



PROCESSO Nº 1451762021-2 - e-processo nº 2021.000194128-2

ACÓRDÃO Nº 265/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: POSTO DE GASOLINA SANTA RITA LTDA.

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 - SANTA RITA.

Autuante: RODRIGO PAULO PANTOJA

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ACÓRDÃO 557/2023 - OMISSÃO NÃO CONFIGURADA - PRETENSÃO DE REDISCUTIR MATÉRIA JÁ DECIDIDA - IMPOSSIBILIDADE - 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, os argumentos trazidos pela recorrente foram insuficientes para demonstrar a existência de vícios no acórdão prolatado pela primeira câmara de julgamento do Conselho de Recursos Fiscais capazes de correção via aclaratórios.

- Os embargos de declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão de mérito.

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

ACORDAM 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 desprovidimento, para manter, em sua integralidade, a decisão promulgada por esta egrégia corte fiscal por meio do Acórdão nº 557/2023, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00001681/2021-01**, lavrado em 10 de setembro de 2021, lavrado contra a empresa **POSTO DE GASOLINA SANTA RITA LTDA**, inscrição estadual nº 16.114.766-6, já qualificada nos autos.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 22 de maio de 2024.



HEITOR COLLETT
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON E JOSÉ VALDEMIR DA SILVA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1451762021-2 - e-processo nº 2021.000194128-5

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Embargante: POSTO DE GASOLINA SANTA RITA LTDA.

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 - SANTA RITA.

Autuante: RODRIGO PAULO PANTOJA

Relator: CONS.º HEITOR COLLETT.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ACÓRDÃO 557/2023 - OMISSÃO NÃO CONFIGURADA - PRETENSÃO DE REDISCUTIR MATÉRIA JÁ DECIDIDA - IMPOSSIBILIDADE - 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, os argumentos trazidos pela recorrente foram insuficientes para demonstrar a existência de vícios no acórdão prolatado pela primeira câmara de julgamento do Conselho de Recursos Fiscais capazes de correção via aclaratórios.

- Os embargos de declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão de mérito.

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte o recurso de Embargos de Declaração oposto pela empresa **POSTO DE GASOLINA SANTA RITA LTDA**, inscrição estadual nº 16.114.766-6, contra decisão proferida por meio do **Acórdão nº 557/2023**, que julgou procedente o **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001681/2021-01**, lavrado em 10 de setembro de 2021, em que consta a acusação de:

0639 - **ICMS FRETE** >> O autuado acima qualificado está sendo acusado de suprimir o recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviço de transporte de mercadorias.

Na instância prima, o julgador fiscal Tarciso Magalhães Monteiro de Almeida, decidiu pela procedência do feito fiscal, nos termos da ementa abaixo reproduzida:



ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. DENÚNCIA CONFIGURADA.

- É devido o ICMS incidente nas prestações de serviços delineadas no RICMS/PB. Falta de recolhimento infringe norma constitucional, cabendo multa, por infração, pelo seu inadimplemento, nos termos da Lei nº 6.379/96.
- Argumentos de defesa não foram suficientes para afastar a exação. Transporte de mercadorias por veículos de empresas de mesma sócia administradora, por si só, não afasta a incidência do ICMS nessas operações. Contratos de comodato anexados pela defesa não podem servir para acobertar as operações apresentadas pela fiscalização, porquanto autenticados após a ocorrência dos fatos geradores que ensejaram a cobrança do imposto.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão singular por meio de DT-e, em 02/06/2022, a autuada interpôs recurso voluntário tempestivo contra a decisão de primeira instância.

Na Sessão Ordinária nº 311ª da Primeira Câmara, realizada em 08/11/2023, os conselheiros, à unanimidade e de acordo com o voto do relator, decidiram pelo recebimento do voluntário, por regular e tempestivo e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo inalterada a sentença exarada na instância monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001681/2021-01, lavrado em 10/09/2021 em desfavor da empresa POSTO DE GASOLINA SANTA RITA LTDA, IE 16.114.766-6, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de R\$ **117.527,61** (cento e dezessete mil, quinhentos e vinte e sete reais e sessenta e um centavos), sendo **R\$ 78.351,69** (setenta e oito mil, trezentos e cinquenta e um reais e sessenta e nove centavos), **de ICMS**, por infringência ao art. 41, IV c/c o art. 391, II c/c art. 541, todos do RICMS, e **R\$ 39.175,92** (trinta e nove mil, cento e setenta e cinco reais e noventa e dois centavos), a título **de multa por infração**, com fulcro no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Na sequência, foi promulgado o Acórdão nº 557/2023, cuja ementa fora redigida nos seguintes termos¹:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS FRETE - DENÚNCIA CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Reputa-se legítima a cobrança do ICMS FRETE não oportunamente recolhido, incidente nas prestações de serviços de transportes em que o tomador contrata transportador autônomo, transportadores/ veículos sem identificação nos documentos fiscais, ou empresas de transportes não inscritas no cadastro de contribuintes do ICMS da Paraíba.

¹ Publicada no Diário Oficial em 29/11/2023.



Seguindo a marcha processual, o contribuinte foi notificado da decisão proferida pelo Conselho de Recursos Fiscais, via DT-e, em 05/02/2024, segunda-feira (fl. 98), interpondo Embargos de Declaração tempestivo, protocolado no dia 14/02/2024 (fl. 99 a 109), contra a decisão consignada no Acórdão nº 557/2023, no qual alega OMISSÃO, nos seguintes termos, em síntese:

- A decisão proferida não considerou a existência e a consequente exclusão da exigência do ICMS frete incidente sobre as prestações de serviços de transporte rodoviário de cargas contratados com as empresas transportadoras inscritas no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Paraíba:

PEROBA TRANSPORTADORA EIRELI, Inscrição Estadual **16.280.718-0**; CNPJ 25.207.746/0001-00 e; **BARROS & OLIVEIRA LTDA**, Inscrição Estadual **16.163.160-6**; CNPJ 10.569.000/0001-60.

- Que esta Instância Administrativa de Julgamento conheça do recurso e lhes dê provimento, para que seja reconhecida a omissão apresentada e lhes seja ofertado efeitos infringentes para reformar a decisão proferida, excluindo do crédito tributário, as prestações de serviços de transporte de cargas contratadas com as empresas acima elencadas, ambas devidamente inscritas no cadastro de contribuintes do ICMS do Estado da Paraíba.

Em sequência, os autos retornaram a mim, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Em análise nesta corte o recurso de embargos declaratórios protocolado pela empresa POSTO DE GASOLINA SANTA RITA LTDA, contra decisão prolatada por meio do Acórdão nº 557/2023.

De início, cumpre-nos destacar que o presente recurso está previsto no artigo 75, V, do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, *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*. 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.



O Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, em seu artigo 87, estabelece o prazo de 5 (cinco) dias para oposição do referido recurso, quando o embargante é o contribuinte:

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

Na verificação dos prazos processuais, denota-se que o presente recurso de embargos de declaração revela-se tempestivo, uma vez que fora protocolado dentro do prazo regimental, tendo em vista que o contribuinte tomou ciência do acórdão embargado, via DTe, em 05/02/2024, segunda-feira (fl. 98), tendo o início da contagem do prazo no dia 06/02/2024 e seu término no dia 10/02/2024 (sábado).

Considerando que os prazos processuais só se iniciam e se vencem em dia de expediente normal nas repartições fiscais estaduais e, considerando o disposto na **Portaria nº 075/2024/SEAD** (DOE em 02/02/2024), a data de vencimento do prazo foi transferida para o dia 15/02/2024 (quinta-feira), primeiro dia útil seguinte após o feriado de carnaval, sendo que o contribuinte protocolou o recurso de Embargos de Declaração no dia 14/02/2024 (quarta-feira de cinzas).

Em descontentamento com a decisão proferida, à unanimidade, pela Primeira Câmara de Julgamento de Processos Fiscais do Conselho de Recursos Fiscais, a embargante vem aos autos apontando omissões no julgamento proferido através do Acórdão nº 557/2023 que justificam a reforma da referida decisão por meio de embargos de declaração.

A omissão apontada pela embargante é quanto à ausência de apreciação dos argumentos relacionados às prestações de serviços de transporte rodoviário de cargas contratados com as empresas transportadoras **PEROBA TRANSPORTADORA EIRELI**, Inscrição Estadual **16.280.718-0**; CNPJ 25.207.746/0001-00 e; **BARROS & OLIVEIRA LTDA**, Inscrição Estadual **16.163.160-6**; CNPJ 10.569.000/0001-60, ambas devidamente inscritas no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Paraíba – CCICMS/PB, as quais, na condição de contribuintes do ICMS, devem recolher o ICMS frete correspondente.

Inicialmente, cabe lembrar que a lavratura do presente auto de infração, se deu pela falta de recolhimento do ICMS Frete ante a constatação de inexistência dos Conhecimentos de Transporte Eletrônico – CT-e, de cada prestação de serviço, nem o recolhimento do ICMS Frete, vinculados às operações com mercadorias acobertadas pelas notas fiscais elencadas nas planilhas anexa aos autos, as quais serviram de base para a autuação.

Assim, foram imputados como infringidos os artigos 41, IV, 391, II c/c o art. 541, do RICMS/PB, os quais fundamentam a atribuição de responsabilidade ao contratante, pelo pagamento do imposto devido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, como ficou bem representado em trecho do Acórdão embargado. Vejamos:



*“In casu, a fiscalização denunciou a falta de recolhimento do ICMS Frete, relativo aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro de 2017 a dezembro de 2019, conforme assinalado na peça acusatória, o sujeito passivo teria violado os artigos 41, IV e 391, II c/c o 541, todos do RICMS/PB, abaixo transcritos, *ipsis litteris*:*

Art. 41. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido e seus acréscimos legais **na condição de sujeito passivo por substituição:**

(...)

IV - o contratante de serviço ou terceiro que participe da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, quando o prestador não for inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS ou for estabelecido noutra unidade da Federação;

Art. 391. Fica atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto e respectivos acréscimos legais, **na qualidade de sujeito passivo por substituição**, ao:

(...)

II - contratante de serviço ou terceiro, nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação de que participem (Lei nº 7.334/03);

Art. 541. Na prestação de serviço de transporte de carga iniciada neste Estado, efetuada por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação, não inscrita no cadastro de contribuintes do Estado da Paraíba – CCICMS/PB, a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido, salvo disposição em contrário, **fica atribuída** (Convênio ICMS 25/90):

I - ao alienante ou remetente da mercadoria, exceto se microempreendedor individual ou produtor rural (Convênio ICMS 132/10);

II - ao depositário da mercadoria a qualquer título, na saída da mercadoria ou bem depositado por pessoa física ou jurídica;

III - ao destinatário da mercadoria:

a) na prestação interna, exceto se microempreendedor individual ou produtor rural (Convênio ICMS 132/10);”

Da interpretação dos dispositivos regulamentares supracitados, conclui-se que a responsabilidade pelo pagamento do ICMS incidente nas prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal é do contratante do serviço ou terceiro que participe das mesmas, quando o prestador não for inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS ou for estabelecido noutra unidade da Federação.

Em atenção aos argumentos da embargante, e em consulta ao cadastro de contribuinte do ICMS do Estado da Paraíba, no Sistema ATF da SEFAZ, constata-se que as empresas transportadoras mencionadas, estavam, à época dos fatos geradores, ativas e inscritas no CCICMS/PB.

Ao consultarmos a planilha (fl. 6 a 22 dos autos) com a relação das notas fiscais que serviram de base para a autuação, foram encontradas apenas as notas fiscais 53225, 53226, emitidas em 06/01/2017, e nota fiscal 57232 emitida em 27/04/2017,



consignando como transportador a empresa **PEROBA TRANSPORTADORA EIRELI**, Inscrição Estadual **16.280.718-0**; CNPJ 25.207.746/0001-00.

Entretanto, no campo PLACA DO VEÍCULO, das notas fiscais acima descritas, constam as placas NOG-9547 e NOG-9537, as quais, à época dos fatos geradores, pertencem a veículo de propriedade do Sr. JOSÉ ROBÉRIO DE MELO ANDRADE, CPF: 365.031.004-00, não inscrito no cadastro de contribuinte do ICMS no Estado da Paraíba:

Município: 20516 - JOAO PESSOA

Tipo Identificação Contribuinte: 3

Identificação Contribuinte: 365.031.004-00 - JOSE ROBERIO DE MELO ANDRADE

Documento Origem: 9535N824XBR170107

Placa NOG9547; Renavam 0037198508

Desta forma, considerando que os veículos utilizados para o transporte das mercadorias discriminadas nas notas fiscais 53225, 53226 e 57232, pertencem a pessoa física não inscrito no cadastro de contribuintes do ICMS no Estado da Paraíba, resta legítima a cobrança do ICMS Frete, não recolhido oportunamente, com fundamento nos art. 41, IV; art. 391, II c/c art. 541, do RICMS/PB.

Quanto a empresa transportadora **BARROS & OLIVEIRA LTDA**, Inscrição Estadual **16.163.160-6**; CNPJ 10.569.000/0001-60, extrai-se do Sistema ATF da SEFAZ, que a mesma somente solicitou a inclusão da atividade econômica secundária de CNAE 4930-2-03 – TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PRODUTOS PERIGOSOS em 07/06/2018, através do Processo 0987132018-3.

Salienta-se que, todas as prestações de serviço de transporte, objeto da presente autuação, relacionam-se a operações com COMBUSTÍVEIS.

Desta forma, Diante de todo o exposto, não encontramos justificativas para que sejam acolhidas as razões recursais externadas, dada a não caracterização de quaisquer dos defeitos previstos no art. 86 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, ou mesmo os admissíveis pela jurisprudência.

A mera discordância com o teor da decisão recorrida não é motivo suficiente para que seja dado provimento aos embargos de declaração. Para tanto, faz-se necessária a comprovação de ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada.

O que se observa é o estrito cumprimento da legalidade e coerência na decisão administrativa relativa ao caso em comento, não havendo fundamentos para acolhimento das razões recursais apresentadas, motivo pelo qual resta inalterada a decisão proferida no Acórdão nº 557/2023.



Com este entendimento,

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 promulgada por esta egrégia corte fiscal por meio do Acórdão nº 557/2023, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00001681/2021-01**, lavrado em 10 de setembro de 2021, lavrado contra a empresa **POSTO DE GASOLINA SANTA RITA LTDA**, inscrição estadual nº 16.114.766-6, já qualificada nos autos.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 22 de maio de 2024.

Heitor Collett
Conselheiro Relator