

PROCESSO - A.I. Nº 110427.0036/99-1
RECORRENTE - TRANSPORTADORA ROCHA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE REVISTA – Acórdão 1ª CJF nº 0136-11/02
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 18/09/02

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0127-21/02

EMENTA: ICMS. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. A apresentação de decisões paradigmas que possuam divergência de interpretação da legislação feita anteriormente por outra Câmara ou pela Câmara Superior, com a demonstração do nexo entre as decisões configuradoras da alegada divergência e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, constitui requisito indispensável para o conhecimento do Recurso de Revista. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso, nominado pelo Recorrente como “Recurso Especial de Divergência”, contra a Decisão da 1ª CJF, Acórdão nº 0136-11/02, que negou provimento a sua Impugnação ao Arquivamento de Recurso Voluntário, arquivado por intempestividade deste.

Em razão da sua relevância para esclarecimento dos fatos, transcrevo o voto da Conselheira Relatora da Decisão Recorrida:

“Inicialmente devemos esclarecer que o prazo para apresentação de Recurso Voluntário conta-se a partir da ciência do sujeito passivo acerca do julgamento proferido pela 1ª Instância, conforme determina o art. 171 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal- RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Pois bem, verificamos nos autos que o sujeito passivo foi intimado, na pessoa do seu advogado, do julgamento proferido pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, ocorrido em 21 de maio de 2001 e exarado através do Acórdão nº 0673/01, inicialmente através de Aviso de Recebimento, expedido em 15 de junho, e como não logrou os Correios encontrar o referido advogado, após três tentativas, conforme se constata do corpo do referido AR, inserto à fl. 703, a Secretaria do CONSEF, órgão preparador, efetuou a intimação do contribuinte, via edital – Edital nº 0012/01 - publicado em 17 de julho de 2001, acostado à fl. 705. Tudo em conformidade com o art. 108, incisos II e III, do RPAF.

Ressalte-se que o contribuinte já havia sido intimado, em seu endereço constante do cadastro da SEFAZ, em outra oportunidade nos autos, daquela feita para lhe ser dada ciência de diligência realizada, e também não foi encontrada, tendo os Correios devolvidos o AR informando que a empresa havia se mudado – vide fls. 687 a 689 – tendo também sido expedido edital – Edital nº 17/00, à fl. 690 – também sem êxito. Por este fato, quando da intimação do julgamento de 1ª Instância, a intimação foi enviada para o advogado da empresa. Ressalte-se, ainda, por oportuno, que a empresa foi cancelada, o que ocorreu em 04.07.2001, visto que não mais estava estabelecida no endereço constante da SEFAZ.

Tais fatos, portanto, somente corroboram a efetiva necessidade da intimação expedida em 15 de junho ter sido destinada ao advogado da empresa, e faz-se questão de ressaltar este fato para

evitar futura alegação de que deveria ter sido a intimação expedida para o estabelecimento do contribuinte.

Assim, tendo sido o Edital acima citado publicado em 17 de julho de 2001, teria o contribuinte o prazo de 15 dias a contar desta data para interpor Recurso Voluntário, conforme determina o art. 109, inciso III, do RPAF. No entanto, este Recurso somente foi interposto em 19 de novembro, portanto, flagrantemente intempestivo.

Ressalte-se, portanto, que, ainda se correta a tese de inconstitucionalidade da Medida Provisória e da Resolução mencionados pelo advogado da empresa, não cabe sua alegação no caso presente, pois na data de 19 de novembro, quando foi interposto o Recurso, já havia se expirado o prazo para sua apresentação, como visto acima.

O advogado do contribuinte olvidou que o prazo de apresentação de Recurso é após a ciência da Decisão de 1ª Instância, e não da ciência da Decisão de 2ª Instância que apreciou o Recurso de Ofício. Registre-se que a própria Secretaria do CONSEF também não observou este fato, pois entendeu que a intempestividade ocorreu contando-se o prazo da data de 05.11.01, data em que o advogado tomou ciência do Acórdão da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal que julgou o Recurso de Ofício, equívoco em que também incorreu a PROFAZ.

No entanto, como vimos, o RPAF é claro ao determinar que a contagem do prazo para interposição de Recurso Voluntário conta-se a partir da data de ciência da Decisão de 1ª Instância, no caso, a Decisão da 1ª JJF, efetivando-se a intimação, neste Auto de Infração, após o prazo de 15 dias da publicação do Edital acostado à fl. 705.

Por outro lado, a alegação da Impugnação de que este Conselho de Fazenda acatou defesa intempestiva interposta por outro contribuinte, deve-se esclarecer que não nos cabe pronunciamento a respeito, a uma porque o Julgador deve estar adstrito à matéria fática e jurídica presente nos processos postos à sua apreciação, e, a duas, porque se ocorrido tal fato (e aqui também não nos cabe esta verificação) possível irresignação de outros contribuintes deve ser apresentada em outra sede, e não nesta.

Pertine, ainda, colocarmos, que não cabe aplicação de princípio de isonomia no caso ora sob apreciação, como quer o Impugnante, pois este não pode ser invocado para dar guarida a Decisão que contrarie o direito, posto que, vimos, a legislação processual administrativa multicitada é clara e expressa no sentido de vedar a recepção de Recursos e impugnações apresentadas a destempo.

Nem tampouco se pode invocar os princípios da informalidade e da economia processual – que informam o processo administrativo - posto que também estes não podem ser aplicados se contrariam frontalmente a legislação posta.

Do exposto, diante das razões exaustivamente aqui colocadas, somos pelo NÃO PROVIMENTO da presente Impugnação, devendo o PAF seguir o trâmite processual adequado a tal circunstância.”

No Recurso apresentado, o Recorrente trouxe como “Decisão divergente” a contida no Acórdão CJF nº 0073-11/02, cuja ementa transcrevo:

1ª CÂMARA JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0073-11/02

EMENTA: ICMS. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO VOLUNTÁRIO. Impugnação ao despacho de autoridade que determinou o arquivamento do Recurso Voluntário,

por ter sido considerado intempestivo. Erro da repartição na contagem do prazo. O Recurso é tempestivo, sem dúvida. Devolvam-se os autos para distribuição a umas das Câmaras de Julgamento do CONSEF, para fins de apreciação das questões de mérito contidas na peça recursal. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

Informou o Recorrente que a Decisão Recorrida versa sobre a intempestividade do Recurso apresentado em 19/11/2001, onde discutia-se o prazo prorrogado em virtude do feriado determinado por Medida Provisória e revogado um dia após, como detalhara nos argumentos lançados na peça recursal.

Argüiu que na própria Decisão Recorrida é confessado e admitido o erro na contagem do prazo, e transcreveu o trecho de tal confissão: “... Registre-se que a própria Secretaria do CONSEF também não observou este fato, pois entendeu que a intempestividade ocorreu contando-se o prazo da data de 05.11.01, data em que o advogado tomou ciência do Acórdão da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal que julgou o Recurso de Ofício, *equivoco em que também incorreu a PROFAZ*.” (grifo do recorrente)

Concluiu que, tanto o trecho do Acórdão, como o teor do Ofício nº 0401/01, bem como os argumentos relativos aos desencontros do governo pertinentes ao Feriado de 16/11/2001, determinariam, sem sombra de dúvida, o erro da repartição na contagem de prazo, dispensando quaisquer outras provas relativas ao alegado.

Requeru o provimento do presente Recurso, para que sejam recebidas, julgadas e acatadas as Razões de Impugnação, Recurso Voluntário e Recurso Especial.

A representante da PROFAZ se pronunciou dizendo que o presente Recurso deve ser recebido como Recurso de revista, pois foi interposto contra Decisão que não deu provimento a uma impugnação ao arquivamento de Recurso voluntário, o que também é possível, pois trata-se de decisões de câmara, e que é necessário, então, adentrar a questão de sua admissibilidade com a análise da Decisão trazida como paradigma.

Aduziu que, efetivamente, ambos os períodos de interposição dos Recursos são referentes à MP que decretou feriado do apagão e depois o revogou, porém, há de se observar também que na Decisão Paradigma houve apenas esse fato como determinante da errada contagem de prazo pela INFAZ, o que não ocorreu no caso em julgamento, onde, como bem se lê do voto da relatora, na data em que foi interposto o Recurso já havia se expirado o prazo, logo, esse argumento não é suficiente, afastando a argüida identidade com a Decisão indicada como paradigmática.

Atestou que os demais argumentos para efetivar a intempestividade do Recurso interposto estão sobejamente fundamentados no ilustre voto da relatora, nada tendo a ser modificado, e opinou pelo não conhecimento do Recurso.

VOTO

Corroborando com o entendimento da douta PROFAZ, entendo que o presente Recurso deve ser recebido como Recurso de revista, pois foi interposto contra Decisão que negou provimento a uma impugnação ao arquivamento de Recurso voluntário, oriunda da 1ª CJF, o que torna necessária a apreciação dos requisitos de sua admissibilidade com a análise da Decisão trazida como paradigma.

O Recurso de Revista encontra-se devidamente delineado através do art. 169, II, “a”, do RPAF/99, com redação dada pelo Decreto nº 7887/00, de 29/12/00, DOE de 30 e 31/12/00, efeitos a partir de 01/01/01, e presta-se a uniformizar entendimentos quando a Decisão de qualquer Câmara divergir da interpretação da legislação feita anteriormente por outra Câmara de Julgamento Fiscal 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.

A Decisão ora guerreada considerou intempestivo o Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 1ª Instância, porque o Edital de intimação cientificando as partes acerca da Decisão exarada pela 1ª JF foi publicado em 17 de julho de 2001, e teria o contribuinte o prazo de 15 dias a contar desta data para interpor Recurso Voluntário, conforme determina o art. 109, inciso III, do RPAF, sendo que este Recurso somente foi interposto em 19 de novembro, portanto, flagrantemente intempestivo.

Já na Decisão Paradigma o que ocorreu foi que a intimação do Acórdão da 1ª Instância, teve início em 11/10/2001, uma quinta-feira, expirando em 20/10/2001, que caiu num dia de sábado. Automaticamente o prazo foi prorrogado para a segunda-feira próxima, dia 22/10/2001, que todavia, coincidiu com o feriado do racionamento. Dessa forma, concluiu-se que assiste razão ao impugnante quando alegou que o prazo de seu Recurso foi estendido para dia 23/10/2001, data em que efetivamente protocolou a peça recursal na Inspetoria Fiscal.

Verifica-se, então, que o objeto das Decisões ora cotejadas não possuem identidade jurídica, e a Decisão Recorrida não diverge da interpretação da legislação feita na Decisão Paradigma apresentada, além do que o recorrente não demonstrou o nexo entre as decisões configuradoras da alegada divergência e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, o que impede o conhecimento do Recurso de Revista, conforme determina o art. 173, III, do RPAF/99.

Assim, ante o exposto, meu voto é pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso apresentado.

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 EM PARTE** o Auto de Infração nº **110427.0036/99-1**, lavrado contra **TRANSPORTADORA ROCHA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$231.665,88**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$4.293,33; 60% sobre R\$5.935,06; 70% sobre R\$1.221,43 e 150% sobre R\$220.216,06, previstas no art. 42, I, “a”, II, “a” e “b”, III e V, “c”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de setembro de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO - REPR. DA PROFZ