

PROCESSO Nº 1424952015-3

ACÓRDÃO Nº 0612/2021

TRIBUNAL PLENO

Embargante: EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES LTDA

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: MARISE DO Ó CATÃO e JOSÉ BARBOSA DE SOUSA FILHO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA.

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. PRETENSÃO DE
REDISCUTIR MATÉRIA JÁ DECIDIDA - MANTIDA A
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, os argumentos trazidos à baila pela embargante, tratando de matéria já analisada, discutida e decidida, foram ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficaram evidenciados vícios embargáveis, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 283/2021.

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 desprovimento, para manter, em sua integralidade, a decisão promulgada por esta egrégia corte fiscal por meio do Acórdão nº 283/2021, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001843/2015-55, lavrado em 15 de outubro de 2015 contra a empresa EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES LTDA (CCICMS: 16.158.985-5).

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 16 de novembro de 2021.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR (SUPLENTE), JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE), PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES E LARISSA MENESES DE ALMEIDA (SUPLENTE).

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALNECAR
Assessora



Processo nº 1424952015-3

TRIBUNAL PLENO

Embargante: EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES LTDA

Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: MARISE DO Ó CATÃO e JOSÉ BARBOSA DE SOUSA FILHO

Relator: CONS.º LEONARDO DO EGITO PESSOA.

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. PRETENSÃO DE
REDISCUTIR MATÉRIA JÁ DECIDIDA - MANTIDA A
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, os argumentos trazidos à baila pela embargante, tratando de matéria já analisada, discutida e decidida, foram ineficazes para modificar a decisão recorrida, pois não ficaram evidenciados vícios embargáveis, mantendo-se, portanto, os termos do Acórdão nº 283/2021.

RELATÓRIO

Em exame neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais o recurso de embargos de declaração interposto pela empresa EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES LTDA, inscrição estadual nº 16.158.985-5, contra a decisão proferida no Acórdão nº 283/2021, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001843/2015-55, lavrado em 15 de outubro de 2015, no qual consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0465 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP – FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de recolher o FUNCEP – Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza.

Nota Explicativa: A AUTUADA, NA QUALIDADE DE ESTABELECIMENTO CONCESSIONÁRIO RESPONSÁVEL PELO PAGAMENTO DO IMPOSTO INCIDENTE SOBRE AS PRESTAÇÕES ONEROSAS DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO, EFETUADAS NESTE ESTADO, DEIXOU DE RECOLHER À FAZENDA ESTADUAL, NO PERÍODO DE OUTUBRO/2010 A DEZEMBRO/2014, FUNCEP NA QUANTIA DE R\$ 542.843,97 (QUINHENTOS E QUARENTA E DOIS MIL, OITOCENTOS E QUARENTA E TRES REAIS E NOVENTA E SETE CENTAVOS) POR HAVER PRESTADO SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO REMUNERADOS E CALCULADOS O FUNCEP A MENOR SOBRE SERVIÇOS FATURADOS, INFRINGINDO ASSIM O ART. 2º, INCISO I, ALÍENA “G”, DA LEI Nº 7.611/2004 C/C O ART. 2º, INCISO VII E PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III DO DECRETO Nº 25.618/2004 (FUNCEP), CONFORME QUADRO DEMONSTRATIVO ANEXO. CUMPRE RESSALTAR QUE NÃO SE ESTENDE AO ADICIONAL DE 2% DESTINADO AO FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA

– FUNCEP O BENEFÍCIO FISCAL DE REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DO ICMS NAS PRESTAÇÕES DO SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO, CONFORME JÁ DECIDIDO PELO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS EM JULGADOS SEMELHANTES. O TRABALHO DESTA FISCALIZAÇÃO FOI FEITO A PARTIR DA ANÁLISE DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS DO CONVÊNIO ICMS 115/2003 (OUTUBRO DE 2010 A DEZEMBRO DE 2014), DAS DECLARAÇÕES GIM (JUNHO A DEZEMBRO DE 2011) E DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD (JANEIRO DE 2012 A DEZEMBRO DE 2014) APRESENTADOS À SER/PB, CONFORME PLANILHAS EM MÍDIA DIGITAL, QUE SERVIRAM DE BASE PARA ELABORAÇÃO DO DEMONSTRATIVO ANEXO, PARTES INTEGRANTES DESTE AUTO.

Depois de cientificada em 15 de outubro de 2015, na própria peça acusatória, a Autuada, por intermédio de advogados legalmente constituídos (fls. 29/30), ingressou com impugnação tempestiva contra os lançamentos de crédito tributário (fls. 19 a 26).

Na instância prima, a julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda, após minuciosa análise do caderno processual, exarou sentença pela parcial procedência do Auto de Infração, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP. REDUÇÃO INDEVIDA DA BASE DE CÁLCULO. INFRAÇÃO CONFIGURADA. MULTA APLICADA. AFASTADA PARA OS PERÍDOS SEM PREVISÃO LEGAL.

O Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza no Estado da Paraíba – FUNCEP/PB, cujo valor corresponde a um adicional de 2%, incide sobre as operações de serviço de comunicação, inexistindo previsão legal de redução da base de cálculo para aplicação do referido percentual.

A penalidade aplicada ao FUNCEP só foi regulamentada com a edição da Lei nº 9.414/2011, efeitos a partir de 07/2011, ensejando, de ofício, o afastamento dos valores aplicados até o período autuado de junho/2011.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância prima via DTe em 11 de junho de 2019 (fls. 68) e inconformada com os termos da sentença, a autuada, por intermédio de advogados legalmente constituídos, interpôs recurso voluntário, fls. 132 a 150, protocolado em 10/07/2019, ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba, ocasião em que traz as mesmas arguições apresentadas por ocasião da impugnação perante a instância prima.

Na 094ª Sessão Ordinária (Virtual) do Tribunal Pleno do Conselho de Recursos Fiscais, realizada no dia 31 de maio de 2021, os conselheiros, à unanimidade, desproveram o o recurso voluntário interposto, mantendo inalterada a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001843/2015-55, condenando o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 1.051.182,66 (hum milhão, cinquenta e um mil, cento e oitenta e dois reais e sessenta e seis centavos)**, sendo R\$ 542.843,96 (quinhentos e quarenta e dois mil, oitocentos e quarenta e três reais e noventa e seis centavos) de FUNCEP por infringência ao art. 2º, I, da Lei nº 7.611/2004 e R\$ 508.338,70 (quinhentos e oito mil, trezentos e trinta e oito reais e setenta centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 8º da Lei nº 7.611/04.

Na sequência, o colegiado promulgou o Acórdão nº 283/2021, cuja ementa fora redigida nos seguintes termos:

FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA (FUNCEP). FALTA DE RECOLHIMENTO - DENÚNCIA CONFIGURADA - EXCLUSÃO DE PARTE DA PENALIDADE APLICADA – MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- O Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza no Estado da Paraíba - FUNCEP/PB, cujo valor corresponde a um adicional de 2%, incide sobre as operações de serviço de comunicação.

- O benefício fiscal de redução da base de cálculo do ICMS nas prestações de serviço de comunicação de que trata o artigo 33, XI, “b”, do RICMS/PB não se aplica ao FUNCEP, o qual deve ser apurado tomando, como base de cálculo, o preço do serviço.

- Afastada a aplicação da penalidade referente ao período em que não havia lei instituidora de cominação legal à época dos respectivos fatos geradores. Ou seja, nos períodos anteriores à julho de 2011.

Seguindo a marcha processual, a autuada foi cientificada da decisão do Tribunal Pleno do Conselho de Recursos Fiscais em 2 de agosto de 2021.

O sujeito passivo, irresignado com os termos do Acórdão nº 283/2021, interpôs, em 05 de agosto de 2021, o presente recurso de embargos de declaração, por meio do qual alega que:

- a) A decisão ora embargada foi contraditória ao afirmar que o benefício de redução da base de cálculo do ICMS (...) não se aplica ao FUNCEP, o qual deve ser apurado tomando, como base de cálculo, o preço do serviço” e ao mesmo tempo afirmar que o FUNCEP tem sua origem no mesmo fato gerador do ICMS, incorrendo, por conseguinte, em contradição;
- b) O acórdão embargado também incorreu em severa obscuridade uma vez que reconhecer que um Decreto poderia alterar a base de cálculo de um dado tributo – sobremaneira para majorá-la – seria chancelar uma frontal violação ao art. 97, IV do CTN. Reconhecendo que a previsão normativa contida em decreto não pode contrapor à base de cálculo legalmente prevista para a incidência do adicional.

Diante de todo o exposto, a embargante requer que, sanando-se a contradição e obscuridade apontadas, sejam acolhidos os presentes embargos de declaração, com efeitos infringentes, para que, reconhecendo-se a adequação da sistemática de cálculo levada a cabo, seja o recurso voluntário julgado integralmente procedente, com a conseqüente desconstituição do crédito tributário nele consubstanciado.

É o relatório.

VOTO

Em análise nesta corte o recurso de embargos declaratórios interposto pela empresa EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES LTDA (CCICMS: 16.158.985-5) contra decisão prolatada por meio do Acórdão nº 0283/2021.

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:

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 de 5 (cinco) dias.

Considerando que a ciência do acórdão ocorreu em 2 de agosto de 2021 (segunda-feira), a contagem do prazo para apresentação dos embargos se iniciou em 3 de agosto de 2021, sendo o termo final em 7 de agosto de 2021 (sábado) fica o mesmo postergado para o dia 9 de agosto de 2021 (segunda-feira), em conformidade com o que dispõe o artigo 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.

§ 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 que os embargos foram protocolados em 5 de agosto de 2021, caracterizada está a sua tempestividade.

Verificadas as formalidades legais, inclusive no que tange à tempestividade do recurso, passo a análise do seu mérito.

Ao analisar o recurso de embargo interposto, é de se vislumbrar que o cerne de questionamento da embargante possui (02) dois pilares centrais, alegando a existência de “contradição e obscuridade”, quanto à decisão colegiada contida no Acórdão vergastado que desproveu o recurso voluntário.

Analisando os fundamentos aduzidos pela embargante e compulsando os autos, verifica-se a intenção de reapreciação da matéria, vez que as razões apresentadas não passam de mero descontentamento no tocante aos fundamentos da decisão, conforme passaremos a demonstrar.

Segundo a defesa, a decisão ora embargada é contraditória ao afirmar que o benefício de redução da base de cálculo do ICMS (...) não se aplica ao FUNCEP, o qual deve ser apurado tomando, como base de cálculo, o preço do serviço” e ao mesmo tempo afirmar que o FUNCEP tem sua origem no mesmo fato gerador do ICMS, incorrendo, por conseguinte, em contradição.

Neste sentido, quanto ao primeiro questionamento (contradição), esta 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, as narrativas acima não têm nada de contraditórias, pois fato gerador e base de cálculo não se confundem.

Ora, por fato gerador entende-se aquela situação definida pelo legislador, ao qual praticada por determinada pessoa, impõe a ela a “obrigação” de “pagar certa quantia” ao Estado. Enquanto que base de cálculo é apenas um dos elementos quantitativo de composição do cálculo do imposto. Portanto, não houve a contradição pretendida pela embargante, e sim a provocação de rediscussão de matéria já tratada no decisório recorrido.

Ademais, o benefício fiscal de redução de base de cálculo, concedido pelo Convênio nº 57/99, diz respeito unicamente ao ICMS, que se trata de um imposto, e como tal, não é vinculado a uma atividade Estatal específica, ou seja, a sua arrecadação não tem uma destinação particular.

Assim, não há como deixar o FUNCEP e o ICMS no mesmo patamar, objetivando uma possível equiparação, no intuito de estender ao primeiro, um benefício concedido ao segundo.

No tocante à segunda premissa, a embargante alega obscuridade, quanto às razões de decidir em decorrência da aceitação de que o Decreto nº 25.618/04 poderia alterar a base de cálculo de um dado tributo – sobremaneira para majorá-la – em total afronta ao art. 2º, I, da Lei nº 7.611/04.

Com efeito, é cediço que a obscuridade consiste na falta de clareza do julgado, tornando-se difícil de fazer uma exata interpretação. Fato este não devidamente apontado pela embargante, pois em seu texto não demonstra em que este relator tenha sido

obscuro, buscando tão somente que seja reconhecida a ilegalidade do inciso III, do parágrafo único do art. 2º do Decreto nº 25.618/2004.

Acerca da ilegalidade pretendida, é sempre oportuno lembrar que, na esfera administrativa, não nos cabe analisar os argumentos ofertados pela recorrente quanto ao tema.

É fato que o Decreto nº 25.618/04 encontrava-se vigente à época dos fatos geradores e ainda continua a produzir efeitos, vez que não foi revogado.

Dito isto, é vedado ao Conselho de Recursos Fiscais deixar de aplicá-lo, sob pena de afrontar o que determina o parágrafo único do artigo 1º do Regimento Interno do CRF.

Art. 1º O Conselho de Recursos Fiscais - CRF, a que se refere o art. 142 da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, órgão vinculado à Secretaria de Estado da Fazenda - SEFAZ, a quem compete, em segunda instância administrativa, julgar os recursos interpostos contra decisões proferidas em processos administrativos tributários contenciosos ou de consultas, é o órgão colegiado da Justiça Fiscal Administrativa, com autonomia funcional, sede na Capital e alçada em todo território do Estado, representado, paritariamente, pelas entidades e pela Fazenda Estadual.

Parágrafo único. É vedado ao Conselho de Recursos Fiscais deixar de aplicar ato normativo, ainda que sob alegação de sua ilegalidade ou inconstitucionalidade. (g. n.)

Sendo assim, não há espaço para os órgãos julgadores administrativos deixarem de aplicar o Decreto nº 25.618/04.

Neste sentido, como consequência do primeiro, também, não vejo como acolher o pleito pretendido, diante do preciso enfrentamento das questões ventiladas no aresto embargado, quanto à forma equivocada de interpretação da metodologia de cálculo entre o ICMS e o FUNCEP, que comprometeu a base de recolhimento do tributo (Funcep), situação que foi claramente demonstrada nas razões postas no voto proferido.

Portanto, resta demonstrada a ausência de contradição, bem como de obscuridade na decisão prolatada pelo CRF-PB que justifiquem o provimento dos embargos declaratórios, nos termos pretendidos pela embargante.

Diante do exposto, o que se observa é o estrito cumprimento da legalidade e coerência nas decisões administrativas relativas ao caso em comento, não havendo fundamentos para acolhimento das razões recursais apresentadas, motivo pelo qual resta inalterada a decisão proferida no Acórdão nº 283/2021.

Com estes fundamentos,

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 283/2021, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº

93300008.09.00001843/2015-55, lavrado em 15 de outubro de 2015 contra a empresa EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES LTDA (CCICMS: 16.158.985-5).

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 16 de novembro de 2021.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Relator

