência do Auto de Infração ou a conversão do julgamento em diligência, de forma que seja exercido o seu direito de defesa, provando que nada deve em relação a parte remanescente do imposto.

Eis o relatório.

VOTO

Em análise, recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa ATACADÃO DIST. COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., contra a decisão *ad quem* prolatada através do Acórdão nº 285/2016, com fundamento no art. 53, V, do Regulamento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 36.581/2016, conforme transcrição abaixo:

Art. 53. Perante o CRF, serão submetidos os seguintes recursos:

(...)

V – de Embargos de Declaração

A supracitada legislação interna, ao prever a interposição de embargos declaratórios, tem por escopo corrigir defeitos quanto à ocorrência de **omissão, contradição e obscuridade** nas decisões, porquanto estes se constituem seus requisitos de cabimento, tal como estatui o art. 1022, I e II, do Novo Código de Processo Civil^[1].

Nas razões do recurso, a embargante alega que teria havido omissão e obscuridade na decisão desta Corte, conforme acima relatado, de modo que passo a analisar se houve a caracterização desses elementos.

Com efeito, é cediço que a omissão representa a falta de manifestação expressa sobre algum fundamento de fato ou de direito, ventilado na causa, ou seja, quando o julgador não se pronuncia sobre determinado ponto ou questão levantada pelo sujeito passivo. Já a obscuridade se encontra presente quando fica caracterizada a falta de clareza ou compreensibilidade no texto da decisão embargada. Situações estas que não evidencio nos embargos ora em análise.

Pois bem, observa-se na narrativa da embargante que esta abrange matéria de mérito, já tratada na decisão embargada, sob o questionamento da presunção legal *juris tantum*, em que cabe ao contribuinte as provas da improcedência da acusação, alegando ainda cerceamento do direito de defesa pelo fato de ter havido o indeferimento do pedido de diligência, argumento central de seus embargos, que foi devidamente fundamentado, além de alegar que parte das notas se referem à material de construção civil, por não fazer parte do objeto social da empresa, sendo que este último argumento sequer foi abordado nos momentos oportunos para sua defesa, mas que não interfere na decisão embargada diante da natureza da acusação, não havendo omissões, tampouco obscuridades pretendidas. Vejamos trechos do Acórdão recorrido:

“No tocante a diligência abordada, a recorrente solicita que o Fisco, junto aos contribuintes fornecedores, solicite documentos que comprovem o recebimento das mercadorias, tais como canhotos das notas fiscais ou comprovantes de pagamentos. Ora, estas são provas do contribuinte, pois a verificação da falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição, ensejou a presunção *juris tantum* de que houve omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, em que o ônus da prova da improcedência da presunção pertence ao sujeito passivo. Portanto indefiro o pedido de diligência almejado.

(...)

É de bom alvitre esclarecer, que a obrigatoriedade de escrituração no Livro Registro de Entradas envolve todos os registros de entrada de mercadorias, tributadas ou não, com a qual o contribuinte transacione em determinado período, de acordo com o que estabelece o art. 276 c/c art. 166-U, do RICMS:

Art. 276. O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, **destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título**, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação. (grifo nosso)

Art. 166-U. Em relação ao DANFE e à NF-e, aplicam-se, no que couber, as normas previstas para os demais documentos fiscais.

Da parte grifada do texto extrai-se que a obrigatoriedade se estende a qualquer tipo de aquisição, não importando se esta se destina à revenda, ativo fixo ou consumo, ou de mercadorias sujeitas a substituição tributária. Adquiriu ou fez entrar mercadoria no estabelecimento, nasce a obrigação do respectivo lançamento no Livro Registro de Entradas. Do contrário, repiso, a legislação tributária autoriza a presunção *juris tantum* de que trata o artigo 646, acima destacado, de omissão de vendas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, caso essas aquisições tenham importado dispêndio financeiro. Ressalte-se, o que se está tributando é o valor das saídas de mercadorias tributáveis omitidas em etapa anterior e cujas receitas auferidas serviram de esteio para o pagamento das aquisições, cujas entradas não foram registradas, o que repercuti em violação aos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, acima já comentado.”

É de bom alvitre esclarecer que o recurso de embargos declaratórios não se presta a analisar o mérito da autuação, já discutido no Acórdão embargado, e sim, repiso, para apontar se na decisão colegiada ocorreu omissão, obscuridade ou contradição.

Quanto a alegação que teria havido a cobrança de duas multas sobre o mesmo fato gerador, equivoca-se o contribuinte, pois na mencionada planilha às fls. 23 a 26, consta o demonstrativo da multa por descumprimento de obrigação acessória, que não foi objeto da autuação em epígrafe, não tendo sido esta cobrada na inicial.

Portanto, todos os pontos levantados pelo sujeito passivo em seu recurso voluntário foram devidamente abordados e analisados no acórdão embargado, não caracterizando a omissão pretendida, tampouco a obscuridade, pois, a decisão se encontra de forma cristalina em sua análise e julgamento, inexistindo cabimento para os presentes embargos declaratórios, já que seus

requisitos não foram evidenciados, de forma que mantenho a decisão desta Corte, materializada no Acórdão nº 285/2016, proferido em 19/8/2016.

Ex positis,

VOTO pelo recebimento do recurso de embargos declaratórios, por regular e tempestivo e, no mérito, pelo seu desprovimento, mantendo a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 285/2016, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001881/2013-46, lavrado em 11/11/2013, contra a empresa ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., inscrita no CCICMS sob o nº 16.159.568-5, devidamente qualificada nos autos.

[1] Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de outubro de 2016.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator