



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

Processo N°0715492013-0

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante:LG ELETRONICS DO BRASIL LTDA.(RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO)

Autuado:APK LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA.

Embargado:CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Repartição Preparadora:COLETORIA ESTADUAL DE 1ª CLASSE-ALHANDRA

Relator:CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

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

É cabível o Recurso de Embargos Declaratórios para suprir omissão, esclarecer obscuridade e/ou eliminar contradição. No caso em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficou evidenciada a contradição pretendida,, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 070/2018.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator VOTO pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por tempestivo, e, no mérito pelo seu *desprovemento*, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 070/2018, que julgou *parcialmente procedente* Auto de Infração e Apreensão e Termo de Depósito nº 2076, lavrado em 17/5/2013 (fl. 3 e verso), contra a empresa APK LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA., CNPJ nº 01.502.510/0012-82, em que constam como responsáveis solidários as empresas LG Eletronics Do Brasil Ltda., CNPJ nº 01.166.372/0008-21, e Magazine Luíza S/A, CNPJ nº 47.960.950/0757-25, nos autos qualificadas.

P.R.I

Segunda Câmara, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de junho de 2018.

Petrônio Rodrigues Lima
Conselheiro Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros da Segunda Câmara, MARILENE PONTES PEREIRA (SUPLENTE), MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES E SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

Assessor Jurídico

Relatório

#

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 070/2018.

Por meio do Auto de Infração e Apreensão e Termo de Depósito nº 2076, lavrado em 17/5/2013, onde a empresa autuada, APK LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA. é acusada da irregularidade que adiante transcrevo:

O autuado acima qualificado está sendo acusado de transportar mercadorias acobertadas por documentação fiscal inidônea, uma vez esta que se encontra com o prazo de validade vencido, fato este que resulta na obrigação de recolhimento do imposto devido.

O veículo foi abordado em uma blitz realizada pelo FISCO/PB na PRF de Mata Redonda, onde foi apresentado o DANFE 0033 de 06/05/2013, onde este já tinha sido registrado como ENTRADA neste Estado em 07/05/2013, conforme aposição de carimbo por parte deste Fisco no DANFE, caracterizando reutilização de nota fiscal e nota fiscal vencida. As Mercadorias estavam sendo transportadas no veículo placa APK 5818/PR.

Foram indicadas como responsáveis solidários as empresas LG Eletronics Do Brasil Ltda. (EMBARGANTE), CNPJ nº 01.166.372/0008-21, e Magazine Luíza S/A, CNPJ nº 47.960.950/0757-25.

Apreciado o contencioso fiscal na instância prima, o julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz, decidiu pela *procedência parcial* do Auto de Infração em tela, conforme sentença de fls. 236 - 248, em que reduziu a multa aplicada, por força da Lei nº 10.008/13, proferindo a seguinte ementa:

MERCADORIAS EM TRÂNSITO. PRAZO DE VALIDADE VENCIDO – NOTA FISCAL ELETRÔNICA/DANFE. DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÔNEA. IRREGULARIDADE CONFIRMADA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DA MULTA APLICADO.

Nota fiscal acobertando trânsito de mercadorias no território paraibano deve guardar observância às disposições regulamentares quanto ao prazo de validade. Imputação fiscal de transporte de mercadorias acobertadas por nota fiscal eletrônica/DANFE, com prazo de validade vencido, ensejando a inidoneidade documental. *In casu*, as alegações defensuais não foram suficientes para derrocar a acusação. Todavia, a Lei nº 10.008/2013 alterou o percentual da multa aplicado, acarretando na sucumbência parcial do crédito.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Regularmente científicas da decisão singular, a responsável solidária LG ELETRONICS DO BRASIL LTDA., ora embargante, e a empresa autuada APK LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA., apresentaram recursos voluntários, que foram examinados por esta instância *ad quem*, que decidiu, à unanimidade, pela procedência parcial do lançamento tributário (fls. 311 a 320), mantendo a sentença prolatada pela instância preliminar.

Na sequência, este Colegiado promulgou o Acórdão nº 070/2018 (fls. 321 a 323), correspondente ao respectivo voto, condenando a autuada ao crédito tributário no montante de R\$ 68.566,95 (sessenta e oito mil, quinhentos e sessenta e seis reais e noventa e cinco centavos), sendo R\$ 34.283,48 (trinta e quatro mil, duzentos e oitenta e três reais e quarenta e oito centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 143, §1º, III; 151; 160, I; 187; 189 e art. 659, III, com fulcro no art. 38, II, “c”, todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 18.930/97, e R\$ 34.283,48 (trinta e quatro mil, duzentos e oitenta e três reais e quarenta e oito centavos) de multa por infração, cuja ementa abaixo reproduzo:

PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO ACATAMENTO. MERCADORIAS EM TRÂNSITO. DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. PRAZO DE VALIDADE VENCIDO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORREÇÃO DA PENALIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA DECISÃO SINGULAR. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIOS DESPROVIDOS.

- *Constatado o flagrante do transporte de mercadorias acobertada com documento fiscal inidôneo recai a responsabilidade objetiva sobre o transportador, pelo crédito tributário apurado.*

- *Considera-se inidôneo o documento fiscal cujo prazo de validade tenha se expirado, nos termos da legislação em vigência, ficando em situação irregular o transporte de mercadorias por ele acobertadas.*

- *Redução da penalidade por força da Lei nº 10.008/13.*

Da supracitada decisão, a empresa autuada interpôs Embargos Declaratórios (fls. 332 a 336), protocolado em 16/4/2018, vindo a requerer a reforma da decisão embargada, em que alega contradição no Acórdão nº 070/2018, destacando, em suma, que:

- um dos fundamentos do recurso foi que a fiscalização teria incluído o IPI na base de cálculo, e no acórdão teria ficado evidente a ilegalidade perpetrada pela fiscalização quando do arbitramento da base de cálculo, conforme fundamentos à fl. 319;
- haveria vício de forma, contrariando a decisão, já que deveria ter sido declarado nulo o lançamento de ofício;
- a própria legislação deste Estado afirma que o IPI não integra a base de cálculo do ICMS, citando o art. 13, §2º, da Lei nº 6.379/96 e art. 14, §2º, do RICMS/PB;
- o arbitramento da base de cálculo utilizado pela fiscalização teria sido inconstitucional e ilegal.

Em prosseguimento aos trâmites processuais, retornaram os autos a esta Casa e redistribuído a esta relatoria, pelo critério regimental, para apreciação e julgamento dos embargos apresentados.

Eis o Relatório.

VOTO

Em análise, recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa LG ELETRONICS DO BRASIL LTDA., contra a decisão *ad quem*, prolatada por meio do Acórdão nº 070/2018, 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 apostos no prazo de cinco dias a contar da ciência da decisão do julgamento do recurso voluntário, conforme previsão do art. 87 da Portaria nº 75/2017/GSER[2], cuja ciência à embargante ocorreu em 10/4/2018, por meio de Aviso de Recebimento - AR.

Portanto, o prazo fatal para interposição dos embargos iniciou em 10/4/2018, ou seja, o contribuinte teria até o dia 15/4/2018, sendo este dia não útil (domingo), terminaria o prazo no dia 16/4/2018, data em que foram protocolados os presentes embargos, estando estes tempestivos.

Em descontentamento com a decisão embargada, proferida por unanimidade por esta Corte, a embargante vem aos autos, sob a pretensão de alterá-la para a nulidade do feito acusatório, sob os argumentos de que teria ocorrido contradição, pelos motivos acima relatados.

Com efeito, a contradição aduzida só se encontra presente quando se verifica duas ou mais proposições intrinsecamente contrárias dentro do texto da decisão embargada. A embargante traz alguns fatos, que em sua visão estariam contraditórios, solicitando nulidade à luz da legislação tributária. Passo, então, a analisar os argumentos trazidos à baila, do ponto de vista da contradição levantada.

Pois bem. Alega a embargante que esta relatoria teria reconhecido a ilegalidade da composição da base de cálculo atribuída pela fiscalização, que seria caso de nulidade, pois, não poderia haver integração do IPI, contrariando a legislação tributária, conforme consta à fl. 319, sendo este o fundamento da contradição apontada, já que a decisão foi pela manutenção da sentença pronunciada pela instância singular.

Quanto à alegação da existência de vício formal, esta foi devidamente analisada no início do voto, às fls. 314 e 315, em que se vislumbra que a peça acusatória se encontra em conformidade com os ditames da Lei nº 10.094/2013, não havendo o que se falar em nulidade por vício de forma.

No tocante à base de cálculo atribuída pela fiscalização, em momento algum esta relatoria evidenciou qualquer ilegalidade em seu arbitramento. Fica evidenciado o posicionamento desta relatoria, fundamentado à fl. 319, que o caso em tela se trata de mercadorias desacompanhadas de documento fiscal hábil, ficando a mercê da fiscalização se valer do arbitramento, não havendo o que se discutir sobre inclusão ou não do IPI, que a embargante insiste em provocar.

Conforme consta no texto da decisão embargada, a fiscalização optou pelo valor mínimo do custo do produto, declarado pelo emitente, o que foi mais benéfico para o contribuinte, pois a base de cálculo poderia ter sido arbitrada pelo preço de mercado do local da autuação[3], ou seja, de venda ao consumidor final, não havendo o que ser contestado pelo contribuinte.

Portanto, em detrimento das pretensões do contribuinte, não houve nenhuma irregularidade pretendida quanto a base de cálculo utilizada pela fiscalização, consoante o texto da decisão embargada, sobre a matéria, constante à fl. 319, que abaixo reproduzo:

“Quanto à defesa apresentada pelo Responsável Solidário, LG Eletronics Do Brasil Ltda., além dos argumentos trazidos pela autuada, este contesta a base de cálculo e a alíquota aplicada. Alega que se trata de operações interestaduais de produtos importados, em que o IPI não deveria compor a base de cálculo, e que a alíquota deveria ter sido de 4% .

Pois bem. Tal discussão se torna inócua ao caso em tela, pois estamos tratando de flagrante delito identificado pela fiscalização, que caracterizou mercadorias desacompanhadas de documento fiscal

hábil, diante da evidencia da inidoneidade documental em foco, não podendo este respaldar o tipo de operação que está sendo realizado.

Assim, considerando a instantaneidade de que se reveste a fiscalização de mercadorias em trânsito, para os efeitos da cobrança do ICMS deve ser considerado o do local em que se encontre as mercadorias em situação irregular, que foi dentro do território Paraibano, devendo ser aplicada a alíquota interna de 17%, vigente à época do fato gerador. Quanto à base de cálculo, torna-se irrelevante se esta deve ser composta ou não do valor do IPI, diante da inidoneidade da nota fiscal. Flagrante de mercadorias sem documento fiscal hábil, deve a fiscalização se valer do valor da operação, podendo ser por arbitramento.

Poderia a fiscalização ter arbitrado o preço das mercadorias pelo valor de mercado, que tornaria até mais oneroso para o contribuinte, no entanto, esta optou por arbitrar pelo valor mínimo de custo do produto, que foi o declarado pelo emitente, por meio do valor total contido na nota fiscal, que ensejou no preço unitário de R\$ 1.344,45.”

Assim, não vislumbro que houve a contradição pretendida pela embargante, e sim um mero descontentamento da decisão recorrida, em que o voto vencedor enfrentara todos os pontos abordados em recurso voluntário, não havendo mais o que se discutir quanto às razões dos presentes embargos.

Nesse sentido, este Colegiado já se posicionou em decisão acerca de questão semelhante, conforme recente edição do Acórdão nº 009/2017, de relatoria do Cons.º João Lincoln Diniz Borges, cuja ementa abaixo transcrevo:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS CAPAZES DE CONTRAIR EFEITOS MODIFICATIVOS. MERO INCONFORMISMO DO SUJEITO PASSIVO. RECURSO DESPROVIDO.

Os Embargos Declaratórios servem para suprir os vícios da obscuridade, contradição ou omissão no julgado e não procedem quando deduzidos contra decisões que contêm suficientes esclarecimentos jurídicos, capazes de permitir o pleno conhecimento dos motivos que levaram à sua prolação, não se prestando, portanto, para reapreciar questões já enfrentadas em grau de recurso. A mera insatisfação do sujeito passivo não tem o condão de tornar cabíveis os embargos aclaratórios. Inocorrência dos pressupostos necessários e capazes de produzir efeitos modificativos. Mantido, portanto, o Acórdão embargado.

Portanto, não há 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 070/2018, o que revela ato procrastinatório por parte da embargante, pelo seu mero descontentamento da decisão recorrida.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento dos Embargos de Declaração, por tempestivo, e, no mérito pelo seu

desprovemento, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 070/2018, que julgou *parcialmente procedente* Auto de Infração e Apreensão e Termo de Depósito nº 2076, lavrado em 17/5/2013 (fl. 3 e verso), contra a empresa APK LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA., CNPJ nº 01.502.510/0012-82, em que constam como responsáveis solidários as empresas LG Eletronics Do Brasil Ltda., CNPJ nº 01.166.372/0008-21, e Magazine Luíza S/A, CNPJ nº 47.960.950/0757-25, nos autos qualificadas.

Intimações de praxe a todos os envolvidos no pólo passivo da presente relação processual. Ressalto que deve ser intimada a autuada APK Logística e Transportes Ltda., da decisão do Acórdão nº 070/2018, por edital, nos termos do art. 11, §1º, da Lei nº 10.094/13, pois observo à fl. 326 que foi infrutífera a intimação por via postal, abrindo prazo regulamentar para que ela, querendo, apresente embargos de declaração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 28 de junho de 2018..

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator