

PROCESSO - A.I. Nº 207475.0005/98-4
RECORRENTE - TELEBAHIA CELULAR S/A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE REVISTA – Acórdãos 1º CJF nº 0852/00 e 2429/00
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 03.06.02

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0069-21/02

EMENTA: ICMS. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito de admissibilidade do Recurso de Revista a indicação precisa de Decisão Divergente a ser tomada como paradigma e a conseqüente demonstração da identidade jurídica da mesma com a decisão recorrida. A ausência de indicação pelo recorrente de Decisão paradigma implica a falta de atendimento ao requisito legal para fim de admissibilidade do Recurso. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em tela foi expedido com o fito de exigir do sujeito passivo o ICMS no valor de R\$1.484.078,87 pela não tributação de serviços de telecomunicação, oriundos dos códigos n^{os} 00001, 00002, 00016, 00017 e 00055, cobrados em conta telefônica e identificados nos relatórios de faturamento ciclo 1 e ciclo 2. Infração fundamenta no art. 1º, inc. VII, combinado com os arts. 120 a 124 do RICMS/97 (Decreto nº 6.284/97), com multa prevista no art. 915, inc. II, do citado regulamento. Tudo conforme termos e demonstrativos em anexo.

O julgamento de 1ª Instância foi pela Procedência do lançamento de ofício enquanto que, em sede de Recurso Voluntário foi negado provimento ao Recurso, mediante Acórdão nº 0852/00 enquanto que, os Embargos de Declaração apresentado contra a Decisão da 2ª Instância também não foi provido, consoante Acórdão nº 2429/00, mantendo-se, assim, a Procedência do Auto de Infração.

Irresignado, o sujeito passivo protocolou na INFAZ Iguatemi em 11/12/00 Recurso de Revista, doc. fls. 284 a 290, onde destaca, inicialmente, que por meio do aludido Auto de Infração está sendo compelida ao pagamento do ICMS sobre os serviços de habilitação, reabilitação, aluguel de linha telefônica, aluguel de aparelho, etc.

Considera esta exigência totalmente infundada já que não considera tais serviços como de telecomunicações, conforme afirmam que demonstrou em seu Recurso Voluntário, sob pena de ofensa aos arts. 5º, II e 150, II da Constituição Federal, ao artigo 2º, inciso III, da Lei Complementar nº 87/96, ao artigo 60, § 1º da Lei nº 9.472/97 e ao art. 3º do regulamento da ANATEL e, ainda ao Decreto nº 52.026/63.

Esclarece que não obstante tenha realizado exaustiva pesquisa na jurisprudência das Câmaras do CONSEF, não encontrou nenhum precedente sobre questão jurídica idêntica, ou mesmo assemelhada, sob o tema em discussão em outros autos. Assim, por se tratar de verdadeiro **leading case** no CONSEF sobre o tema em discussão, entende que o presente Recurso deve ser conhecido e regularmente processado, em atenção aos princípios administrativos do informalismo, da pluralidade de instâncias, da economia processual, da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição e do direito de petição, já que, sendo certo que o julgamento pela Câmara

Superior é a última oportunidade administrativa para que possa ter o seu pedido apreciado, não pode ser prejudicada por questões formais que são impossíveis de serem atendidas.

Acrescenta que, na hipótese de ser seu pleito atendido requer que sejam apreciadas as razões e fundamentos constantes em seu Recurso Voluntário, como se estivessem transcritos neste Recurso, para o fim de dar integral provimento ao mesmo e a conseqüente reforma da Decisão constante nos Acórdãos CJP nº 0852/00 e 2429/00, com o cancelamento da exigência do débito fiscal indicado no presente Auto de Infração. Requer, ainda, que seja sobrestado o andamento do presente processo administrativo, até o julgamento de outras decisões proferidas pelas demais Câmaras de Julgamento do CONSEF, ocasião em que poderá ser configurado o dissídio jurisprudencial existente sobre o tema de mérito em discussão no presente Recurso, pedindo, por fim que, na hipótese de ser acolhida sua solicitação acima, que seja devolvido integralmente o prazo para interposição do Recurso Voluntário.

À fl. 298 dos autos, consta despacho encaminhando o presente PAF à INFAZ Iguatemi nos seguintes termos : *“Tendo em vista que o Recurso de Revista que foi protocolado nesta INFAZ, na data de 11/12/00, não foi localizado, solicitamos informar se consta o efetivo registro no livro de protocolo sob nº 113.702, conforme consta nos autos, às fls. 286 a 290”*.

Em resposta, a INFAZ Iguatemi assim se posicionou : *“Em 11/12/00 não usávamos Livro de Protocolo, todos registros eram feitos no Sietema de Protocolo que foi criado pela extinta DEREFF SSA e que rodava num micro 386, que deu problema e parte da numeração dos processos não pôde ser recuperado.....)”*.

A Douta PROFZ se pronuncia à fl. 300 dos autos onde, inicialmente, declara sua indignação com o que denomina de “descaso da coisa pública” demonstrado nestes autos, pelo fato do Auto de Infração ter sido encaminhado para inscrição na Dívida Ativa enquanto que o sujeito passivo ingressou, no prazo legal, com o Recurso de Revista, o qual não foi juntado aos autos. Considera desastrosas as informações prestadas pela INFAZ em resposta ao encaminhamento que foi feito, acima mencionado.

Em relação ao Recurso de Revista entende que ficou evidenciado nos autos e confirmado pelos julgamentos subsequentes que o autuado não tributou as operações referidas e que conforme a legislação tributária estadual são fatos geradores do ICMS. No que diz respeito às Decisões Paradigmas, afirma que o recorrente não se reporta em suas razões, nem ao menos faz referência a existência de qualquer Decisão semelhante a ora guerreada. Considera que é evidente que não deva ser conhecido o presente Recurso de Revista por lhe faltarem os requisitos de admissibilidade previstos no art. 169, II, “a”, do RPAF/99.

VOTO

Em relação a falta de juntada dos autos do original do Recurso de Revista apresentado pelo recorrente, concordo plenamente com a Douta PROFZ já que a irresignação em relação ao fato tem total pertinência. Apesar desse contratempo, não se operou qualquer prejuízo ao recorrente já que, o Recurso de Revista, afinal está sendo analisado.

Em se tratando de Recurso de Revista é imperativo que se analise, em primeiro lugar, se ocorreu o preenchimento do requisito para admissibilidade deste tipo de Recurso. O Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/BA em vigor, estabelece em seu art. 169, inciso II, alínea “a”, que caberá Recurso de Revista para a Câmara Superior ***“quando a Decisão de qualquer Câmara divergir da interpretação da legislação feita anteriormente por outra Câmara ou pela Câmara Superior, devendo ser demonstrada pelo recorrente o nexo entre as decisões***

configuradoras da alegada divergência e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados ”.

Já o art. 173, inciso III, do mesmo regulamento, reza que ***“Não se tomará conhecimento do Recurso que for interposto : sem indicação e transcrição no processo, pelo recorrente, do conteúdo da Decisão paradigma, mencionando, inclusive, o seu nexó com a Decisão Recorrida e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados”.***

À luz dos dispositivos aqui destacados, a princípio busca-se a verificação quanto ao atendimento do requisito de admissibilidade acima indicado para, se ultrapassado, adentrar-se a análise do mérito da autuação. Portanto, para que isto ocorra, é preciso que o recorrente apresente Decisão a título de paradigma que trate de questões relacionadas com o objeto da autuação, sendo, ainda necessário, que fique provado o nexó entre a Decisão paradigma com a recorrida e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

O próprio recorrente declara que não encontrou nenhuma Decisão que versasse sobre a mesma questão jurídica ou mesma assemelhada ao tema em discussão, que pudesse ser apresentada como paradigma. Portanto, há um reconhecimento explícito, pelo próprio recorrente, que não atendeu ao requisito legal para admissibilidade do Recurso. Não considero que se trate, apenas, de uma mera questão formal, mas de atendimento a uma norma legal que, quando satisfeita, possibilita o exame do mérito da questão, mérito este, aliás, que já foi apreciado nos julgamentos anteriores.

Quanto ao pedido de que seja sobrestado o andamento do presente PAF, até o julgamento de outros processos por outras Câmaras, não vejo como ser atendido tal solicitação já que, este PAF seguiu os passos normais, em nível de julgamentos, com suas pautas obedecendo ao estabelecido pelo RPAF-BA, inclusive, todas publicadas. Ademais, não se configura nos autos, a existência de outros processos lavrados contra o recorrente, idênticos ao presente, pendentes de julgamento, fato este que, por si só, não seria motivo para que se realizasse um julgamento em bloco já que, cada processo tem sua peculiaridade.

Do exposto, concluo que o recorrente não atendeu ao requisito para fim de admissibilidade do Recurso e, em razão disto, em consonância com o opinativo da Doutrina PROFAB e, também fundamentado no art. 173, inciso III, do RPAF/BA, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do presente Recurso de Revista.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO CONHECER** o Recurso de Revista apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 207475.0005/98-4, lavrado contra **TELEBAHIA CELULAR S/A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.484.078,86**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF08 de maio de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE- REPR. DA PROFAB