



PROCESSO Nº 0761422021-7

ACÓRDÃO Nº 640/2023

TRIBUNAL PLENO

Embargante: OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: EDUARDO SALES COSTA E JOÃO ELIAS COSTA FILHO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO  
EVIDENCIADOS - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA  
JULGADA - 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 em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram insuficientes para demonstrar a existência de omissão ou outros vícios no acórdão proferido pela Segunda Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Fiscais capazes de correção via aclaratórios. Dessa sorte, cabe reafirmar a jurisprudência dessa Corte no sentido de que os embargos de declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão de matéria de mérito.

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

A C O R D A M 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 desprovido, para manter, em sua integralidade, a decisão promulgada por esta egrégia corte fiscal por meio do Acórdão nº 0655/2022, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000469/2021-19, lavrado em 29/3/2021, em face da empresa OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, inscrição estadual nº 16.211.981-0.

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

P.R.I.



Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência,  
em 15 de dezembro de 2023.

**LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA**  
Conselheiro

**LEONILSON LINS DE LUCENA**  
Presidente

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

**SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA**  
Assessor



PROCESSO Nº 0765142021-7 - e-processo nº 2021.000113404-1

TRIBUNAL PLENO

Embargante: OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS - CRF

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA  
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA  
DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: EDUARDO SALES COSTA E JOÃO ELIAS COSTA FILHO

Relator: CONS.º LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS - VÍCIOS NÃO  
EVIDENCIADOS - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA  
JULGADA - 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 em epígrafe, os argumentos trazidos à baila pela embargante foram insuficientes para demonstrar a existência de omissão ou outros vícios no acórdão proferido pela Segunda Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Fiscais capazes de correção via aclaratórios. Dessa sorte, cabe reafirmar a jurisprudência dessa Corte no sentido de que os embargos de declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão de matéria de mérito.

**RELATÓRIO**

Em análise neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais o recurso de embargos de declaração oposto pela empresa OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, inscrição estadual nº 16.211.981-0, contra a decisão proferida no **Acórdão nº 0655/2022**, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000469/2021-19, lavrado em 29/3/2021, em decorrência da seguinte infração:

**285 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS** >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

**Nota explicativa:** O CONTRIBUINTE, ACIMA QUALIFICADO, ESTÁ SENDO AUTUADO POR SUPRIMIR PARCELA DO IMPOSTO ESTADUAL – ICMS, DEVIDO SOBRE AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO (TV POR ASSINATURA) SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO MESMO, FATURADAS POR MEIO DE NOTAS FISCAIS DE COMUNICAÇÃO E TELECOMUNICAÇÃO, EM RAZÃO DO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL, NA QUALIDADE DE SUCESSOR EMPRESARIAL DA EMPRESA TNL PCS S/A CCICMS Nº 16132064-3, COM O DEVER DE DILIGÊNCIA, DEIXOU



DE CUMPRIR A PRERROGATIVA IMPOSTA NO § 23 DO ART. 33 DO RICMS/PB, QUE TRATA DA REGULARIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO DOS DÉBITOS FISCAIS REMANESCENTES DOS PERÍODOS ABRANGIDOS NO AUTO DE INFRAÇÃO 93300008.09.00000901/2015-23 LAVRADO POR DESCUMPRIMENTO DO § 22 DO ART. 33, ACARRETANDO A IMPOSSIBILIDADE DE FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL ESTABELECIDO NA ALÍNEA “B” DO INCISO XI DO ART. 33 DO RICMS/PB, APROVADO PELO DECRETO Nº 18.930/97, QUE CONCEDE À REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DE FORMA QUE A CARGA TRIBUTÁRIA DO ICMS SEJA REDUZIDA PARA 15%. NO LEVANTAMENTO EFETUADO PELA FISCALIZAÇÃO PARA APURAÇÃO DOS VALORES AUTUADOS, DESCONSIDERAMOS O BENEFÍCIO DA REDUÇÃO PELAS RAZÕES JÁ EXPOSTAS E CONSIDERAMOS A TRIBUTAÇÃO INTEGRAL DO ICMS (28%), DESTA FORMA, OS LANÇAMENTOS ORA EFETUADOS RECAEM SOBRE A BASE DE CÁLCULO INDEVIDAMENTE REDUZIDA. A REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA É IGUAL AO VALOR DO ICMS NÃO DEBITADO, HAJA VISTA A ININTERRUPTA OCORRÊNCIA DE SALDO DEVEDORES EM CADA PERÍODO DE APURAÇÃO. A AUDITORIA FOI REALIZADA POR MEIO DA ANÁLISE DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS DO CONVÊNIO ICMS 115/03 BEM COMO DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD), QUE SERVIRAM DE BASE PARA ELABORAÇÃO DO ANEXO I E II DEMONSTRATIVOS ANALÍTICOS E RESUMO DOS VALORES DAS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO (TV POR ASSINATURA) QUE DEIXARAM DE SER TRIBUTADAS PELA REDUÇÃO INDEVIDA DA BASE DE CÁLCULO E QUE INTEGRAM O PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.

Na primeira instância, a julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda decidiu pela *procedência* do auto de infração, conforme sentença das fls. 5.257/5.267, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

**NULIDADE. INOCORRÊNCIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEVISÃO POR ASSINATURA. PERDA DO BENEFÍCIO FISCAL POR INOBSERVÂNCIA AO REGULAR CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.**

*- A lavratura do auto de infração em questão foi procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.*

*- A fruição do benefício fiscal de redução de base de cálculo de que trata o art. 33, XI, do RICMS/PB, está condicionada ao regular cumprimento da obrigação tributária principal.*

*- Nos termos do art. 113 do CTN, em seu § 1º, a obrigação principal tem por objeto o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária.*



*- A autuada, na qualidade de responsável pelo pagamento do imposto devido pela TNL PCS S/A, referente a fatos ocorridos até a data da incorporação, ao não providenciar o pagamento dos créditos tributários lançados através do auto de infração nº 93300008.09.00000901/2015-23 incorreu no descumprimento de obrigação tributária principal, deixando de ter direito a fruição do benefício fiscal de redução de base de cálculo de que trata o art. 33, XI, do RICMS/PB.*

#### **AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.**

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, por meio de DTe, com ciência em 23/5/2022 (fl. 5.269), a Reclamante apresentou Recurso Voluntário em 22/6/2022 (fls. 5.270/5.324), tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba.

Na 132ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara de Julgamento do CRF/PB, realizada no dia 07/12/2022, os conselheiros, à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e, quanto ao mérito, pelo *desprovemento* para manter a sentença monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000469/2021-19, lavrado em 29/3/2021, contra a empresa OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, inscrição estadual nº 16.211.981-0, já qualificada nos autos, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor de **R\$ 6.774.926,40 (seis milhões, setecentos e setenta e quatro mil, novecentos e vinte e seis erais e quarenta centavos)**, sendo R\$ 4.516.617,56 (quatro milhões, quinhentos e dezesseis reais mil, seiscentos e dezessete reais e cinquenta e seis centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 2.258.308,84 (dois milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, trezentos e oito reais e quarenta e quatro centavos) de multa por infração, arrimada no art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Na sequência, o colegiado promulgou o Acórdão nº 0655/2022, cuja ementa fora redigida nos seguintes moldes:

***PRELIMINARES. REJEITADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEVISÃO POR ASSINATURA. PERDA DO BENEFÍCIO FISCAL POR INOBSERVÂNCIA AO REGULAR CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.***

*- Nulidade rejeitada em razão de estarem presentes todos os elementos essenciais à validade jurídica da peça acusatória, bem como se encontrar disponibilizado nos autos a documentação instrutória que serviu de base para a acusação em epígrafe, garantindo ao sujeito passivo as condições necessárias ao exercício de seu direito a ampla defesa e ao contraditório.*



*- A fruição do benefício fiscal de redução de base de cálculo de que trata o art. 33, XI, “b”, do RICMS/PB, está condicionada ao regular cumprimento da obrigação tributária principal. A incorporadora responde pelo pagamento do imposto devido pela incorporada referente aos fatos ocorridos até a data da incorporação. Portanto, ao não efetuar o pagamento dos créditos tributários lançados através do auto de infração nº 93300008.09.00000901/2015-23 a autuada incorreu no descumprimento de obrigação tributária principal, deixando de ter direito à fruição do benefício fiscal de redução de base de cálculo de que trata o art. 33, XI, “b”, do RICMS/PB, desde a data em ficou verificada o inadimplemento, na forma do § 22 do citado artigo.*

Seguindo a marcha processual, o sujeito passivo foi cientificado acerca da decisão proferida pela Segunda Câmara de Julgamento do CRF-PB em 27 de outubro de 2023 e havia oposto, em 29/12/2022, recurso de embargos de declaração, por meio do qual alega que:

- a) Que o acórdão embargado, omitindo-se quanto ao pleito da Embargante, deixou de enfrentar a arguição de nulidade da decisão recorrida, que manteve a exigência fiscal com base em fundamentos extremamente genéricos, não se desincumbindo do ônus de enfrentar os argumentos deduzidos na impugnação;
- b) Que ao consignar a validade da autuação pela existência dos documentos anexos ao auto de infração, o r. acórdão embargado foi, a um só tempo, omissivo quanto ao argumento de que os referidos documentos não são suficientes à compreensão da matéria tributada e obscuro, na medida em que não demonstrou como os referidos documentos se prestariam à função de esclarecer a metodologia utilizada pela i. Fiscalização;
- c) O r. acórdão embargado, incorrendo em vício de contradição, consignou a impossibilidade de utilização do benefício fiscal ao mesmo tempo em que afastou o pedido de reformulação da autuação ao fundamento de que “o auto de infração respeitou a legislação em vigor, que condiciona o referido benefício a que todos os meios e equipamentos necessários à prestação do serviço, quando fornecidos pela empresa prestadora, estejam incluídos no preço total do serviço de comunicação”;

A Embargante requer o conhecimento e provimento dos presentes embargos de declaração para que, sanando-se os vícios acima demonstrados, seja:

- a) analisada e reconhecida a nulidade da decisão prolatada pela c. GEJUP, com a consequente determinação de retorno dos autos à origem para novo julgamento; ou
- b) reconhecida a nulidade do auto de infração; ou
- c) determinada a reformulação da autuação para que: (i) sejam abatidos os créditos a que tinha direito a Embargante no período, por força do princípio constitucional



da não-cumulatividade; e (ii) sejam decotadas, da base de cálculo do ICMS, valores que não remunerem a efetiva prestação do serviço de comunicação (como cessão de modems, equipamentos etc.).

Na oportunidade, requer que as intimações do presente feito sejam feitas em nome do advogado André Mendes Moreira, OAB/MG nº 87.017, no endereço profissional consignado nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, os autos foram distribuídos a esta relatoria na forma regimental para análise e julgamento.

**É o relatório.**

**VOTO**

Em análise, o recurso de embargos de declaração impetrado pela empresa **OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL**, em face da decisão prolatada por meio do Acórdão nº 0655/2022.

O recurso de embargos de declaração está previsto no artigo 75, V, da Portaria nº 00080/2021/SEFAZ (Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais)<sup>1</sup>, *in 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. Senão, veja-se:

*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 prazo para oposição do referido recurso é de 5 (cinco) dias contados da data da ciência ao contribuinte, consoante disciplinado no art. 87 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, *in verbis*:

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

Compulsando-se os autos, verifica-se que a ora Embargante foi notificada da decisão recorrida, por meio de DT-e, com ciência em 27 de outubro de 2023 (fl. 5465), a contagem do prazo para apresentação do recurso iniciou em 30/10/2023 (segunda-feira), tendo como termo final o dia 3/11/2023 (sexta-feira), em conformidade com o que dispõe o art. 19 da Lei nº 10.094/13:

*Art. 19. Os prazos processuais serão contínuos, excluindo-se na contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.*

<sup>1</sup>REVOGA A PORTARIA Nº 00248/2019/SEFAZ, PUBLICADA NO DOe-/SEFAZ DE 21.08.19



§ 1º Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal, na repartição fiscal em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

§ 2º Considera-se expediente normal aquele determinado pelo Poder Executivo para o funcionamento ordinário das repartições estaduais, desde que flua todo o tempo, sem interrupção ou suspensão.

Tendo em vista os embargos terem sido protocolados em 29/12/2022, caracterizada está a sua tempestividade.

*Ab initio*, a Embargante afirma que o acórdão embargado foi omissivo, pois deixou de enfrentar a arguição de nulidade da decisão recorrida.

Causa estranheza essa afirmação de que a Decisão embargada tratou da alegação de nulidade do auto de infração, mas se omitiu quanto a uma suposta nulidade da decisão singular. Em passagem elucidativa, a decisão da segunda instância demonstrou a existência de fundamentos de fato e de direito motivadores do auto de infração, e que foram devidamente tratados na decisão da primeira instância, ratificando-a. Veja-se:

*“No que concerne a afirmação de que a acusação é genérica e que não é possível aferir qual é a base de cálculo entendendo, com todas as vênias, que a Reclamante está equivocada.*

*A acusação veio acompanhada dos seguintes anexos:*

*i. ANEXO II - DEMONSTRATIVO RESUMO DAS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO (TV POR ASSINATURA) QUE DEIXARAM DE SER TRIBUTADOS PELA REDUÇÃO INDEVIDA DA BASE DE CÁLCULO (Auto de Infração n 0496/2021-19*

*ii. ANEXO I - DEMONSTRATIVO ANALÍTICO DAS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO (TV POR ASSINATURA) QUE DEIXARAM DE SER TRIBUTADOS PELA REDUÇÃO INDEVIDA DA BASE DE CÁLCULO (Auto de Infração n 0496/2021-19)*

*No Anexo I foi apresentada a base de cálculo mensal, a alíquota e tributo devido na competência correspondente. E no Anexo II foram listados um a um os documentos de origem dessa base de cálculo mensal. Assim, entendendo que foram satisfeitos os requisitos materiais de constituição do crédito tributário contidos no art. 142 do CTN.*

*Quanto à indicação genérica do art. 106 do RICMS/PB a Reclamante trouxe julgados dessa Corte que de fato afastaram acusações com base somente nesse dispositivo legal. Não obstante, nesses autos existe uma pormenorizada nota explicativa, indicando precisamente os fatos e a legislação especialmente aplicável à matéria.*

***Assim, me acosto ao entendimento da i. Julgadora Singular, para quem:***

*“Não há que se falar em descrição genérica, tampouco, falta de indicação dos dispositivos legais tidos como infringidos, pois, houve o complemento em Nota Explicativa, cujo teor foi perfeitamente entendido pela autuada, que, ao longo de sua defesa, demonstrou total compreensão dos fatos infringentes e dos dispositivos legais infringidos. Desta forma, não ficou caracterizado o cerceamento de defesa alegado pela autuada, estando o lançamento apto a produzir seus efeitos, atendidas as disposições contidas no art. 142 do CTN.””*

Como visto, a Decisão embargada ratifica os termos sob os quais a i. julgadora singular afastou a alegação de que a acusação seria genérica ou imprecisa, de



forma que esse Colegiado se manifestou pela legalidade da decisão singular e a manteve sob os mesmos fundamentos apresentados. Não há se falar então em omissão quanto a nulidade da decisão recorrida, visto que ela foi ratificada expressamente.

Mesmo assim, a Embargante afirma que a sentença manteve a exigência fiscal com base em fundamentos extremamente genéricos, não se desincumbindo do ônus de enfrentar os argumentos deduzidos na impugnação. *Data venia*, mas não lhe assiste razão.

Para que não reste qualquer dúvida a i. Julgadora da instância singular abriu tópico sobre as alegações de nulidade propostas na impugnação e fundamentou seu entendimento, nos seguintes termos:

*“NULIDADE.*

*No tocante a nulidade suscitada, em relação aos aspectos formais, o lançamento tributário foi procedido de acordo com as cautelas da lei, não havendo casos de nulidade considerados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.*

*A identificação do sujeito passivo, a descrição dos fatos, a norma legal infringida, o autor do feito, o local, à data e à hora da lavratura e a intimação, estão bem determinadas nos autos, foram anexadas planilhas, pela fiscalização, demonstrando as operações auditadas, estando o Auto de Infração devidamente instruído de prova suficiente para compreensão de toda matéria.*

*Para que se tenha compreensão do procedimento de apuração das faltas é bastante uma leitura atenta da descrição dos fatos dados como infringentes e dos demonstrativos que as instruem. Assim, o fazendo, o contribuinte pode refutá-las através de seus assentamentos fiscais.*

*Não há que se falar em descrição genérica, tampouco, falta de indicação dos dispositivos legais tidos como infringidos, pois, houve o complemento em Nota Explicativa, cujo teor foi perfeitamente entendido pela autuada, que, ao longo de sua defesa, demonstrou total compreensão dos fatos infringentes e dos dispositivos legais infringidos.”*

Desta forma, sob o ponto de vista formal, reitero que o auto de infração respeitou todos os critérios da lei, trouxe os demonstrativos dos fatos geradores, fez o cálculo do tributo devido, e é acompanhado de pormenorizada nota explicativa, com a especificação dos dispositivos legais infringidos pelo sujeito passivo.

Isso tudo se extrai do texto acima retirado da decisão da instância singular, fundamento acolhido no recurso, de forma que não há nulidade na sentença e não ficou caracterizado o cerceamento de defesa como alegado pela autuada, estando o lançamento apto a produzir seus efeitos, pois atendidas as disposições contidas no art. 142 do CTN.

Em seguida, a Embargante reproduz vários questionamentos já tratados em minúcias na decisão recorrida, afirmando o r. acórdão embargado foi, a um só tempo, omissivo quanto ao argumento de que os documentos acusatórios não são suficientes à compreensão da matéria tributada e obscuro, na medida em que não demonstrou como os referidos documentos se prestariam à função de esclarecer a metodologia utilizada pela i. Fiscalização.



Ora, consta do Acórdão embargado que “No Anexo I foi apresentada a base de cálculo mensal, a alíquota e tributo devido na competência correspondente. E no Anexo II foram listados um a um os documentos de origem dessa base de cálculo mensal. Assim, entendo que foram satisfeitos os requisitos materiais de constituição do crédito tributário contidos no art. 142 do CTN.” Portanto, está expressa o lastro documental de comprovação das infrações por parte da Fiscalização.

A metodologia<sup>2</sup> utilizada pela Fiscalização consta na nota explicativa e restou expressa no Acórdão embargado, e não se utilizou de método complexo de constituição do crédito tributário que necessite de maior divagação, pois o crédito tributário resultou da análise singela de cada documento fiscal para glosar a parcela indevidamente tomada como redução de base de cálculo.

Não vejo, com todas as vênias, qual a omissão ou obscuridade encontrada pela defesa no Acórdão, quando a clareza dos fatos e do método utilizado se extrai da simples leitura das parcelas tidas como ISENTAS/NÃO TRIBUTADAS (fls. 5 a 5.088) nos documentos fiscais e tudo isso consta da decisão, senão, veja-se:

*“(…) NO LEVANTAMENTO EFETUADO PELA FISCALIZAÇÃO PARA APURAÇÃO DOS VALORES AUTUADOS, DESCONSIDERAMOS O BENEFÍCIO DA REDUÇÃO PELAS RAZÕES JÁ EXPOSTAS E CONSIDERAMOS A TRIBUTAÇÃO INTEGRAL DO ICMS (28%), DESTA FORMA, OS LANÇAMENTOS ORA EFETUADOS RECAEM SOBRE A BASE DE CÁLCULO INDEVIDAMENTE REDUZIDA.”*

*Sendo assim, percebe-se que a base de cálculo incidiu sobre o valor destacado em cada nota fiscal como “VALOR ISENTO/ NÃO TRIBUTADO” (fls. 5 a 5.088), portanto, a parte desse valor que a Reclamante julga que deveria ser mantida como não tributada deveria ser por ela documentada nesses autos.”*

Não resta qualquer dúvida, assim, com as informações prestadas na nota explicativa do auto de infração, dos documentos anexos ao auto de infração e dos julgamentos da primeira e segunda instância, que não houve apropriação de créditos fiscais na base de cálculo do auto de infração. Não há confusão ou contradição, nem na sentença, nem no recurso quanto a essa questão.

Mesmo assim, a embargante aduz uma omissão ou obscuridade na decisão, quando na verdade o que deseja é rediscutir a apropriação de créditos fiscais, tomando como fundamento a vedação contida no art. 33, §20, II do RICMS, quando afirma não saber se os créditos fiscais não foram considerados no auto de infração. Também nessa parte, a decisão embargada não deixa margem para dúvidas:

*“Quanto à alegação de que a autuação impõe a reformulação do cálculo do ICMS, para que sejam abatidos os créditos a que tinha direito no período, à luz da vedação prevista no art. 33, §20, II, do RICMS/PB, devo concordar totalmente com a Julgadora Singular, para quem:*

<sup>2</sup><https://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=metodologia-me-to-do-lo-gi-a-sf>

1 Parte da lógica que trata dos métodos aplicados nas diferentes ciências.

2 Estudo dos métodos, especialmente dos métodos científicos.

3 Conjunto de regras e procedimentos para a realização de uma pesquisa.

4 LIT Estudo e pesquisa dos componentes e do caráter subjetivo de um texto narrativo, poético ou dramático.



*“Quanto ao reconhecimento do crédito fiscal que teria direito em razão do afastamento do benefício da redução da base de cálculo, embora legítimo, inicialmente, verifico que a fiscalização informou, em nota explicativa, que a repercussão tributária é igual ao valor do ICMS devido após a desconsideração do benefício fiscal, tendo em vista a ocorrência de saldos devedores nos períodos autuados. Assim, entendo que a fiscalização procedeu a verificação dos créditos aos quais a autuada tinha direito em sua apuração.*

*Entretanto, caso exista crédito fiscal ao qual a autuada entende por direito, não é possível haver autorização para fazê-lo no âmbito desse processo administrativo tributário, cabendo ao contribuinte formalizar petição em processo próprio de restituição, por se tratar de um possível creditamento extemporâneo, que deverá passar pela avaliação e por meio de processo próprio em setor competente desta Secretaria, nos termos da legislação tributária vigente.”*

*Caso a reclamante possua créditos fiscais nesse período, como afirma, esse direito de apropriação de créditos deve ser formalizado em processo próprio de restituição, instruído com os documentos probatórios, conforme a legislação estadual pertinente à matéria.”*

Aduz ainda a Embargante que o r. acórdão embargado, incorrendo em vício de contradição, consignou a impossibilidade de utilização do benefício fiscal ao mesmo tempo em que afastou o pedido de reformulação da autuação ao fundamento de que *“o auto de infração respeitou a legislação em vigor, que condiciona o referido benefício a que todos os meios e equipamentos necessários à prestação do serviço, quando fornecidos pela empresa prestadora, estejam incluídos no preço total do serviço de comunicação”*.

É preciso que se leia essa passagem no contexto na qual ela foi formulada. Conforme visto acima, o fato motivador do auto de infração não foram questionamentos quanto a receitas decorrentes de remuneração de meios de equipamentos necessários à prestação de serviços de comunicação.

A acusação fiscal não teve esse objeto.

A motivação do auto de infração foi a de que o sujeito passivo *“DEIXOU DE CUMPRIR A PRERROGATIVA IMPOSTA NO § 23 DO ART. 33 DO RICMS/PB, QUE TRATA DA REGULARIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO DOS DÉBITOS FISCAIS REMANESCENTES DOS PERÍODOS ABRANGIDOS NO AUTO DE INFRAÇÃO 93300008.09.00000901/2015-23 LAVRADO POR DESCUMPRIMENTO DO § 22 DO ART. 33, ACARRETANDO A IMPOSSIBILIDADE DE FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL ESTABELECIDO NA ALÍNEA “B” DO INCISO XI DO ART. 33 DO RICMS/PB, APROVADO PELO DECRETO Nº 18.930/97”*.

A Reclamante é quem pugnou pela dedução da base de cálculo do ICMS valores que ela considera não tributados, por corresponderem à remuneração de meios de equipamentos necessários à prestação de serviços, e que a juízo da empresa, não se constituem efetiva prestação de serviço de comunicação.

Nada obstante, seus argumentos são genéricos, não encontram acolhida na jurisprudência administrativa do CRF/PB, e foram afastados tanto em primeira quanto na segunda instância, apresentando-se nos embargos como uma rediscussão de matéria já debatida e decidida nessa Casa.



Não há contradição, o acórdão traz argumentos sólidos quanto à negativa da pretensão da embargante, visto que de fato a utilização de equipamentos incide em regra como composição do fato gerador do ICMS comunicação, conforme jurisprudência do CRF/PB. Ademais sequer tais fatos foram especificados pela embargante, somente se levantou tais argumentos de forma genérica.

Dessa forma, os efeitos infringentes invocados pela Embargante não podem ser atendidos, visto que, como se sabe, os embargos se legitimam quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão proferida, conforme disciplinado no art. 86 do Regimento Interno do CRF da Paraíba, acima citado, e no art. 1.022 do CPC.<sup>3</sup>

Ademais, a jurisprudência dessa Corte, em consonância com a reiterada jurisprudência dos tribunais pátrios, nega provimento a embargos de declaração cujo objetivo se limita ao indevido reexame da matéria, pretendendo um efeito infringente do julgado, conforme se pode citar o EMB. DECL. NO A G. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 938.630/SERGIPE, de Relatoria de sua Excelência, Ministro CELSO DE MELLO, cuja ementa, transcrevo:

*EMB .DECL. NO A G .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 938.630 SERGIPE RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO EMBTE.( S )*

*E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO , OBSCURIDADE , OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC, ART. 1.022) – PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA – CARÁTER INFRINGENTE – INADMISSIBILIDADE NO CASO – CARÁTER PROCRASTINATÓRIO – ABUSO DO DIREITO DE RECORRER – IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS .*

*OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM , ORDINARIAMENTE , DE CARÁTER INFRINGENTE*

*– Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente – a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC, art. 1.022) – vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim , viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes . ARE 938630A GR-ED/SE*

*MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER*

*– O abuso do direito de recorrer – por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual – constitui ato de litigância maliciosa repelido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa . A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do*

<sup>3</sup>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;

III - corrigir erro material.



*processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses.*

Dessarte, uma mera discordância com o teor da decisão recorrida não justifica o provimento dos embargos de declaração com efeitos infringentes, como pretende a Embargante. Para tanto, faz-se necessária a comprovação de ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada com consequências materiais no resultado da lide.

Nada disso restou evidenciado, motivo pelo qual o acórdão embargado deve ser mantido.

Por fim, quanto à solicitação de intimação do Advogado da empresa, nega-se o pedido, com fundamento no artigo 4º-A, da Lei 10.094/2013, c/c os artigos 1º, 2º e 4º, do Decreto nº 37.276/2017, visto que a empresa possui Domicílio Tributário Eletrônico (DT-e) e poderia habilitar o seu representante para receber notificações.

**Por todo o exposto,**

**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 0655/2022, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000469/2021-19, lavrado em 29/3/2021, em face da empresa OI MOVEL S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, inscrição estadual nº 16.211.981-0.

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

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 15 de dezembro 2023.

Lindemberg Roberto de Lima  
Conselheiro Relator