



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

Processo Nº166.028.2016-8

Recurso EBG/CRF Nº108/2018

TRIBUNAL PLENO

Embargante:TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Embargado:CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Preparadora:SUBGER.DA REC.DE RENDAS DA GER.REGIONAL DA 3ª REGIÃO

Relator:CONS.PETRONIO RODRIGUES LIMA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CONTRADIÇÕES NÃO CONFIGURADAS. 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, ficou evidenciada a inexistência das contradições alegadas pela embargante, tratando de matéria já analisada, discutida e decidida, sendo seus argumentos ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficaram evidenciados vícios embargáveis, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 462/2017.

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

A C O R D A M os membros do **Tribunal Pleno** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por regular e tempestivo, e, no mérito pelo seu *desprovemento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 462/2017, que corroborou o entendimento emitido pela Secretaria Executiva de Tributação, da Secretaria de Estado da Receita, de acordo com o Parecer nº 2017.01.05.00098, de 13 de junho de 2017, objeto do Processo nº 1660282016-8, exarado em decorrência da Consulta formalizada pela empresa TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., inscrita no CCICMS sob o nº 16.154.385-5.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de março de 2018.

Petrônio Rodrigues Lima
Conselheiro Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros do Tribunal Pleno, THAÍS GUIMARÃES TEIXERA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, GILVIA DANTAS MACEDO, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA e Ausência justificada da DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO

Assessora Jurídica

#

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 462/2017.

Trata-se de Consulta, protocolada por meio do Processo nº 1623342016-4, cujo recurso voluntário embargado foi interposto em decorrência da resposta exarada pela Gerência Executiva de Tributação por meio do Parecer nº 2017.01.05.00098 (fls. 14 a 18), que tinha por objetivo esclarecer se, em relação a apuração do Fundo Estadual de Equilíbrio Fiscal (FEEF), estaria excluída dos cálculos os créditos presumidos relativos às operações de saídas interestaduais que vierem a ultrapassar 75% do valor total das saídas, nos termos do art. 2º, II, “b”, do Decreto nº 36.927/16, sob a alegação de possuir regime especial de tributação, nos termos do art. 788 do RICMS/PB.

Inconformada com a decisão emitida no Parecer supracitado, a consulente ingressou com recurso voluntário, apreciado por esta instância de julgamento, sendo aprovado, por unanimidade, o voto exarado por este Conselheiro Relator, que decidiu pelo seu desprovimento, mantendo o entendimento emitido pela Secretaria Executiva de Tributação, da Secretaria de Estado da Receita, de acordo com o Parecer nº 2017.01.05.00098, de 16 de junho de 2017, ensejando no Acórdão nº 462/2017, publicado no D.O.E. de 7/10/2017, cuja ementa abaixo transcrevo:

CONSULTA FISCAL. CONTRIBUINTE BENEFICIADO PELO FAIN-CINEP. EXCLUSÃO DE RECOLHIMENTO DO FEEF. IMPOSSIBILIDADE. MANTIDA DECISÃO A QUO. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A condição que desobriga o recolhimento do Fundo Estadual de Equilíbrio Fiscal (FEEF), prevista no art. 2º, II, “b”, do Decreto nº 36.927/2016, não contempla os contribuintes com incentivos fiscais, no âmbito do ICMS, do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba (FAIN).

Notificada da decisão *ad quem* por via postal, por meio do Aviso de Recebimento dos Correios AR nº JR 47275321 3 BR, fl. 95, recepcionado em 12/12/2017, a consulente, inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 462/2017, interpôs o presente Embargos de Declaração, fls. 97 a 105, e anexos às fls. 106 a 376, protocolado em 18/12/2017, pugnando pelo acolhimento de seu recurso e reforma da decisão colegiada, sob as alegações de que teria havido contradições, em suma, da seguinte forma:

- a. Que a embargante não se desvinculou do FAIN uma vez que nunca fora optante do Fundo;
- b. Utilizava 95% de crédito presumido, enquanto o limite imposto pelo FAIN é de 75%, conforme Decreto nº 17.252/1994;
- c. Aponta uma segunda contradição, que ao celebrar, em 24/7/2007, o protocolo de intenções, já havia estipulada a previsão de seguir com o Regime Especial, nos termos do art. 788 do RICMS/PB, não tendo nenhum vínculo com o FAIN;
- d. Que a Resolução nº 020/2003 não impõe a manutenção do FAIN, e que poderia haver a desvinculação tácita, quando a empresa optar por regime especial concedido pela Secretaria de Finanças do Estado da Paraíba;
- e. A Resolução nº 20/2003 determina a possibilidade de retorno ao FAIN, no caso de extinção do Regime Especial, que significaria que teria ocorrido a desvinculação tácita;
- f. Aponta uma terceira contradição, citando que a Resolução nº 001/2009, mencionado na decisão embargada, apenas formalizaria o FAIN, caso a embargante estivesse usufruindo deste benefício, que de fato não ocorrera, tendo em vista que sempre teria utilizado o crédito presumido em patamar superior ao percentual utilizado no FAIN;
- g. Arguindo uma quarta e última contradição, alega que o Termo de Acordo nº 206.000158, firmado em 4/10/2016, demonstra que houve uma substituição da sistemática do FAIN pela embargante, evidenciando que esta se encontra em regime especial, nos termos do art. 788, do RICMS/PB;
- h. Ao final, roga pelo provimento do presente recurso, que teria demonstrado as contradições no acórdão embargado, e que fosse reconhecido o direito à utilização da isenção prevista no artigo 2º, II, “b”, do Decreto nº 36.927/2016 no cálculo do FEEF.

Eis o Relatório.

Em análise, recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., contra a decisão *ad quem*, prolatada por meio do Acórdão nº 462/2017, 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 à 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 462/2017 em 7/10/2017. Tendo em vista a ciência por via postal ao contribuinte ocorrera em 12/12/2017, conforme acima relatado, não há o que se contestar quanto ao cumprimento deste requisito de admissibilidade, tendo em vista que o presente recurso foi protocolado em 18/12/2017, no prazo regulamentar previsto.

O Acórdão embargado decidiu que, na consulta em questão, estaria equivocada a forma de cálculo apresentada de apuração do FEEF, pois a consulente não estaria contemplada pela exceção prevista no art. 2º, II, “b”, do Decreto nº 36.927/2016, já que esta é beneficiária fiscal ou financeira do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba – FAIN.

Pois bem. Em descontentamento com a decisão embargada, proferida por unanimidade por esta Corte, a embargante vem aos autos sob a pretensão de reformá-la, apontando quatro contradições, sob a alegação de que nunca estivera no FAIN, e sim em Regime Especial concedido pelo Estado da Paraíba, nos termos dispostos no artigo 788 do RICMS/PB.

Com efeito, é cediço que a contradição se encontra presente quando se verifica duas ou mais proposições intrinsecamente contrárias dentro do texto da decisão embargada. A embargante traz fatos apontados na decisão vergastada, que no seu entender caracterizariam contradição. Contudo, tal situação não se evidencia no acórdão recorrido, conforme adiante esclareço.

Examinando o embargo em tela, verifico que o objeto central de suas alegações, que seria as causas das contradições alegadas, gira em torno da sua afirmativa de nunca ter sido beneficiária do

FAIN, tratando-se, por conseguinte, de rediscussão da matéria tratada nos autos, quando da análise do recurso voluntário.

Mesmo demonstrado na decisão embargada, que a Resolução do FAIN nº 001/2009, fls 82 e 83, aprovou a concessão de benefícios financeiros destinados à consulente, bem como a opção pelo uso de crédito presumido, com fundamento na Resolução nº 020/2003, textualmente citado no voto recorrido, a embargante insiste em afirmar que seus benefícios fiscais, concedidos pelo Estado da Paraíba, não se originam do FAIN.

É de bom alvitre repisar, que o regime especial previsto no art. 788 do RICMS[3] é aquele concedido pelo Secretário de Estado da Receita para atender a diversas situações do contribuinte. Contudo, havendo incentivo fiscal ao contribuinte pelo citado artigo, decorrente do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba - FAIN, este não contemplava o benefício fiscal que desobriga o recolhimento do FEEF, nos termos do art. 2º, II, “b”, do Decreto nº 36.927/2016, que é o caso da embargante.

Pois bem. Para melhor esclarecer o ponto nodal levantado nos embargos, esta relatoria junta aos autos, fls. 378 a 421, cópias de parte dos processos que deram a vinculação dos benefícios financeiros e fiscais da consulente com o FAIN, concedido pelo Estado da Paraíba, em detrimento do que alega a embargante.

Em 10/7/2009, a consulente protocolou o pedido solicitando Regime Especial de Tributação, nos Termos do art. 788 do RICMS/PB, por meio de crédito presumido, tratando-se de empresa beneficiária do FAIN, com recolhimento do seu imposto estadual na conta do ICMS FAIN, código 1205, desejando, em suas palavras, “...simplificar a apuração do imposto de modo a facilitar os objetivos que estão agasalhados, atualmente, no sistema de recolhimento – repasse – e rebate no valor do ICMS apurado.”, conforme se extrai do requerimento à fl. 379 (Processo nº 0733762009-8).

Tal requerimento mostra o conhecimento e adesão da nova sistemática de recolhimento dos recursos do FAIN, oriundos do ICMS, em que solicita a concessão de regime especial, como previsto no art. 788 do RICMS-PB aprovado pelo Decreto no. 18.930/97, tudo em conformidade com o que estabelece a Resolução nº 020/2003, citada na decisão embargada, fls. 87 e 88.

Consolidando a participação da consulente como sendo beneficiária do FAIN, segue a cópia do contrato bancário de abertura de crédito para a embargante, tendo como interveniente a Companhia de Desenvolvimento da Paraíba – CINEP, gestora do FAIN, firmado em 10/7/2009, devidamente registrado no Cartório de Registro de Títulos e Documentos e Pessoa Jurídica – Toscano de Brito, sob o nº 504.693, fls. 381 a 387.

Consta ainda no citado Processo, extrato de pagamento da empresa referente ao ICMS –FAIN do mês de agosto de 2009, fl. 388, bem como o Parecer nº 2010.01.00.00568, emitido pela Gerência de Tributação, fls. 389 a 395, concedendo o regime especial de crédito presumido pleiteado, inicialmente de 74,25%, nos termos da Resolução nº 001/2009, ratificada pelo Decreto nº 30.175/2009.

Com base nos diversos termos aditivos ao protocolo de intenções firmado com o Estado da Paraíba, fls. 40 a 66, instruídos pela consulente, e juntado às fls. 399 a 409 por esta relatoria, o crédito presumido já se encontra em 99%, conforme o Termo de Acordo nº 2016.000158, fls. 413 a 418, fazendo uso da Resolução nº 020/2003, a ser calculado sobre o saldo devedor do ICMS apurado relativamente à produção industrial própria incentivada, consoante a Resolução do FAIN nº 001/2009, ratificada pelo Dec. 30.175/2009 (Processo nº 0290052016-9, Parecer da Gerência de Tributação nº 2016.01.00.00654, fls. 419 e 420).

Diante das considerações supra e das provas colacionadas nos autos, cai por terra a falácia trazida aos autos pela embargante, de que **NÃO É**, e **NUNCA FOI** vinculada ao FAIN, conforme se denota em várias passagens de seu texto, nos embargos apresentados.

Assim, tornam-se inexistentes todas as contradições mencionadas pela embargante, já que elas tomam por base a afirmativa equivocada, de que a empresa se encontra em regime especial de tributação desvinculada do FAIN, demonstrando uma tentativa de rediscussão do mérito já analisada no voto recorrido.

Apenas a título de esclarecimento, a embargante cita o item VI da Resolução nº 020/2003, alegando que se trata da possibilidade de retorno ao FAIN, no caso da extinção do Regime Especial, e que se há a palavra RETORNO, é porque teria havido uma desvinculação tácita do FAIN. Vejamos:

Resolução nº 020/2003

APROVA MUDANÇA DA SISTEMÁTICA NO RECOLHIMENTO DOS RECURSOS DO FUNDO DE APOIO AO DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL – FAIN, ORIUNDOS DO ICMS.

O CONSELHO DELIBERATIVO DO FUNDO DE APOIO AO DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL – FAIN, em decisão tomada na reunião plenária realizada em 9 de junho de 2003, conforme atribuições que lhe são conferidas pelo inciso I do art. 23 do Decreto nº 17.252, de 27 de dezembro de 1994,

R E S O L V E:

(...)

VI – Autorizar a Secretaria Executiva do FAIN a adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta Resolução, inclusive as providências de **retorno** da empresa beneficiária, a qualquer tempo da vigência de seu período de incentivo, **ao regime jurídico previsto no art. 14 e seguintes do Regulamento do FAIN**, em sendo medida manifesta do seu interesse ou por extinção do Regime Especial pela Secretaria de Finanças ou em função de superveniência factual e/ou legal. (g. n.)

Ora, sendo autorizada a concessão de **estímulo fiscal** à consulente, pela opção de uso de crédito presumido, com fundamento na Resolução nº 020/2003, esta também autoriza, em determinados casos, o retorno **ao estímulo financeiro** do próprio FAIN, previsto no artigo 14 do seu Regulamento, não havendo o que se falar em desvinculação tácita, como alegada pela embargante. Vejamos:

Decreto nº 17.252/1994 (Regulamento)

Art. 14 - Os contratos de financiamentos com recursos do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba (FAIN), ajustados entre a empresa beneficiária e o Agente Financeiro, serão celebrados com interveniência da Companhia de Desenvolvimento da Paraíba (CINEP), no prazo de até 90 (noventa) dias a contar da publicação do Decreto ratificador da aprovação do projeto pelo Conselho Deliberativo do FAIN, podendo a empresa beneficiária realizar o primeiro recolhimento das parcelas, pertinente ao Fundo, no mês subsequente ao da assinatura do contrato.

Portanto, diante da tentativa de rediscussão do mérito, a embargante alega contradições inexistentes, não havendo como dar provimento aos aclaratórios, pois não foram caracterizados quaisquer defeitos, previstos no art. 86 da Portaria nº 75/2017/GSER, ou mesmo os admissíveis pela jurisprudência pátria, capazes de trazer consequências ao Acórdão nº 462/2017, o que revela ato

procrastinatório por parte da embargante, pelo seu mero descontentamento da decisão recorrida.

Diante das considerações supra, deve ser mantida a decisão embargada, de que a consulente não teria *jus* a desobrigação do recolhimento do FEEF, nos termos do art. 2º, II, “b”, do Decreto nº 36.927/16.

Vale destacar, que tal desobrigação só passou a valer a partir da publicação do Decreto nº 37.689, em 3/10/2017, com efeitos a partir desta data, que estendeu o benefício pretendido também para os estabelecimentos beneficiários do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba – FAIN.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por regular e tempestivo, e, no mérito pelo seu *desprovemento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 462/2017, que corroborou o entendimento emitido pela Secretaria Executiva de Tributação, da Secretaria de Estado da Receita, de acordo com o Parecer nº 2017.01.05.00098, de 13 de junho de 2017, objeto do Processo nº 1660282016-8, exarado em decorrência da Consulta formalizada pela empresa TESS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., inscrita no CCICMS sob o nº 16.154.385-5.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 23 de março de 2018..

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator