

7ª CÂMARA CÍVEL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0161461-7/02

EMBARGANTE(s): BRAMEX BRASIL MERCANTIL S/A, TENERIFE ADM. DE
NEGÓCIOS LTDA e MAXIMAGEM DIAGNÓSTICO POR
IMAGEM LTDA

Adv. : Bel. Phelippe Falbo Di Cavalcanti Mello e outros

EMBARGADO : ESTADO DE PERNAMBUCO

Proc. : Dr. Francisco Tadeu Barbosa Alencar

RELATOR : DES. FERNANDO CERQUEIRA NORBERTO DOS SANTOS

2
5708

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DA VENTILADA CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS. DECISÃO UNÂNIME.

- Ausência da apontada contradição do acórdão embargado, tendo o Órgão Julgador reconhecido com legal a incidência do ICMS sobre energia elétrica adquirida, apurada e efetivamente utilizada pelo consumidor, independentemente a que título seja. Inteligência da súmula 391 do Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos Declaratórios conhecidos e rejeitados à unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos dos embargos de declaração nº 161461-7/02, em que figuram como embargantes BRAMEX BRASIL MERCANTIL S/A e outros, e como embargado o ESTADO DE PERNAMBUCO;

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Pernambuco, à unanimidade de votos, em conhecer e rejeitar os presentes embargos de declaração, conforme relatório e votos que passam a compor o presente julgado.

Recife, 18/05/2010



Des. FERNANDO CERQUEIRA NORBERTO DOS SANTOS - RELATOR.

7ª CÂMARA CÍVEL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0161461-7/02

EMBARGANTE(s): BRAMEX BRASIL MERCANTIL S/A, TENERIFE ADM. DE
NEGÓCIOS LTDA e MAXIMAGEM DIAGNÓSTICO POR
IMAGEM LTDA

Adv. : Bel. Phelippe Falbo Di Cavalcanti Mello e outros

EMBARGADO : ESTADO DE PERNAMBUCO

Proc. : Dr. Francisco Tadeu Barbosa Alencar

RELATOR : DES. FERNANDO CERQUEIRA NORBERTO DOS SANTOS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos com pleito modificativo em face do acórdão lavrado nos autos do agravo de instrumento apenso, o qual, à unanimidade, reconheceu a legalidade da incidência do ICMS apenas sobre a energia elétrica adquirida, medida e efetivamente utilizada pelo consumidor, ainda que a título de demanda de potência contratada de energia elétrica, em conformidade com o novel teor da súmula nº 391 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A parte ora embargante aponta a existência de contradição entre os fundamentos e a conclusão da decisão embargada, sustentando, ademais, a inaplicabilidade da súmula 391 do STJ, sob o entendimento de que o contrato de demanda não promove a circulação de energia elétrica, sendo, na verdade, um contrato de contingência, garantindo, assim, o fornecimento do mencionado insumo, por meio de disponibilização da potência que o consumidor supõe necessitar.

Requer, ao final, sejam acolhidos os presentes embargos declaratórios, para, sanando a contradição ventilada, modificar os termos do recorrido julgado, com o fito de afastar a aplicação da súmula 391 do Superior de Tribunal de Justiça à hipótese em tela. E, assim, não se entendendo, pugna a parte embargante pelo conhecimento do presente inconformismo para fins de prequestionamento dos artigos 155, II da CF/88 e 12, I, da LC 87/96.

Na forma da lei dos ritos, coloco o feito em mesa para julgamento. Eis o breve relatório.

Recife,

18/05/2010


Des. FERNANDO CERQUEIRA NORBERTO DOS SANTOS – RELATOR.

7ª CÂMARA CÍVEL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0161461-7/02

EMBARGANTE(s): BRAMEX BRASIL MERCANTIL S/A, TENERIFE ADM. DE
NEGÓCIOS LTDA e MAXIMAGEM DIAGNÓSTICO POR
IMAGEM LTDA

Adv. : Bel. Phelippe Falbo Di Cavalcanti Mello e outros

EMBARGADO : ESTADO DE PERNAMBUCO

Proc. : Dr. Francisco Tadeu Barbosa Alencar

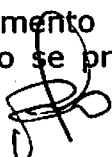
RELATOR : DES. FERNANDO CERQUEIRA NORBERTO DOS SANTOS

VOTO

Segundo os dispositivos legais referentes ao sucedâneo ora exercitado, essa interposição tem lugar sempre que houver, nas decisões judiciais, omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, do C.P.C.). Vale lembrar, ainda, que o rol apresentado pelo referido dispositivo normativo não é meramente exemplificativo, ou seja, ele enumera todas as possibilidades nas quais serão admitidos e acolhidos os declaratórios, de modo que, se inexistir ao menos um dos três requisitos acima listados, os embargos não haverão de lograr êxito.

Dessa forma, nota-se a inadmissibilidade de utilização da via ora utilizada com propósitos de confrontar os fundamentos da decisão embargada, sendo certo que, se a parte sucumbente discorda do entendimento perfilhado pelo magistrado ou turma julgadora, e pretende ver prosperar a tese por si aventada, em detrimento da que fundamenta a decisão judicial, ela deve utilizar-se dos meios impugnatórios cabíveis, segundo os ditames da legislação adjetiva, devendo ser anotado, com segurança, que se revelam *improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas traduzem inconformismo com o teor da decisão embargada, pretendendo rediscutir matérias já decididas* (EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 612154/RN. Relator: Ministro Teori Albino Zavascki. Primeira Seção. Publicação: DJ 05.03.2007 p. 254).

O excerto acima transcrito representa posicionamento assente no STJ, sendo estreme de dúvidas que os aclaratórios não se prestam para rediscutir matéria já enfrentada pelo órgão jurisdicional.



246

Dito isso, volto-me aos autos e percebo a falta de consonância entre as alegações do embargante e a realidade processual em análise, pois, no acórdão embargado, restou consignado que o: "[...] **contrato de demanda reservada de potência de energia elétrica, por si só, não pode ser considerado como hipótese de incidência para fins de instituição e cobrança do ICMS**", tendo este relator reiteradamente se posicionado em torno da incidência do ICMS sobre a energia elétrica adquirida, apurada e efetivamente utilizada pelo consumidor/adquirente, em consonância, inclusive, com o entendimento maciço adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Com a edição do enunciado sumular nº 391, o STJ apenas corroborou anterior posicionamento abraçado, reconhecendo legal tão-somente a cobrança do ICMS sobre a energia elétrica efetivamente fornecida e utilizada pelo consumidor adquirente, ainda que decorrente de contrato firmado de potência reservada.

Inexistente, portanto, a aventada contradição no acórdão recorrido, sendo firme posicionamento desta relatoria sempre no sentido da legalidade da incidência do ICMS apenas sobre a energia elétrica **efetivamente fornecida, apurada e consumida pelo adquirente, independentemente a que título seja.**

Cuido, ademais, que ao artigo 12, I, da LC n.º 87/1996 deve ser atribuída a extensão que lhes é conferida pelos termos constitucionais atinentes à exação, bem como que a dicção constitucional relativa ao ICMS (art. 155, II) não contempla a tese perfilhada pela parte embargante.

Desta feita, restam afastados os argumentos do embargante, inexistindo, na decisão recorrida, qualquer contradição capaz de ensejar o acolhimento do exercício em tela.

Posto isso, voto no sentido de conhecer, para fins de prequestionamento, e REJEITAR os presentes declaratórios.

É como voto.

Recife, 18/05/2010



DES. FERNANDO CERQUEIRA NORBERTO DOS SANTOS.
RELATOR