



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.398 - PR (2009/0106481-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO : REINALDO CHAVES RIVERA E OUTRO(S)
RECORRENTE : ITAIPU BINACIONAL
ADVOGADO : JOAO EMILIO CORREA DA SILVA DE MENDONCA E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS
RECORRIDO : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : RONILDO GONÇALVES DA SILVA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES PRESTADOS À ITAIPU BINACIONAL. ICMS. ISENÇÃO PREVISTA EM TRATADO INTERNACIONAL. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Controverte-se a respeito da constituição de crédito tributário contra Brasil Telecom S/A, decorrente do inadimplemento de ICMS incidente sobre serviços de telecomunicações prestados à Itaipu Binacional.

2. A tese defendida pelas recorrentes é a de que o art. XII do Tratado Internacional que resultou na criação da empresa binacional prevê isenção de impostos, taxas e empréstimos compulsórios. A prestadora de serviços de telefonia alega, ainda, violação do art. 98 do CTN.

3. O Tribunal *a quo* julgou improcedente o pedido, com base exclusivamente no fundamento de que a isenção foi concedida à Itaipu Binacional, não atingindo a prestadora de serviços de telecomunicações.

4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão (art. 98 do CTN) que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

5. O art. XII do Tratado Internacional prescreve que a República Federativa do Brasil e a República do Paraguai não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza: a) à Itaipu e aos serviços de eletricidade por ela prestados; b) sobre materiais e equipamentos que a Itaipu adquira em qualquer dos dois países ou importe de um terceiro país, para utilizá-los nos trabalhos de construção da central elétrica, seus acessórios e obras complementares; c) que incidam sobre operações referentes a estes materiais e equipamentos acima referidos, nas quais a Itaipu seja parte; d) sobre os lucros da Itaipu ou pagamentos e remessas por ela efetuados a qualquer pessoa física ou jurídica, sempre que os pagamentos de tais impostos, taxas e empréstimos compulsórios sejam de responsabilidade legal da Itaipu.

6. A isenção prevista no Tratado Internacional tem por objetivo beneficiar, exclusivamente, a Itaipu, e não as empresas que com ela realizam negócios jurídicos cujo suporte constitua o fato gerador de obrigações tributárias, ressalvada expressa previsão legal nesse sentido.

7. A circunstância de a empresa binacional sofrer reflexos econômicos relativos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao ICMS devido pela Brasil Telecom S/A (e.g., aumento dos custos) não tem o condão de alterar sua qualificação jurídica para incluí-la no conceito legal de responsável pelo pagamento da exação.

8. Tal como sucede em relação aos consumidores, que poderiam ser qualificados como contribuintes "de fato" do ICMS, ou de outros tributos indiretos, a relação tributária, e as consequências daí decorrentes (lançamento, inscrição em dívida ativa, fornecimento de CND) somente afetam o contribuinte "de direito". Daí a impossibilidade de ampliar a isenção instituída no Tratado Internacional relativamente aos tributos devidos pelas empresas que contratam com a Itaipu Binacional.

9. Recurso Especial da Brasil Telecom S/A parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso Especial da Itaipu Binacional não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça: "Retificando-se a proclamação do resultado de julgamento da sessão do dia 26/8/2010: a Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso de Brasil Telecom S/A e, nessa parte, negou-lhe provimento; negou provimento ao recurso de Itaipu Binacional, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 02 de setembro de 2010(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.398 - PR (2009/0106481-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO : REINALDO CHAVES RIVERA E OUTRO(S)
RECORRENTE : ITAIPU BINACIONAL
ADVOGADO : JOAO EMILIO CORREA DA SILVA DE MENDONCA E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS
RECORRIDO : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : RONILDO GONÇALVES DA SILVA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

ICMS. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES FORNECIDOS À ITAIPU. ISENÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O Tratado Internacional nº 72.707, assinado entre o Brasil e o Paraguai em 26/04/73, concedeu isenção à Itaipu sobre seus lucros e sobre pagamentos por ela efetuados a pessoas físicas ou jurídicas, sempre que o pagamento de impostos, taxas e empréstimos compulsórios sejam de responsabilidade legal da Itaipu. 2. Entretanto, quando se tratar de impostos, somente são abrangidos pela isenção aqueles tidos por diretos, isto é, aqueles cuja obrigação de pagamento seja imputada juridicamente à Itaipu. 3. A responsabilidade legal pelo pagamento do ICMS sobre os serviços de telecomunicações fornecidos à Itaipu é da empresa concessionária (Brasil Telecom S/A). Assim, não há falar em isenção. Precedente específico do STJ.

A recorrente Brasil Telecom S/A alega violação do art. 98 do CTN e do artigo XII do Tratado Internacional que criou a Itaipu Binacional. Esta, por seu turno, também argúi a violação do art. XII do contrato de Direito Internacional.

Ambas as recorrentes denfendem a tese de que a isenção prevista no acordo bilateral entre a República Federativa do Brasil e a República do Paraguai abrange os impostos indiretos, razão pela qual seria nula a constituição de crédito tributário de ICMS nos serviços de telecomunicações fornecidos pela Brasil Telecom S/A à Itaipu Binacional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Foram apresentadas as contra-razões.

O pedido de ingresso da República do Paraguai, como assistente, foi indeferido.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.398 - PR (2009/0106481-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 12.4.2010.

Conforme mencionado anteriormente, a controvérsia tem por objeto a autuação da recorrente Brasil Telecom, por ausência de recolhimento do ICMS incidente nos serviços de telecomunicações prestados à Itaipu Binacional, no mês de janeiro de 2002, pelo valor, à época, de R\$31.697,66 (já com os encargos de mora). Após a inscrição em dívida ativa, o *quantum* foi elevado para valor superior aos R\$52.000.00.

As recorrentes reputam ilegal a cobrança, porque o Tratado Internacional que resultou na criação da Itaipu Binacional conteria cláusula isentiva da tributação, assim redigida:

Artigo XII – As Altas Partes Contratantes adotarão, quanto à tributação, as seguintes normas:

a) não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza, à ITAIPU e aos serviços de eletricidade por ela prestados;

b) não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza, sobre os materiais e equipamentos que a ITAIPU adquira em qualquer dos dois países ou importe de um terceiro país, para utilizá-los nos trabalhos de construção da central elétrica, seus acessórios e obras complementares. Da mesma forma, não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza, que incidam sobre as operações relativas a esses materiais e equipamentos, nas quais a ITAIPU seja parte;

c) não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza, sobre os lucros da ITAIPU e sobre os pagamentos e remessas por ela efetuados a qualquer pessoa física ou jurídica, sempre que os pagamentos de tais impostos, taxas e empréstimos compulsórios sejam de responsabilidade legal da ITAIPU;

d) não porão nenhum entrave e não aplicarão nenhuma imposição fiscal ao movimento de fundos da ITAIPU que resultar da execução do presente Tratado;

e) não aplicarão restrições de qualquer natureza ao trânsito ou depósito dos materiais e equipamentos aludidos no item b deste artigo.

O Tribunal de origem assim se manifestou:

(...) o referido Tratado concedeu isenção à Itaipu, sobre seus



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lucros e sobre pagamentos por ela efetuados a pessoas físicas ou jurídicas, **sempre que o pagamento de impostos, taxas e empréstimos compulsórios sejam de responsabilidade legal da Itaipu.**

Portanto, quando se tratar de impostos, somente são abrangidos pela isenção aqueles tidos por *diretos*, isto é, aqueles cuja obrigação de pagamento seja imputada *juridicamente* à Itaipu.

No caso concreto, a responsabilidade legal pelo pagamento do ICMS sobre os serviços de telecomunicações fornecidos à Itaipu é da parte autora. Assim, não há falar em isenção.

As apelantes buscam dar *interpretação extensiva* a dispositivo do "Tratado de Itaipu" (letra c) quando o sentido da norma decorre da *expressa literalidade* de sua redação. Malgrado os estados-membros (Brasil e Paraguai) devam reduzir o encargo tributário incidente sobre a Itaipu (conforme interpretação sistemática das alíneas a, b e d do art. XII do Tratado Internacional), não há como conferir outro sentido à expressa, textual e clara delimitação contida na alínea c do mesmo dispositivo legal: **tributos cuja responsabilidade legal seja da Itaipu.**

Destarte, os chamados 'tributos indiretos', cuja repercussão econômica seria da Itaipu, o que ocorre no caso dos autos com o ICMS, não estão abrangidos pela isenção. Nesse sentido, é imperioso citar precedente específico do Superior Tribunal de Justiça, que joga uma 'pá de cal' no ponto:

ICMS - REFEIÇÕES FORNECIDAS A ITAIPU

- ISENÇÃO.

INEXISTE ISENÇÃO NO TRATADO DE ITAIPU SOBRE O FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES AOS EMPREGADOS DE ITAIPU. RECURSO PROVIDO.

(REsp 96051/PR, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.09.1997, DJ 20.10.1997 p. 52977)

O presente caso é idêntico, mudando apenas o serviço fornecido (telecomunicações) à Itaipu. Porém, ambas são operações sobre as quais incide o ICMS e não é a entidade binacional a contribuinte de direito (legal) do tributo estadual.

Com efeito, a relação jurídica tributária existe entre o Estado do Paraná (sujeito ativo) e a parte autora (sujeito passivo), responsável pelo pagamento do ICMS, tributo que incide sobre os serviços prestados pela concessionária de serviços de telecomunicações, consoante definição da LC 87/96, art. 4º.

Conforme se verifica, a solução conferida ao litúgio não passou pela análise do art. 98 do CTN, pois o órgão colegiado não analisou a questão sob o enfoque da prevalência do Tratado Internacional sobre a legislação interna.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, ante a ausência de prequestionamento, é inviável o conhecimento do recurso nesse ponto. Aplicação da Súmula 211/STJ.

Quanto ao mérito, tenho que não merece reforma, s.m.j., o acórdão hostilizado.

A isenção prevista no Tratado Internacional tem por objetivo beneficiar, exclusivamente, a ITAIPU, e não as empresas que com ela realizam negócios jurídicos cujo suporte constitua o fato gerador de obrigações tributárias.

Como bem observado no voto-condutor do acórdão hostilizado, a matéria foi enfrentada neste Tribunal Superior, por ocasião do Recurso Especial 96.051/PR, de Relatoria do Ministro Garcia Vieira, quando se pretendia o reconhecimento da isenção do ICMS sobre as operações de fornecimento de refeição aos empregados da ITAIPU.

Por último, o fato de, circunstancialmente, a empresa binacional sofrer reflexos econômicos relativos ao ICMS devido pela Brasil Telecom S/A (e.g., aumento dos custos) não tem o condão de alterar sua qualificação jurídica, para incluí-la no conceito legal de responsável pelo pagamento da exação. Tal como sucede em relação aos consumidores, que poderiam ser qualificados como contribuintes "de fato" do ICMS, ou de outros tributos indiretos, a relação tributária e as consequências daí decorrentes (lançamento, inscrição em dívida ativa, fornecimento de CND) somente afetam o contribuinte "de direito".

Com essas considerações, **conheço parcialmente do Recurso Especial da Brasil Telecom S/A, para negar-lhe provimento. Nego provimento ao Recurso Especial da Itaipu Binacional.**

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0106481-6

PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.143.398 / PR

Número Origem: 200470000423733

PAUTA: 26/08/2010

JULGADO: 26/08/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO	: REINALDO CHAVES RIVERA E OUTRO(S)
RECORRENTE	: ITAIPU BINACIONAL
ADVOGADO	: JOAO EMILIO CORREA DA SILVA DE MENDONCA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: OS MESMOS
RECORRIDO	: ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR	: RONILDO GONÇALVES DA SILVA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **LEONARDO SPERB DE PAOLA**, pela parte RECORRENTE: BRASIL TELECOM S/A

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte dos recursos e, nessa parte, negou-lhes provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 26 de agosto de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0106481-6

PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.143.398 / PR

Número Origem: 200470000423733

PAUTA: 26/08/2010

JULGADO: 02/09/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO	: REINALDO CHAVES RIVERA E OUTRO(S)
RECORRENTE	: ITAIPU BINACIONAL
ADVOGADO	: JOAO EMILIO CORREA DA SILVA DE MENDONCA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: OS MESMOS
RECORRIDO	: ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR	: RONILDO GONÇALVES DA SILVA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Retificando-se a proclamação do resultado de julgamento da sessão do dia 26/8/2010: a Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso de Brasil Telecom S/A e, nessa parte, negou-lhe provimento; negou provimento ao recurso de Itaipu Binacional, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 02 de setembro de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária