

PROCESSO	- A.I. Nº 269184.0005/99-0
RECORRENTE	- MADEX - MADEIRAS COMÉRCIO, INDÚSTRIA E EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO INOMINADO - Acórdão 2ª CJF nº 2018/12/01
ORIGEM	- INFAZ ILHÉUS
INTERNET	- 30.04.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0135-12/02

EMENTA: ICMS. INADMISSIBILIDADE DE RECURSO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. Recurso não previsto no RPAF/99. O erro material contido na decisão de Segunda Instância, observado no presente estágio, deve ser corrigido no Controle da Legalidade. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso interposto pelo Sujeito Passivo, em face da Decisão Proferida através do Acórdão nº 2018-12/01, que NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário e manteve a PROCEDÊNCIA do Auto de Infração acima epigrafado, ingressando no prazo decendial com a peça recursal denominando-a de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, tendo, inclusive, a PROFAZ exarado o Parecer de nº 1018/01 (fl. 388), pelo NÃO CONHECIMENTO, por ter o referido Recurso sido excluído do RPAF através Decreto nº 8001 de 20/07/2001.

Ocorre que consoante despacho de fl. 389 dos autos, foi o presente processo encaminhado para novo julgamento do Recurso Voluntário, entendendo-se que devesse o mesmo ser apreciado como RECURSO INOMINADO, uma vez que não pode mais ser apreciado em sede de Embargos.

De fato a manifestação da ilustre Procuradoria, na assentada de julgamento, quanto à impossibilidade de FUNGIR os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para RECURSO INOMINADO, procede, pois, não tem previsão no RPAF uma vez que, viola dois princípios que regem o sistema de Recursos, quais sejam: o da Singularidade e o da Unicidade ou Unirrecorribilidade consagrado na doutrina do Processo Civil.

Analisando o despacho de fl. 389, do presente processo, que pede a apreciação, nesta instância, dos Embargos de Declaração, (fls. 306 a 323 dos autos), como Recurso Inominado, verifico a impossibilidade de cabimento do mesmo visto que, não pode se aplicar o princípio da Fungibilidade Recursal, para apreciá-lo como Recurso não previsto no Sistema Recursal elencado no Art. 169, com as alterações do Decreto nº 7.887/2000.

De fato, verifica-se que ao autuado/recorrente, assiste razão quando juntou documento fiscal e demonstrou erro do autuante na contagem de um dos itens do levantamento referente à Nota Fiscal nº 1391, o qual considerou 4.000 unidades, quando na referida nota fiscal (fl 252, consta 11.000 unidades), evidenciado um equívoco de 7.000 unidades. Desse modo, se considerarmos as unidades acima referidas no demonstrativo que aponta 5.786 unidades de vendas, sem notas fiscais, exigindo do ICMS de R\$3.268,75, este valor deve ser excluído do item 2 da autuação. Dessa forma, o item 1 é no valor de R\$55.629,74 e o item 2 passa de R\$15.824,44 para R\$12.555,69. Corrigido os valores relativos à infração 2, fica reduzido o valor total do débito para R\$68.566,36.

Ao final, impõe-se que no Controle da Legalidade prevista no Art. 113 c/c o Art. 114, Inciso II do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, porque ficou provado materialmente de que houve

erro na decisão de segunda instância. Que a Ilustre PROFUZ represente no sentido de corrigir os valores relativos a infração 2, e assim reduzir o valor total do débito para R\$68.566,36.

VOTO

Verifico que no Recurso Voluntário , à fl. 225, o recorrente apontou falhas no levantamento fiscal, que não foram levadas em conta no julgamento do mesmo.

Nos Embargos de Declaração (fl. 306), novamente aponta no exercício de 1996 uma saída de piaçava de 105.000 Kg., enquanto o autuante aportou no levantamento elaborado à fl. 18 – o total de 98.000,00.

Ocorre que o autuante, de fato, referente a Nota Fiscal nº 1391, considerou 4.000 unidades, quando na referida nota fiscal (fl. 252, consta 11.000 unidades), evidenciado um equívoco de 7.000 unidades. Desse modo, se considerar as unidades acima referidas no demonstrativo que aponta 5.786 unidades de vendas , sem notas fiscais, exigindo ICMS de R\$3.268,75, este valor deve ser excluído do item 2 da autuação.

Embora não haja previsão legal no RPAF/99 para o Recurso interposto, impõe-se que no Controle da Legalidade previsto no Art. 113 c/c o Art. 114, Inciso II do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, porque ficou provado materialmente de que houve erro na decisão de Segunda Instância, que a Ilustre PROFUZ represente no sentido de corrigir os valores relativos a infração 2, e assim reduzindo o valor total do débito para R\$68.566,36.

Pelas razões de fato e de direito expostas, o Recurso é NÃO CONHECIDO.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO CONHECER** o Recurso Inominado apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 269184.0005/99-0**, lavrado contra **MADEX - MADEIRAS COMÉRCIO, INDÚSTRIA E EXPORTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$71.835,11**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$55.629,74, prevista no art. 61, III, "b", da Lei nº 4.825/89, art. 61, II, "d", da Lei nº 4.825/89, alterado pela Lei nº 6.934/96 e no art. 42, II, "f", da Lei nº 7.014/96 e 70% sobre R\$16.205,37, prevista no art. 61, IV, "a" da Lei nº 4.825/89 e no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de Abril de 2002.

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA - PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. DA PROFUZ