



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

**Processo nº 045.646.2016-9
Recurso EBG/CRF Nº 006/2017
Embargante: VENDE TUDO MAGAZINE LTDA.
Embargado: CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS – CRF.
Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE J. PESSOA.
Relator(a): CONSª. MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA.**

EMBARGOS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. MANTIDA A DECISÃO AD QUEM. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Os argumentos trazidos à baila pela embargante, e que tem por cerne a existência de obscuridade e contradição na decisão exarada neste Colendo Tribunal Administrativo, não encontram fundamento de fato e de direito no Acórdão vergastado, resultando, por essa circunstância, a via do desprovemento dos embargos de declaração, para, então, manter a decisão exarada no acórdão fustigado.

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

A C O R D A M os membros do **Tribunal Pleno** de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento dos *embargos declaratórios*, por regulares e tempestivos e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 421/2016, que desproveu os embargos declaratórios de nº 364/2016, interpostos contra a decisão *ad quem*, que confirmou o entendimento exarado pela Secretaria Executiva de Tributação, desta Secretaria de Estado da Receita, no Parecer nº 2016.01.05.00086, de 29 de junho de 2016, objeto do Processo nº 109.340.2016-7, que dispunha sobre a consulta formalizada pela empresa VENDE TUDO MAGAZINE LTDA., inscrita no CCICMS sob nº 16.139.095-1.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 07

de abril de 2017.

Maria das Graças Donato de Oliveira Lima
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros do Tribunal Pleno, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, GILVIA DANTAS MACEDO, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, THAIS GUIMARÃES TEIXEIRA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Submeto a exame, nesta Corte de Justiça Fiscal, os embargos de declaração opostos tempestivamente e motivados por discordância ao Acórdão nº 421/2016, que teve por objeto os embargos declaratórios nº 364/2016, propostos a pretexto do Acórdão nº 331/2016, que, por sua vez, foi exarado a propósito do recurso voluntário interposto contra a decisão da Gerência Executiva de Tributação, lavrada nos autos da consulta formalizada pela ora embargante, objetivando esclarecimentos sobre o procedimento a ser observado quanto ao valor do ICMS nas vendas de mercadorias a órgãos do Executivo Estadual, considerando as disposições do Decreto nº 24.755/2003, este revogado, e do Decreto nº 35.320/14.

O voto desta relatoria, aprovado à unanimidade, decidiu pelo desprovemento dos embargos declaratórios de nº 364/2016, inicialmente propostos, mantendo, portanto, a decisão expedida nesta egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 331/2016, que portanto confirmou o entendimento da Secretaria Executiva de Tributação, desta Secretaria de Estado da Receita, no Parecer nº 2016.01.05.00086, de 29/6/2016, objeto do Processo nº 109.340.2016-7.

Em consequência do decisum proferido nesta instância (fls. 286 a 305), a empresa tempestivamente interpôs novos embargos de declaração (fls. 310 a 315), que ora se examina, mediante os quais objetiva correção de defeitos que acometeriam o aresto embargado, consoante os seguintes

fundamentos que aduz à petição dos aclaratórios:

1 - Obscuridade e Contradição

Alega a embargante, que “o acórdão deixa, então, entender que a proposta de preço em licitação não é matéria tributária e, portanto, não estaria no contexto de competência dos órgãos de julgamento da Secretaria de Estado da Receita, inclusive no que pertine à consulta fiscal”, e, pedindo vênia, indaga: “foi isso mesmo que o acórdão quis dizer?”. Acresce que “se não, pede-se para esclarecer o raciocínio acima transcrito e comentado.

Afirma, ainda, que seu argumento se fez em decorrência dos seguintes fundamentos aduzidos no Acórdão nº 421/2016, especificamente nas folhas 10, 11 e 12, da citada peça que teve por objeto os embargos declaratórios iniciais. Eis os fundamentos de que fala no novo recurso:

“Por sua vez, os órgãos competentes para o esclarecimento da legislação tributária do Estado da Paraíba são o Secretário Executivo da Secretaria de Estado da Receita, em primeira instância, e este Conselho de Recursos Fiscais, em segunda instância (arts. 125, 135 e 136, I e III).

Portanto, qualquer opinião exarada por outro órgão, que não um destes, esteja certa ou errada, pode ser suscetível de revisão pelos órgãos acima citados, dependendo da natureza da matéria cuja apreciação lhe é submetida.”

...

“Portanto, é no momento da operação ou prestação em concreto que se opera a isenção, e ainda desde que respeitadas algumas condições previstas na referida norma. Não há que se confundir a operação em si com o procedimento licitatório.

...

Portanto, a operação em si pressupõe a transposição da licitação, modalidade de concorrência pública, visto que esta antecede o negócio jurídico que constitui o seu objeto: a compra e venda ou a prestação de serviço”

...

“Destarte, sob pena de atropelamento das diretrizes do processo licitatório, acima mencionadas, cumpre à recorrente promover a inclusão do valor do ICMS (isento) no preço do produto com o qual participe do certame”.

Assevera, ainda, a interessada, que, estando certo que a matéria atinente à proposta de preço foge à competência desse Conselho, então, no seu entender, haveria **contradição** na medida em que o Acórdão [nº 421/2016] expõe, na página 12, o fundamento indicado no parágrafo acima transcrito (“Destarte, sob pena de atropelamento...”) e, no entanto, logo depois, consigna, nas páginas 14 e 16, acerca das licitações do Governo Estadual, respectivamente as seguintes razões de decidir:

“Além disso, o que se mostra mais relevante para abstenção dessa relatoria sobre o assunto é a falta de competência deste Conselho de Recursos Fiscais para estabelecer juízo de valor sobre matéria dessa ordem.

Portanto, o aresto censurado não poderia fazer, como de fato fez, considerações sobre nulidade ou irrelevância as normas editalícias que teriam sido adotadas na instrumentalização da forma de apresentação dos preços, ...”

“Todavia, como dito acima, falta competência a este Conselho de Recursos Fiscais estabelecer os impactos práticos dos seus decisórios relacionados à matéria consultiva sobre os atos praticados por outros órgãos da Administração. Afinal, como mencionado acima e, identicamente à situação anterior, mostra-se relevante para abstenção dessa relatoria sobre o assunto é exatamente a falta de competência deste Conselho de Recursos Fiscais dispor sobre matéria dessa ordem”.

Diante do que, após transcrever, mais uma vez, as expressões proferidas no Acórdão deste Colegiado, as quais constam colocadas acima, quais sejam: “não poderiam fazer... considerações sobre nulidade ou irrelevância as normas editalícias que teriam sido adotadas na instrumentalização da forma de apresentação dos preços”, assevera a embargante que o aresto fustigado de fato fez considerações acerca da instrumentalização da forma de apresentação dos preços, quando afirmaria nas razões de decidir que “cumpre à recorrente promover a inclusão do valor do ICMS (isento) no preço do produto com o qual participe do certame”.

De acordo com a embargante, a obscuridade teria origem nos seguintes fundamentos que transcreve do decisório paradigmático:

“De mais a mais, a inclusão do valor do ICMS no preço dos produtos é obrigatória, inclusive no ato do cumprimento do contrato celebrado entre o vencedor da licitação, isto é, no momento da operação ou prestação objeto do contrato, como condição do direito à isenção, consoante estabelece o art. 1º, § 1º, I e II do Decreto nº 24.755/2003, celebrado à esteira do Convênio ICMS nº 26/03...”.

“Quanto ao argumento de que o Decreto nº 24755/2013 ‘não trazia nada parecido com a redação trazida no § 5º do Decreto 35.320/14’, entendo que essa circunstância em nada altera a necessidade da providência do contribuinte, no que tange a esse aspecto. Melhor dizendo, a obrigatoriedade já se encontrava prevista no Decreto nº 24.755/03, expressa apenas em outros dizeres...”.

Afirma que o primeiro fundamento, acima transcrito, deixa entender que à época do Decreto nº 24.755/03, para gozo da isenção, seria suficiente a inclusão do ICMS tão-somente no ato do cumprimento do contrato de fornecimento, enquanto o segundo fundamento, também constante acima, alude que o Decreto nº 24.744/03, já previa que o ICMS deveria compor a proposta do preço no certame.

Com estas considerações, pede vênias para indagar o seguinte:

“O que foi mesmo que o acórdão quis dizer?”

Justificando seu questionamento assevera que “não restou compreensível qual inovação ou alteração foi trazida pelo Decreto nº 35.320/14”.

3 - Obscuridade

De acordo com a embargante, também haveria obscuridade no Acórdão refutado, quando este diz:

“No caso aventado nos autos, em nenhuma das respostas o acórdão teceu considerações sobre as

normas editalícias que teriam sido adotadas nas licitações do Governo Estadual, afinal, o propósito do recurso voluntário, como explicitado no início deste decisório, consiste na obtenção de esclarecimentos acerca do procedimento a ser adotado quanto ao valor dos produtos, quando da sua venda a órgãos públicos do Poder Executivo Estadual, nos termos dos Decretos 24.755/2003 (este, revogado) e 35.320/2014...”.

Valendo-se do fundamento acima, diz que:

- Há um aparente equívoco da relatoria que originou o mencionado acórdão, porquanto “a consulta se fez sobre o valor dos produtos no ato da proposta de preço e não ‘quando da sua venda a órgãos públicos do Poder Executivo Estadual.

- O acórdão não se pautou sobre o objeto da consulta, eis que a proposta de preço antecede a venda.

- Resta a dúvida acerca da compreensão que teve este órgão julgador no tocante ao objeto da consulta, merecendo melhor esclarecimento e/ou correções, caso necessárias.

4 - Obscuridade

Alega a interessada que no acórdão contestado não ficou claro se, ao considerar que “a consulta não se presta estabelecer efeitos retroativos sobre os atos praticados”, esse Conselho estaria efetivamente negando efeito ex tunc à sua decisão. Ou seja, estaria aplicando apenas o efeito ex nunc.

O argumento da embargante se fez a propósito do seguinte fundamento ínsito no acórdão desaprovado:

“A propósito das assertivas referidas na letra ‘a’, acima mencionada, faço um aparte para esclarecer que as assertivas da embargante contém nítido objetivo de obter deste Colegiado uma manifestação quanto aos efeitos ex tunc do aresto contestado quanto aos atos jurídicos já realizados (julgamentos de comissões de licitação, homologações e contratações)”

...

“A interpretação conjunta das disposições supra nos remete à convicção de que a consulta não se presta estabelecer efeitos retroativos sobre os atos praticados por outros órgãos da Administração Pública Estadual no âmbito das suas atribuições. Como se vê, a lei não dotou esse órgão deste superpoder.”

Esclarece, ainda, que a resposta acima transcrita veio em atenção ao seguinte argumento trazido nos embargos anteriores:

“Daí flagrante a omissão no raciocínio do acórdão ora embargado, no tocante aos efeitos desta consulta em relação atos jurídicos (julgamentos de comissões de licitação, homologações e contratações) já realizados.

Ademais, ao se referir aos pareceres GET nºs 2014.01.05.0018 (9/10/2014) e 201.01.05.00109 (30/10/2015), prestados a outras Secretarias, de se observar que tais órgãos mantiveram os mesmos aditais e contratações, sem quaisquer alterações, o que reforça a necessidade deste Conselho se manifestar acerca dos efeitos ex tunc de sua decisão”.

5 - Obscuridade

A última obscuridade alegada, segundo a interessada, reside no aspecto do alcance da decisão contestada, haja vista deixar entender que o contribuinte ou o Fisco não estariam respaldados para nenhuma situação concreta. Com essa assertiva, indaga: “É isso mesmo?”

Afirma que os esclarecimentos solicitados se deram a propósito dos seguintes fundamentos tecidos no acórdão rejeitado:

“Diante do que corroboro com a assertiva exarada na instância ‘a quo’, segundo a qual ‘a prudência sinaliza para que seja analisado o caso concreto pormenorizado e individualizado...’.

Por fim, requer o esclarecimento das obscuridades e a solução das contradições suscitadas e, em melhor entendimento, que sejam atribuídos efeitos modificativos ao aresto embargado.

Requer, ainda, que seja notificado do agendamento do julgamento dos embargos a pessoa do seu advogado, no endereço eletrônico indicado na peça recursal, a fim de lhe permitir o comparecimento e o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa.

Está relatado.

VOTO

Cuida-se de Embargos nos Embargos Declaratórios que têm como objetivo a obtenção de efeitos modificativos na implementação da solução de contradições e obscuridades no aresto objurgado, as quais residiriam nos aspectos constantes no relato supra.

Com efeito, constituem pressupostos de admissibilidade dos embargos de declaração a obscuridade e a contradição na decisão embargada (art. 64 do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 36.581/2016).

Isto considerando, passo ao exame dos elementos que justificariam os aclaratórios em referencia.

1º PONTO - OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO

A obscuridade consiste na falta de clareza do julgado, tornando-se difícil fazer uma exata interpretação. Verifica-se a obscuridade quando o julgado está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz. A obscuridade pode ainda se situar na fundamentação ou no decisorio do julgado; pode faltar clareza nas razões de decidir ou na própria parte decisória.

A contradição, que se caracteriza quando “no acórdão se incluem proposições entre si inconciliáveis” (Ieciona, com habitual precisão, Barbosa Moreira). Isto é, registra-se aqui o que

pouco adiante se nega; ou a motivação ofertada, toda no sentido da procedência, termina por gerar veredicto de carência de ação, ou, o que é pior, de improcedência. Exigida que é a ementa (art. 943, § 1º do Novo CPC), possível a alegação de contradição entre o que nela consta e o que consigna o corpo do acórdão.

Contradição é, pois, “a incongruência lógica entre os elementos da decisão judicial, que impedem a fundamentação” (MARINONI, Op.cit, p.573 – do C.P.C).

Destarte, a contradição de que se cuida é a interna, isto é, a que se surpreende no corpo do acórdão, e não a que possa haver entre o que nele se registra e outro julgado no tribunal que apreciou questão semelhante, pois, neste caso, a suposta contradição existente entre julgados proferidos em processos distintos - contradição extrínseca ou externa - não caracteriza vício sanável por meio de Embargos de Declaração.

Isto considerando, rechaço desde logo a existência dos vícios processuais suscitados, visto que não se vislumbra impedimentos à exata interpretação do decisório embargado, seja porque não lhe falta clareza, tampouco coerência ou correlação na manifestação de conhecimento e vontade exaradas, nem nos fundamentos ou nas razões de decidir.

Efetivamente, em nenhum dos fundamentos ou razões de decidir o aresto peca pela falta de clareza capaz de permitir dúvidas na interpretação, tampouco no seu comando impositivo, visto que o respectivo decisório se restringiu ao foco do recurso voluntário interposto pela interessada, conforme consignado no aresto fustigado, tanto na folha de rosto do relatório, de forma sucinta, como na fundamentação (fl. 11), cujos fragmentos transcrevo:

“A propósito da consulta formalizada pela embargante (...), perante a Gerência Executiva de Tributação, mediante a qual solicitava esclarecimentos sobre o procedimento a ser observado quanto ao valor do ICMS nas vendas de mercadorias a órgãos do Executivo estadual, considerando as disposições do Decreto nº 24.755/2003, este revogado, e do Decreto n 35.320/2014”.

“No caso aventado nos autos, em nenhuma das respostas o acórdão teceu considerações sobre as normas editalícias que teriam sido adotadas nas licitações do Governo Estadual, afinal, o propósito do recurso voluntário, como explicitado no início deste decisório, consistir [leia-se, consiste] na obtenção de esclarecimentos acerca do procedimento a ser adotado quanto ao valor dos produtos, quando de sua venda a órgãos públicos do Poder Executivo Estadual, nos termos dos Decretos nºs 24.755/2003 (este, revogado) e 35.320/2014, isto é, acerca da interpretação e aplicação das diretrizes legais norteadoras desse procedimento, nestas incluindo as disposições dos Convênios ICMS nºs 26/03 e 73/04, especificamente quanto aos questionamentos apresentados na peça base do recurso voluntário interposto a este Colegiado, os quais foram respondidos no voto desta relatoria”.

Com efeito, inexistente obscuridade, tampouco contradição no aresto refutado, visto que as duas primeiras assertivas, constantes nos dois parágrafos iniciais transcritos acima e na peça objeto dos novos embargos, pertinem às respostas exaradas no decisório que examinou os correspondentes questionamentos postos no recurso voluntário e foram devidamente esclarecidos nos naqueles embargos, conforme transcrição infra:

“Os órgãos máximos a quem compete promover o julgamento de processos administrativos tributários contenciosos são a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, através de seus julgadores monocráticos, em primeira instância, e este Conselho de Recursos Fiscais, em segunda instância (art. 70 da Lei nº 10.094/13).

Por sua vez, os órgãos competentes para o esclarecimento de dúvidas sobre a interpretação ou aplicação da legislação tributária do Estado da Paraíba são o Secretário Executivo da Secretaria de Estado da Receita, em primeira instância, e este Conselho de Recursos Fiscais, em segunda instância (arts. 125, 135 e 136, I e II).

Portanto, qualquer opinião exarada por outro órgão, que não algum destes, esteja certa ou errada, pode ser suscetível de revisão pelos órgãos acima citados, dependendo da natureza da matéria cuja apreciação lhe é submetida.

Diante do que corroboro com a assertiva exarada na instância “a quo”, segundo a qual “a prudência sinaliza para que seja analisado o caso concreto de modo pormenorizado e individualizado, o que escapa dos objetivos desta consulta – que gira em torno dos posicionamentos materializados nos pareceres GET nºs 2014.01.05.0018 (9/10/2014) e 201.01.05.00109 (30/10/2015), ou seja, instrumentos de consulta/orientação que efetivamente ostentam o pronunciamento e aplicabilidade da legislação, inclusive neles fazendo constar a chancela do Secretário de estado da Receita”.

Desse modo, no exercício da competência conferida a esta Instância (art. 136, II, da Lei nº 10.094/13), passa-se a expor o seguinte.

Inicialmente, necessário entender o comando do art. 1º, § 1º, incisos I e II do Decreto nº 24.755/03, que é taxativo quanto à isenção do ICMS, ao estabelecer que esta se opera “nas operações ou prestações internas”, relativas a aquisição de bens, mercadorias ou serviços por órgão da Administração Pública estadual Direta e suas Fundações e Autarquias, a isenção do ICMS.

Portanto, é no momento da operação ou prestação em concreto que se opera a isenção, e ainda desde que respeitadas algumas condições previstas na referida norma. Não há que se confundir a operação em si com o procedimento licitatório.

A Licitação 'é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessárias ao bom cumprimento das obrigações que se propõem a assumir' (Bandeira de Mello, Celso Antonio, "Curso de Direito Administrativo". Malheiros, 5ª edição, São Paulo, p. 284).

Portanto, a operação em si pressupõe a transposição da licitação, modalidade de concorrência pública, visto que esta antecede o negócio jurídico que constitui o seu objeto: a compra e venda ou a prestação de serviço.

A licitação consiste num procedimento de natureza administrativa que se rege por normas e princípios próprios, dentre os quais destaca-se o princípio da igualdade, que estabelece o dever de se atribuir tratamento igual ao concorrentes. Para Celso Antonio Bandeira de Melo (Curso de Direito Administrativo. Malheiros, 5ª edição, São Paulo, p. 284), o referido princípio, "implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputa-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia". É o que prevê o art. 37, XXI da Constituição Federal.

Aliás, o § 1º, incisos I e II, do art. 3º da Lei nº 8.666/93 proíbe que o ato convocatório preveja, inclua ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório, ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato.

Destarte, sob pena de atropelamento das diretrizes do processo licitatório, acima mencionadas, cumpre à recorrente promover a inclusão do valor do ICMS (isento) no preço do produto com o qual participe do certame."

Esclarece o decisório refutado que as assertivas acima foram dadas em resposta a contexto condizente com o apresentado pela interessada, em seu questionamento, o qual se aprestou nos seguintes termos, conforme o citado decisório:

"À época de vigência do art. 1º do Decreto nº 24.755/03 e enquanto a Paraíba foi signatária do Conv. ICMS 26/03, estava correto o entendimento exposto pelo auditor em sua informação fiscal elaborada em conclusão de auditoria no estabelecimento da consulente, objeto do Processo 1320092014-9, quando afirmou que, em relação às licitações, "o preço a ser informado em suas propostas deverá ser sem a carga tributária do ICMS"? Se não, sobre quais fundamentos, inclusive em lei, haveria a obrigação do valor do ICMS (isento) compor o preço naquelas propostas?"

Por sua vez, inexistente contradição entre a assertiva que diz “Destarte, sob pena de atropelamento das diretrizes ...”, consoante transcrição supra, e as assertivas do aresto contestado, que constam transcritas na folha 3 do relatório acima.

De fato, tais assertivas se colocam dentro do contexto das respectivas indagações que se tocam em seus pontos principais, conforme se observa nas transcrições abaixo:

“CONTRADIÇÃO

Embora o acórdão embargado afirme não ser objeto da Administração Fazendária regular ou reger certames licitatórios, e de fato não é, admitindo-se, todavia, as conclusões extraídas do referido decisório, ter-se-ia que concluir, inevitavelmente, que estariam sendo consideradas nulas ou irrelevantes todas as normas editalícias que instrumentalizam a forma de apresentação de preços.

Para justificar o argumento, a embargante afirma que é fato notório que os editais de licitação lançados a todos os órgãos do Governo do Estado da Paraíba contemplam o seguinte regramento, transcrito por ela própria, na sua peça recursal:

“No preço cotado deverão estar incluídos todos os insumos que o compõem, tais como as despesas com impostos, taxas, frete, seguros e quaisquer outros que incidam na contratação do objeto”.

Afirma a embargante que, considerando a dicção dessa norma padrão editalícia, “se extrai uma única e possível interpretação [...], qual seja, os preços ofertados devem contemplar exclusivamente os encargos que o compõem, não devendo integrar no valor proposto encargos outros que não incidem sobre os preços que serão contratados”, e que, desse modo, “em observância a regra editalícia, estavam os licitantes obrigados a apresentar propostas com preços líquidos, desconsiderados os encargos não incidentes sobre estes preços, dentre os quais o ICMS não incide sobre as operações consequentes”.

Prosseguindo, assegura não haver dúvida que esse era o entendimento das autoridades que promoviam as respectivas adjudicações, homologações e contratações, visto que os valores contratados correspondiam às exatas importâncias das propostas vencedoras, e que constava de todos os instrumentos contratuais cláusula cuja redação estabelecia os seguintes termos, que transcrevo da peça recursal:

“Se a contratada for empresa do Estado da Paraíba, nas operações destinadas aos Órgãos da Administração Direta ou suas Fundações e Autarquias, o valor acima (leia-se o valor do fornecimento contratado) corresponderá ao preço sem o ICMS”.

Como se observa, o questionamento aduzido nos embargos iniciais se reportava à forma como procedimentos licitatórios teriam sido adotados. Vejamos o tratamento dado à contradição suscitada naqueles aclaratórios:

“A contradição suscitada pela embargante se estriba na sua conclusão de que “admitindo-se (...) as conclusões extraídas do referido decisório, ter-se-ia que concluir que estariam sendo consideradas nulas e irrelevantes todas as normas editalícias que instrumentalizam a forma de apresentação de preços” (sic.), embora ela própria, embargante, concorde com a afirmativa exarada no acórdão, segundo o qual não constitui objeto da Administração Fazendária “regular ou reger certames licitatórios”.

Justificando seu argumento, a embargante toma por base o fato de que os editais de licitação do Governo do Estado da Paraíba contemplariam o seguinte regramento, transcrito, por ela própria, na sua peça recursal:

“No preço cotado deverão estar incluídos todos os insumos que o compõem, tais como as despesas com impostos, taxas, frete, seguros e quaisquer outros que incidam na contratação do objeto”.

Afirma, ainda, no conseqüente, que, considerando a dicção dessa norma padrão editalícia, “se extrai uma única e possível interpretação [...], qual seja, os preços ofertados devem contemplar exclusivamente os encargos que o compõem, não devendo integrar no valor proposto encargos outros que não incidem sobre os preços que serão contratados”, e que, desse modo, “em observância a regra editalícia, estavam os licitantes obrigados a apresentar propostas com preços líquidos, desconsiderados os encargos não incidentes sobre estes preços, dentre os quais o ICMS não incidente sobre as operações conseqüentes”.

(...)

No caso aventado nos autos, em nenhuma das respostas o acórdão teceu considerações sobre as normas editalícias que teriam sido adotadas nas licitações do Governo Estadual, afinal, o propósito do recurso voluntário, como explicitado no início deste decisório, consistir na obtenção de esclarecimentos acerca do procedimento a ser adotado quanto ao valor dos produtos, quando da sua venda a órgãos públicos do Poder Executivo Estadual, nos termos dos Decretos nºs 24.755/2003 (este, revogado) e 35.320/2014, isto é, acerca da interpretação e aplicação das

diretrizes legais que norteadoras desse procedimento, nestas incluindo as disposições dos Convênios ICMS nºs 26/03 e 73/04, especificamente quanto aos questionamentos apresentados na peça base do recurso voluntário interposto a este Colegiado, os quais foram respondidos no voto desta relatoria.

Além disso, o que se mostra mais relevante para abstenção dessa relatoria sobre o assunto é a falta de competência deste Conselho de Recursos Fiscais estabelecer juízo de valor sobre matéria dessa ordem.

Portanto, o aresto censurado não poderia fazer, como de fato não fez, considerações sobre nulidade ou irrelevância as normas editalícias que teriam sido adotadas na instrumentalização da forma de apresentação de preços, nos moldes ventilados pela embargante.”

Atenção: Os destaques acima consistem apenas dos fragmentos que dão suporte à contradição suscitada pela embargante nos novos aclaratórios.

Vejamos o contexto em que se verificou a assertiva constante na fl. 3 do relatório supra:

“Isto considerando, observa-se que o terceiro ponto da interposição dos embargos declaratórios se firma na alegação da existência de omissão do acórdão repreendido, a qual, segundo a embargante, se relacionaria:

a) Aos atos jurídicos (julgamentos de comissões de licitação, homologação e contratações) já realizados, e tem como fundamento o fato de que a resposta do decisório “atropela por inteiro a diretriz traçada pela norma reguladora do certame, impondo uma obrigação diversa da que foi exigida pelo órgão licitante ao recorrente, ao passo em que revela-se (sic.) contraditória e, ao mesmo tempo, se arvora a modificar atos jurídicos perfeitos praticados por outras autoridades administrativas nos limites de suas competências e atribuições”, e “ao se referir aos Pareceres GET nºs 2014.01.05.0018 e 201.01.05.00109, prestados a outras Secretarias, de se observar que tais órgãos mantiveram os mesmos editais e contratações, sem quaisquer alterações, o que reforça a necessidade deste Conselho se manifestar acerca dos efeitos ‘ex tunc’ de sua decisão”.

(...)

“A propósito das assertivas referidas na **letra “a”**, acima mencionada, faço um aparte para esclarecer que as assertivas da embargante contém nítido objetivo de obter deste Colegiado uma manifestação quanto aos efeitos “ex tunc” do aresto contestado quanto aos atos jurídicos já

realizados (julgamentos de comissões de licitação, homologações e contratações).

Todavia, como dito acima, falta competência a este Conselho de Recursos Fiscais estabelecer os impactos práticos dos seus decisórios relacionados à matéria consultiva sobre os atos praticados por outros órgãos da Administração. Afinal, como mencionado acima e, identicamente à situação anterior, mostra-se relevante para abstenção dessa relatoria sobre o assunto é exatamente a falta de competência deste Conselho de Recursos Fiscais dispor sobre matéria dessa ordem.

Com efeito, com relação aos limites da consulta a Lei Estadual nº 10.094/13 assim dispõe:

“Art. 125. Ao sujeito passivo é assegurado o direito de formular consulta em caso de dúvida sobre a interpretação ou aplicação da legislação tributária do Estado da Paraíba”

Art. 126. A consulta, exarada em parecer de autoridade competente, tem por objeto o esclarecimento de dúvidas relativas ao entendimento de aplicação da legislação tributária estadual, em relação a fato concreto de interesse do peticionário”.

(Grifos não constantes do original).

A interpretação conjunta das disposições supra nos remete à convicção de que a consulta não se presta estabelecer os efeitos retroativos sobre atos praticados por outros órgãos da Administração Pública Estadual no âmbito das suas atribuições. Como se vê, a lei não dotou esse órgão deste superpoder.”

Em grifo acima a assertiva em que se apoia o argumento sobre a contradição, posto nos embargos em exame.

Diante do exposto, revela-se inafastável a conclusão de que, distintamente do alegado, os fundamentos postos nos aclaratórios embargados guardam coerência entre si, visto que estes se verificaram em resposta às indagações que traziam matéria pertinente a atos praticados por órgãos da Administração no exercício das funções de natureza administrativa, próprias desses órgãos, em relação as quais não tem ingerência nem competência este Conselho de Recursos Fiscais para promover juízo de valor, seja sobre homologação, adjudicação, editais ou quaisquer outros atos praticados no certame. Ao passo que o outro fundamento, em relação ao qual guardariam contradição, se coloca no exercício da competência legalmente atribuída a este Conselho, que no caso atuou com objetivo de tecer esclarecimentos sobre o procedimento de inclusão do valor do ICMS (isento) no preço do produto com o qual participe do certame, isto é, “como devem” se formar

os preços desse produto, à luz da interpretação aos Decretos nºs 24.755/2003 e 35.320/2014.

Além disso, o fundamento relativo ao item “a”, acima transcrito, foi tecido em decorrência do argumento sobre a existência de omissão no acórdão originário do recurso voluntário, e que foi devidamente enfrentado nos primeiros embargos, não havendo, nessa ordem de ideias, nada mais para ser suscitado.

2º PONTO - OBSCURIDADE

Identicamente à situação anterior, inexistente obscuridade nos fundamentos que a embargante alega constarem nos aclaratórios iniciais.

Com efeito, ao enfrentar o argumento sobre a ocorrência de omissão quanto ao “fundamento de lei para a exigência de apresentação de proposta com preços acrescidos do ICMS, quando isenta a operação consequente da licitação eventualmente realizada” (sic), o aresto o fez devidamente, de forma clara e precisa, portanto, suficiente a não deixar margem de dúvida de qualquer natureza sobre aquilo que pretendia dispor, como de fato o fez, dizendo exatamente o que pretendia dizer, conforme os fragmentos que abaixo transcrevo na íntegra:

“Quanto à omissão suscitada na letra “b”, acima referida, rechaço igualmente, uma vez que as duas primeiras indagações postas no recurso voluntário foram respondidas, apresentando a fundamentação legal e jurídica solicitada pela pretendente, nos termos que abaixo transcrevo:

“Passemos aos esclarecimentos, adotando-se a mesma sequência dos quesitos formalizados na peça recursal.

a) À época de vigência do art. 1º do Decreto nº 24.755/03 e enquanto a Paraíba foi signatária do Conv. ICMS 26/03, estava correto o entendimento exposto pelo auditor em sua informação fiscal elaborada em conclusão de auditoria no estabelecimento da consulente, objeto do Processo 1320092014-9, quando afirmou que, em relação às licitações, “o preço a ser informado em suas propostas deverá ser sem a carga tributária do ICMS”? Se não, sobre quais fundamentos, inclusive em lei, haveria a obrigação do valor do ICMS (isento) compor o preço naquelas propostas?

Resposta

Os órgãos máximos a quem compete promover o julgamento de processos administrativos tributários contenciosos são a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, através de seus julgadores monocráticos, em primeira instância, e este Conselho de Recursos Fiscais, em segunda instância (art. 70 da Lei nº 10.094/13).

Por sua vez, os órgãos competentes para o esclarecimento de dúvidas sobre a interpretação ou aplicação da legislação tributária do Estado da Paraíba são o Secretário Executivo da Secretaria de Estado da Receita, em primeira instância, e este Conselho de Recursos Fiscais, em segunda instância (arts. 125, 135 e 136, I e II).

Portanto, qualquer opinião exarada por outro órgão, que não algum destes, esteja certa ou errada, pode ser suscetível de revisão pelos órgãos acima citados, dependendo da natureza da matéria cuja apreciação lhe é submetida.

Diante do que corroboro com a assertiva exarada na instância “a quo”, segundo a qual “a prudência sinaliza para que seja analisado o caso concreto de modo pormenorizado e individualizado, o que escapa dos objetivos desta consulta – que gira em torno dos posicionamentos materializados nos pareceres GET nºs 2014.01.05.0018 (9/10/2014) e 201.01.05.00109 (30/10/2015), ou seja, instrumentos de consulta/orientação que efetivamente ostentam o pronunciamento e aplicabilidade da legislação, inclusive neles fazendo constar a chancela do Secretário de estado da Receita”.

Desse modo, no exercício da competência conferida a esta Instância (art. 136, II, da Lei nº. 10.094/13), passa-se a expor o seguinte.

Inicialmente, necessário entender o comando do art. 1º, § 1º, incisos I e II do Decreto nº 24.755/03, que é taxativo quanto à isenção do ICMS, ao estabelecer que esta se opera “nas operações ou prestações internas”, relativas a aquisição de bens, mercadorias ou serviços por órgão da Administração Pública estadual Direta e suas Fundações e Autarquias, a isenção do ICMS.

Portanto, é no momento da operação ou prestação em concreto que se opera a isenção, e ainda desde que respeitadas algumas condições previstas na referida norma. Não há que se confundir a operação em si com o procedimento licitatório.

A Licitação “é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia

de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessárias ao bom cumprimento das obrigações que se propõem a assumir” (Bandeira de Mello, Celso Antonio, “Curso de Direito Administrativo”. Malheiros, 5ª edição, São Paulo, p. 284).

Portanto, a operação em si pressupõe a transposição da licitação, modalidade de concorrência pública, visto que esta antecede o negócio jurídico que constitui o seu objeto: a compra e venda ou a prestação de serviço.

A licitação consiste num procedimento de natureza administrativa que se rege por normas e princípios próprios, dentre os quais destaca-se o princípio da igualdade, que estabelece o dever de se atribuir tratamento igual aos concorrentes. Para Celso Antonio Bandeira de Melo (Curso de Direito Administrativo. Malheiros, 5ª edição, São Paulo, p. 284), o referido princípio, “implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputa-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia”. É o que prevê o art. 37, XXI da Constituição Federal.

Aliás, o § 1º, incisos I e II, do art. 3º da Lei nº 8.666/93 proíbe que o ato convocatório preveja, inclua ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório, ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato.

Destarte, sob pena de atropelamento das diretrizes do processo licitatório, acima mencionadas, cumpre à recorrente promover a inclusão do valor do ICMS (isento) no preço do produto com o qual participe do certame.

De mais a mais, a inclusão do valor do ICMS no preço dos produtos é obrigatória, inclusive no ato do cumprimento do contrato celebrado entre o vencedor da licitação, isto é, no momento da realização da operação ou prestação objeto do contrato, como condição do direito à isenção, consoante estabelece o art. 1º, § 1º, I e II, do Decreto nº 24.755/2003, celebrado à esteira do Convênio ICMS nº 26/03. Eis a dicção do dispositivo legal:

“Art. 1º Fica concedida isenção de ICMS nas operações ou prestações internas, relativas a aquisição de bens, mercadorias ou serviços por órgãos da Administração Pública Direta e suas Fundações e Autarquias.

§ 1º A isenção de que trata o “caput” fica condicionada:

I - ao desconto no preço, do valor equivalente ao imposto dispensado;

II - à indicação no documento fiscal, do valor do desconto”.

b) Com base no § 5º do art. 1º do Decreto nº 35.320/2014, o preço constante na proposta a ser apresentada no processo licitatório deve estar composto inclusive com o valor correspondente ao ICMS indevido (isento)? Se sim, sobre quais fundamentos, inclusive em lei?

Certamente. Consoante se infere do disposto no § 5º do art. 1º do Decreto nº 35.320/2014, *verbis*:

“Art. 1º (...)

§ 5º O valor correspondente à isenção do ICMS deverá ser deduzido do preço dos respectivos produtos, contido nas propostas vencedoras do processo licitatório, devendo o contribuinte demonstrar a dedução, expressamente, no documento fiscal”.

Assim, conclui-se que o preço dos produtos deve conter o valor do ICMS. Aliás, essa é uma característica do ICMS: um imposto dito por dentro. Significa dizer que, diferentemente do IPI, o ICMS não é acrescido ao valor do produto; este imposto compõe o preço do produto.

Nesse sentido, corroboro a resposta à indagação encimada, exarada pela instância preliminar, que pela sua precisão dispensa maiores acréscimos e, por isso, limito-me a corroborá-la, transcrevendo apenas os seguintes fragmentos apenas para afastar quaisquer dúvidas:

“Induvidosamente, se o valor correspondente à isenção do ICMS deve ser deduzido do preço dos produtos é porque, por obviedade hialina, nesse preço (valor do produto) consta o ICMS.

(...)

Em outros dizeres, preço é o conjunto no qual está contido o subconjunto denominado ICMS.

Ou seja, conforme profere Carrazza (CARAZZA, Roque Antonio. ICMS. 17 ed.. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 560):

‘Ao contrário do que ocorre, por exemplo, com o IPI, o valor do ICMS em determinada operação ou prestação não é a ela acrescido, mas pelo contrário, vê-se ‘embutido’, por assim dizer, no preço da mercadoria ou do serviço’.

(...) Portanto, no preço dos produtos (campo: valor dos produtos) deve constar o ICMS, pois esse é parte do próprio valor do produto.

Por outra via, no valor total da nota fiscal constará o montante sem o valor do ICMS, nos termos do trecho colacionado no início desta consulta fiscal e presente nos pareceres emitidos em resposta às Orientações Fiscais solicitadas pela Secretaria de Estado da Educação e pela Controladoria Geral do Estado – ambas referentes aos procedimentos da VENDE TUDO (consulente).”

Logo, ao consignar no campo “valor dos produtos”, constante da nota fiscal, o preço destes com o ICMS, dá-se cumprimento ao disposto no § 5º do art. 1º do Decreto nº 35.520/14.

Quanto ao argumento de que o Decreto nº 24.755/2013 “não trazia nada parecido com a redação trazida no § 5º do art. 1º do Decreto 35.320/14”, entendo que essa circunstância em nada altera a necessidade da providência do contribuinte, no que tange a esse aspecto. Melhor dizendo, a obrigatoriedade já se encontrava prevista no Decreto nº 24.755/03, expressa apenas em outros dizeres, conforme se verifica na transcrição do citado dispositivo, acima efetuada.

O acréscimo estabelecido no § 5º do art. 1º do Decreto nº 35.320/2014 se presta apenas a corroborar a necessidade da inclusão do valor do ICMS isento no preço dos produtos, e está em perfeita harmonia com o princípio da igualdade que norteia o processo licitatório.

Em outras palavras, o fato de constar a expressão “contido nas propostas vencedoras do processo licitatório”, no mencionado dispositivo legal, em nada altera os deveres a serem observados pela recorrente no processo licitatório e no momento da emissão da nota fiscal, como condição “*sine qua non*” do seu direito à isenção fiscal.

Com os grifos acima, que não constam do original, faço realçar a obrigatoriedade da inclusão do imposto no preço dos produtos, inclusive (não é exclusiva) no ato do cumprimento do contrato

celebrado pelo vencedor da licitação.

Rechaça-se, pois, a obscuridade suscitada.

3º PONTO – OBSCURIDADE

O fundamento contido na folha 11 do acórdão combatido, quando este, ao se referir ao propósito do recurso voluntário, diz que consiste na obtenção de esclarecimentos acerca do procedimento a ser adotado quanto aos produtos, quando da sua venda a órgãos públicos do Poder Executivo Estadual, assim se expressou por entender que a legislação invocada pela recorrente, qual seja, os Decretos nºs 24.755/2003 e 35.320/2014, baseados nos Convênios ICMS 26/03 e 73/2014, lhe suscitavam dúvidas quanto aos preços dos produtos ofertados em processo licitatório.

Dentro desse contexto, promoveu as respostas aos questionamentos da interessada, o que, ao contrário do aventado nestes aclaratórios, demonstra exata compreensão acerca do propósito recursal. Comprova-se a assertiva no fundamento aduzido no decisório rejeitado, cujo fragmento transcrevo:

“Destarte, sob pena de atropelamento das diretrizes do processo licitatório, (...), cumpre à recorrente promover a inclusão do valor do ICMS (isento) no preço do produto com o qual participe do certame”.

Com essas considerações, rechaço o argumento da embargante.

4º PONTO – OBSCURIDADE

Quanto à obscuridade que a embargante entende haver no fundamento exarado na folha 12, do aresto refutado, esta relatoria rejeita veementemente o argumento.

Com efeito, em atenção ao argumento apresentado pela interessada nos primeiros embargos de declaração, mediante o qual objetivava pronunciamento sobre os efeitos da consulta “em relação

aos atos jurídicos (julgamentos de comissões de licitação, homologações e contratações) já realizados” (sic.), o acórdão combatido é bem claro nos fundamentos invocados na resposta que concedeu à interessada, tendo em vista que estes se ativeram ao contexto apresentado, o qual tinha como pano de fundo os efeitos da resposta à consulta sobre atos jurídicos já realizados por outras autoridades administrativas nos limites de suas competências e atribuições, conforme transcrição do acórdão do inteiro teor do argumento da embargante, nos primeiros embargos, e das razões de decidir postas no mencionado acórdão:

“Isto considerando, observa-se que o terceiro ponto da interposição dos embargos declaratórios se firma na alegação da existência de omissão do acórdão repreendido, a qual, segundo a embargante, se relacionaria:

a) Aos atos jurídicos (julgamentos de comissões de licitação, homologação e contratações) já realizados, e tem como fundamento o fato de que a resposta do decisório “atropela por inteiro a diretriz traçada pela norma reguladora do certame, impondo uma obrigação diversa da que foi exigida pelo órgão licitante ao recorrente, ao passo em que revela-se (sic.) contraditória e, ao mesmo tempo, se arvora a modificar atos jurídicos perfeitos praticados por outras autoridades administrativas nos limites de suas competências e atribuições”, e “ao se referir aos Pareceres GET nºs 2014.01.05.0018 e 201.01.05.00109, prestados a outras Secretarias, de se observar que tais órgãos mantiveram os mesmos editais e contratações, sem quaisquer alterações, o que reforça a necessidade deste Conselho se manifestar acerca dos efeitos ‘ex tunc’ de sua decisão”.

(...)

A propósito das assertivas referidas na letra “a”, acima mencionada, faço um aparte para esclarecer que as assertivas da embargante contém nítido objetivo de obter deste Colegiado uma manifestação quanto aos efeitos “ex tunc” do aresto contestado quanto aos atos jurídicos já realizados (julgamentos de comissões de licitação, homologações e contratações).

Todavia, como dito acima, falta competência a este Conselho de Recursos Fiscais estabelecer os impactos práticos dos seus decisórios relacionados à matéria consultiva sobre os atos praticados por outros órgãos da Administração. Afinal, como mencionado acima e, identicamente à situação anterior, mostra-se relevante para abstenção dessa relatoria sobre o assunto é exatamente a falta de competência deste Conselho de Recursos Fiscais dispor sobre matéria dessa ordem.

Com efeito, com relação aos limites da consulta a Lei Estadual nº 10.094/13 assim dispõe:

“Art. 125. Ao sujeito passivo é assegurado o direito de formular consulta em caso de dúvida sobre a interpretação ou aplicação da legislação tributária do Estado da Paraíba”

Art. 126. A consulta, exarada em parecer de autoridade competente, tem por objeto o esclarecimento de dúvidas relativas ao entendimento de aplicação da legislação tributária estadual, em relação a fato concreto de interesse do peticionário”.

(Grifos não constantes do original).

A interpretação conjunta das disposições supra nos remete à convicção de que a consulta não se presta estabelecer os efeitos retroativos sobre atos praticados por outros órgãos da Administração Pública Estadual no âmbito das suas atribuições. Como se vê, a lei não dotou esse órgão deste superpoder.”

Como se vê, a resposta prima pela clareza, pois se ateu ao que foi solicitado, nem mais, nem menos. O aresto não estava obrigado a se pronunciar sobre aquilo que não lhe foi solicitado, sob pena de exarar decisão extra petita.

Donde se conclui que os efeitos futuros cogitados pela interessada advêm de nova interpelação, pois não faziam parte do contexto original por esta, apresentado.

A propósito, vejamos um fragmento das colocações da embargante na sua peça objeto destes novos embargos:

“Pedindo a devida vênua, mas não ficou claro se, ao consignar que ‘a consulta não se presta estabelecer efeitos retroativos sobre os atos praticados’, esse Conselho estaria efetivamente negando efeito ‘ex tunc’ à sua decisão, Ou seja, estaria aplicando apenas o efeito ‘ex nunc”.

Diante do que, não tem razão a embargante, quanto ao argumento sobre a existência de obscuridade no acórdão fustigado.

5 ° PONTO – OBSCURIDADE

Identicamente à situação anterior, a que se reporta o item 5, trata-se de interpelação desprovida de fundamento.

Efetivamente, não encontra respaldo o argumento sobre a existência de obscuridade no aresto combatido quanto à questão que lhe foi submetida à apreciação, conforme se infere nos fundamentos que transcrevo do mencionado acórdão:

“Passemos aos esclarecimentos, adotando-se a mesma sequência dos quesitos formalizados na peça recursal.

a) À época de vigência do art. 1º do Decreto nº 24.755/03 e enquanto a Paraíba foi signatária do Conv. ICMS 26/03, estava correto o entendimento exposto pelo auditor em sua informação fiscal elaborada em conclusão de auditoria no estabelecimento da consulente, objeto do Processo 1320092014-9, quando afirmou que, em relação às licitações, “o preço a ser informado em suas propostas deverá ser sem a carga tributária do ICMS”? Se não, sobre quais fundamentos, inclusive em lei, haveria a obrigação do valor do ICMS (isento) compor o preço naquelas propostas?

Resposta

Os órgãos máximos a quem compete promover o julgamento de processos administrativos tributários contenciosos são a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, através de seus julgadores monocráticos, em primeira instância, e este Conselho de Recursos Fiscais, em segunda instância (art. 70 da Lei nº 10.094/13).

Por sua vez, os órgãos competentes para o esclarecimento de dúvidas sobre a interpretação ou aplicação da legislação tributária do Estado da Paraíba são o Secretário Executivo da Secretaria de Estado da Receita, em primeira instância, e este Conselho de Recursos Fiscais, em segunda instância (arts. 125, 135 e 136, I e II).

Portanto, qualquer opinião exarada por outro órgão, que não algum destes, esteja certa ou errada, pode ser suscetível de revisão pelos órgãos acima citados, dependendo da natureza da matéria cuja apreciação lhe é submetida.

Diante do que corroboro com a assertiva exarada na instância “a quo”, segundo a qual “a prudência sinaliza para que seja analisado o caso concreto de modo pormenorizado e individualizado, o que escapa dos objetivos desta consulta – que gira em torno dos posicionamentos materializados nos pareceres GET nºs 2014.01.05.0018 (9/10/2014) e 201.01.05.00109

(30/10/2015), ou seja, instrumentos de consulta/orientação que efetivamente ostentam o pronunciamento e aplicabilidade da legislação, inclusive neles fazendo constar a chancela do Secretário de Estado da Receita”.

Em verdade, não poderia ser outra a resposta concedida no acórdão embargado, devido à incompetência deste Conselho para exercer ingerência sobre a ação da Fiscalização que respeita o exercício legal das suas atribuições diante de casos concretos e a impossibilidade de pronunciamento antecipado sobre situações respeitantes a essa natureza (casos concretos).

Com esses fundamentos, rejeito o argumento manejado pela embargante.

Nestes termos,

VOTO pelo recebimento dos *embargos declaratórios*, por regulares e tempestivos e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão exarada nesta Egrégia Corte de Julgamento, através do Acórdão nº 421/2016, que desproveu os embargos declaratórios de nº 364/2016, interpostos contra a decisão *ad quem*, que confirmou o entendimento exarado pela Secretaria Executiva de Tributação, desta Secretaria de Estado da Receita, no Parecer nº 2016.01.05.00086, de 29 de junho de 2016, objeto do Processo nº 109.340.2016-7, que dispunha sobre a consulta formalizada pela empresa VENDE TUDO MAGAZINE LTDA., inscrita no CCICMS sob nº 16.139.095-1.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 17 de abril de 2017.

MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA
Conselheira Relatora