



PROCESSO Nº 0285962021-4 - e-processo nº 2021.000018622-8

ACÓRDÃO Nº 544/2023

TRIBUNAL PLENO

Embargante: TRANSLOS LTDA.

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

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

Autuante: LIVIA DA SILVA BARBOSA

Relator: CONS.º JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES NÃO RECONHECIDOS. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

- Os argumentos, trazidos à baila pela embargante, que têm por objeto a existência de contradição na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo, não encontram fundamento de fato e de direito no Acórdão vergastado, ficando, pois, fulminada a possibilidade de sucesso por parte da interessada. Mantido, portanto, o Acórdão questionado.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso de **embargos de declaração**, por regulares e tempestivos, e no mérito pelo seu **desprovemento**, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 0472/2022, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000287/2021-48** (fls.5 e 6), lavrado em 24 de fevereiro de 2021, contra a empresa **TRANSLOS LTDA.**, inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.082.691-8.

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

P.R.I.



Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 07 de novembro de 2023.

JOSÉ VALDEMIR DA SILVA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, EDUARDO SILVEIRA FRADE, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, HEITOR COLLETT E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0285962021-4 - e-processo nº 2021.000018622-8

TRIBUNAL PLENO

Embargante: TRANSLOS LTDA.

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

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

Autuante: LIVIA DA SILVA BARBOSA

Relator: CONS.º JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES NÃO RECONHECIDOS. MANTIDA A DECISÃO EMBARGADA. RECURSO DESPROVIDO.

- Os argumentos, trazidos à baila pela embargante, que têm por objeto a existência de contradição na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo, não encontram fundamento de fato e de direito no Acórdão vergastado, ficando, pois, fulminada a possibilidade de sucesso por parte da interessada. Mantido, portanto, o Acórdão questionado.

RELATÓRIO

Em exame neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o Recurso de **EMBARGOS DECLARATÓRIOS**, interposto pela empresa **TRANSLOS LTDA.**, inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.082.691-8, nos autos qualificada, com supedâneo nos artigos 86 e 87 do Regimento Interno desta Casa, aprovado pela Portaria nº 80/2021/SEFAZ, considerando o disposto no Decreto nº 37.286, de 15 de março de 2017, contra o Acórdão nº 0472/2022, prolatado neste colegiado.

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000287/2021-48**, lavrado em 24 de fevereiro de 2021, (fls. 5 e 6), o contribuinte foi acusado da seguinte irregularidade:

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

NOTA EXPLICATIVA: O CONTRIBUINTE SE APROPRIOU DE CRÉDITO INEXISTENTE, REFERENTE À NOTAS FISCAIS DE ENTRADA QUE ACOBERTARAM OPERAÇÕES DE MERCADORIAS SUJEITAS A



SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, COM ICMS RETIDO EM OPERAÇÃO ANTERIOR. DESTA FORMA, CONTRARIOU OS DISPOSITIVOS LEGAIS ART. 391 § 6 C/C ART. 72 DO RICMS/PB.

Apreciado o contencioso fiscal na Instância Prima, o julgador fiscal, Tarciso Magalhães Monteiro de Almeida, decidiu pela procedência do auto de infração, conforme sentença acostada às fls. 674 a 680, assim como sua ementa que abaixo transcrevo:

CRÉDITO INEXISTENTE. ICMS. ACUSAÇÃO CONFIGURADA.

- O crédito fiscal, apropriado pelo contribuinte, deve apoiar-se em documentos fiscais com o devido destaque do imposto a ser creditado. *In casu*, a autoridade fazendária identificou, através de reconstituição da conta corrente do ICMS, créditos inexistentes em suas operações, revelando diferença de imposto a recolher.

- Argumentos de defesa não procedem, posto que a empresa autuada, que possui como atividade principal o Transporte Rodoviário de Cargas (CNAE 4930-2/02, utilizou-se indevidamente de créditos inexistentes de ICMS referente a aquisições de combustíveis, mercadorias sujeitas à sistemática de recolhimento por substituição tributária, em etapa anterior.

- Salvo disposições legais em sentido contrário, a aquisição de mercadoria sujeita à substituição tributária não gera direito a crédito tributário para o contribuinte do ICMS, nos termos do § 6º do artigo 391 do RICMS/PB.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Após análise do recurso voluntário, apreciado nesta instância “*ad quem*”, com o voto do Conselheiro José Valdemir da Silva, à unanimidade, foi mantida a decisão recorrida, consoante *decisum* anexo às fls. 724 a 732. Na sequência, este Colegiado promulgou o **Acórdão nº 0472/2022** (fls. 733 a 735), mantendo exigível o crédito tributário originalmente lançado no valor de R\$ 1.359.051,74, sendo R\$ 679.525,87, de ICMS, e R\$ 679.525,87, de multa por infração, de acordo a ementa abaixo reproduzida:

CRÉDITO INEXISTENTE - AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS - DENÚNCIA COMPROVADA - AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

A legislação tributária paraibana não permite a equiparação da atividade econômica de prestação de serviços de transporte à



atividade industrial, bem como a equiparação de combustível utilizado no serviço de transporte como insumo, configurando a materialidade da infração consubstanciada na apropriação de crédito inexistente.

O sujeito passivo foi intimado da decisão *ad quem* em 21/12/2022, por meio da Notificação nº 00609861/2022, remetida via Domicílio Tributário Eletrônico – DTe, previsto no art. 11, § 3º, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 10.094/2013, consequentemente, protocolou o recurso de embargos de declaração, via correspondência eletrônica, em 26/12/2022, conforme documentos anexos às fls. 763 a 765 dos autos, portanto, em tempo hábil.

Assim, a embargante, inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 0472/2022, interpôs o presente Recurso de Embargos Declaratórios, fls. 742 a 749, pugnano pelo acolhimento de seu recurso e reforma da decisão colegiada por esta incorrer em contradição, conforme previsão do art. 86 do Regimento Interno do CRF, sob o seguinte argumento:

Nesse sentido, o E. Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba analisou o mesmo acervo normativo acerca da possibilidade de apropriação de créditos de ICMS, pelas transportadoras, na aquisição de combustíveis utilizados como insumo na prestação de serviços de transporte.

Senão vejamos, novamente, acórdão do TJPB acerca do assunto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REJEIÇÃO. MÉRITO. CREDITAMENTO DE ICMS. COMPRA DE COMBUSTÍVEL. CONSUMO POR SOCIEDADE TRANSPORTADORA DE CARGA. ENQUADRAMENTO DO COMBUSTÍVEL NA CONDIÇÃO DE INSUMO NECESSÁRIO AO ÊXITO DA ATIVIDADE FIM EXPLORADA PELA EMPRESA CONTRIBUINTE. PRECEDENTES DO COLENDO STJ. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DO DECISUM A QUO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(...)

A jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça “reconhece o direito da sociedade empresária prestadora de serviços de transporte ao creditamento do ICMS relativo à aquisição de combustível, lubrificante e peças de reposição utilizados para prestação de seus serviços, uma vez que esses se caracterizam como insumos. Precedentes: REsp. 1.435.626/PA, Rel. Min. ARI, Parglender”.

(...)

Em outro julgado recente do TJPB (Processo nº 0808425-78.2015.8.15.2001), o douto magistrado foi além, explicando com todas as letras que ***não há***, no RICMS/PB, qualquer vedação



ao creditamento de ICMS sobre os combustíveis adquiridos por transportadoras.

Com estes esclarecimentos, a embargante prossegue dizendo que, a partir da interpretação do TJPB, infere-se que não há, no âmbito da legislação tributária paraibana (Lei Estadual nº 6.379/96 e RICMS/PB), qualquer vedação ao creditamento de insumos de combustíveis por transportadoras, devendo-se aplicar os comandos da Constituição Federal e da lei Kandir ao caso concreto.

Por fim, requer o conhecimento e o provimento dos presentes embargos de declaração a fim de sanar a contradição indicada, inclusive com efeitos infringentes, para que seja reformado o acórdão embargado e anular o auto de infração em tela, haja vista a legalidade na apropriação de crédito de ICMS sobre a aquisição de combustíveis, caracterizados como insumo na prestação de serviços de transporte pela ora embargante.

Na sequência aos tramites processuais foram os autos devolvidos a este relator, pelo critério regimental, para apreciação e julgamento dos embargos apresentados.

Este é o relatório.

VOTO

Em análise, Recurso de Embargos de Declaração, impetrado pela empresa **TRANSLOS LTDA.**, contra a decisão *ad quem*, prolatada por meio do Acórdão nº 0472/2022, com fundamento nos artigos 86 e 87 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 80/2021/SEFAZ, conforme transcrição abaixo:

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.

Art. 87. Os Embargos de Declaração deverão ser opostos no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da ciência ao contribuinte.

§ 1º Computar-se-á em dobro o prazo para recorrer quando a parte embargante for a Fazenda Pública do Estado.

§ 2º O recurso será distribuído ao relator do voto vencedor e julgado, preferencialmente, na primeira sessão ordinária que se realizar após a apresentação do processo relatado.

§ 3º Quando instada, a Assessoria Jurídica deverá, no prazo de 5 (cinco) dias, oferecer parecer fundamentado sobre a matéria recorrida.

§ 4º Não será admitida para cada processo a apresentação de mais de um Embargos de Declaração pelo contribuinte, pelo autor do feito ou pela Fazenda Pública.



Assim, irresignada com a decisão embargada, proferida por unanimidade por esta Corte, a embargante vem aos autos, sob a pretensão de alterá-la, utilizando argumentos de que teria ocorrido contradição, alegando que:

Porém, o r. Acórdão incorreu em contradição ao interpretar a legislação vigente do Estado da Paraíba, a qual a Embargante passa a expor.

(...)

Desse modo, a partir da interpretação do TJPB, **infe-re-se que não há, no âmbito da legislação tributária paraibana (Lei Estadual nº 6.379/96 e RICMS/PB), qualquer vedação ao creditamento de insumos de combustíveis por transportadoras**, devendo-se aplicar os comandos da Constituição Federal e da Lei Kandir ao caso concreto.
(grifos nossos)

Pois bem. Lendo o voto que precedeu o acórdão ora embargado, depreende-se que o Regulamento do ICMS do Estado da Paraíba não contempla como insumo a aquisição de combustível por empresa de transporte rodoviário de cargas, haja vista o seguinte trecho do voto citado:

Conforme se extrai do recurso apresentado, a defesa baseia seus argumentos para legitimar o creditamento do ICMS quando da aquisição de óleo diesel na necessidade de ampliação do conceito de “insumo”. Todavia, o RICMS/PB adotou o conceito de insumo de forma restritiva, alcançando, tão somente, as indústrias. **Assim, não sendo a Autuada uma empresa industrial, a utilização de créditos de ICMS de produtos alcançados pela substituição tributária mostra-se inadmissível.**

Confirmando ser esta a intenção do legislador, vejamos o que dispõe o artigo 76 do RICMS/PB:

Art. 76. Os contribuintes que realizarem vendas de mercadorias para emprego no processo produtivo, cujo imposto já tenha sido pago por substituição tributária, deverão fazer constar na nota fiscal de saída, no campo “INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES”, a indicação da base de cálculo que serviu para a retenção e o imposto correspondente.

Parágrafo único. Para efeitos de creditamento do imposto, a indústria adquirente deverá, quando do lançamento do documento de aquisição, informar no Registro de Entradas, na coluna “OBSERVAÇÕES”, o valor do imposto de que trata o “caput” deste artigo, e transportá-lo para o Registro de Apuração do ICMS, no item “007 Outros Créditos”. (grifos nossos)



Em se tratando de empresa cuja atividade principal é o Transporte Rodoviário de Cargas (CNAE 4930-2/02), é incontroverso que o contribuinte não realiza nenhum processo de industrialização, nos termos do § 8º do art. 4º do RICMS/PB:

§ 8º Considera-se industrialização qualquer operação de que resulte alteração da natureza, funcionamento, utilização, acabamento, apresentação ou aperfeiçoamento do produto.

Além das razões já citadas, que fundamentam a vedação ao aproveitamento dos créditos do ICMS, consideramos importante destacar outros artigos do RICMS/PB que corroboram com o que já apresentamos anteriormente:

O §6º do artigo 391 do RICMS/PB estatui:

§6º. O recolhimento do imposto pelo regime de substituição tributária encerrará a fase de tributação e não dará ensejo à utilização de crédito fiscal pelo adquirente, ressalvado o disposto no art. 72, incisos II, V, VI e VII.

Também o artigo 407 do RICMS/PB refere-se à matéria:

Art. 407. O imposto recolhido por substituição tributária, salvo exceções expressas, não se constituirá em crédito fiscal do contribuinte adquirente, sendo vedado o seu aproveitamento.

De idêntico desfecho, decidiu este Colegiado contra outras empresas transportadoras, por ocasião de outros processos de fiscalização, quando do julgamento dos recursos hierárquico e voluntário, a exemplo do Processo nº 0839212017-5 da relatoria do Conselheiro Leonardo do Egito Pessoa, que foi acompanhado por todos os seus membros, culminando no Acórdão CRF nº 482/2020, abaixo transcrito:

DECADÊNCIA – RECONHECIMENTO. MULTA RECIDIVA – CABIMENTO PARCIAL. ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. USO E CONSUMO. VEDAÇÃO LEGAL – DENÚNCIA CONFIGURADA. **CRÉDITO INEXISTENTE. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS – DENÚNCIA COMPROVADA** - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – ALTERADA, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO E VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Impossibilidade de o lançamento de ofício surtir os efeitos que lhe são próprios, no período de janeiro/2010 a maio/2012, ante o fato de o direito de a Fazenda constituir o correspondente crédito



tributário ter sido fulminado pela decadência, conforme disposto no artigo 22, §3º, da Lei nº 10.094/13.

- Exclusão parcial da multa recidiva por não atender ao disciplinamento da Lei nº 10.094/2013.
- O aproveitamento de créditos fiscais deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação em vigor. In casu, peças de reposição, de conserto, de conservação ou acessórios que guarnecem veículos não se confundem com insumos exauridos na prestação de serviço.

- A legislação tributária paraibana não permite a equiparação da atividade econômica de prestação de serviços de transporte à atividade industrial, bem como a equiparação de combustível utilizado no serviço de transporte como insumo, configurando a materialidade da infração consubstanciada na apropriação de crédito inexistente.

Assim, não vislumbro a ocorrência de quaisquer contradições, omissões ou obscuridades no Acórdão nº **0472/2022**, e sim um mero descontentamento da decisão recorrida, na qual o voto vencedor enfrentara todos os pontos abordados no recurso voluntário, não havendo mais o que se discutir quanto às razões dos presentes embargos.

De mais a mais, não há como dar provimento aos embargos, pois não foram caracterizados quaisquer defeitos previstos no art. 86 da Portaria nº 080/2021/GSER, ou mesmo os admissíveis pela jurisprudência pátria, capazes de modificar os termos Acórdão nº 0472/2022

Com estes fundamentos,

V O T O pelo recebimento do recurso de **embargos de declaração**, por regulares e tempestivos, e no mérito pelo seu **desprovimento**, a fim de manter a decisão proferida por esta Egrégia Corte Fiscal, por meio do Acórdão nº 0472/2022, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00000287/2021-48** (fls.5 e 6), lavrado em 24 de fevereiro de 2021, contra a empresa **TRANSLOS LTDA.**, inscrita no CCICMS/PB sob o nº 16.082.691-8.

Intimações necessárias, a cargo da Repartição Preparadora, na forma da legislação de regência.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por videoconferência, em 07 de novembro de 2023.

José Valdemir da Silva
Conselheiro

SECRETARIA DE ESTADO
DA FAZENDA



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

ACÓRDÃO 544/2023

