

PROCESSO - A.I. Nº 08989524/01
RECORRENTE - FREIRE & MACEDO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE REVISTA - Acórdão 1ª CJF nº 0158-11/02
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 30/10/02

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0156-21/02

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 decisão proferida por Junta de Julgamento Fiscal não se presta de paradigma conforme dispõe o art. 169, II “a”, do RPAF/99. Hipótese de não conhecimento do Recurso ao teor do art. 173, III, do RPAF/99. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Revista interposto pelo autuado ao tomar ciência do Acórdão nº 0158-11/02 proferido na 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, que negou Provimento ao seu Recurso Voluntário, e manteve a Decisão da 1ª Instância (Acórdão nº 2084-02/01 da 2ª Junta de Julgamento Fiscal).

A autuação refere-se a exigência de R\$2.755,90 de imposto acrescido de multa, apurada pela falta de recolhimento do ICMS relativo às aquisições de mercadorias sujeitas a antecipação tributária.

O autuado se defendeu alegando que os autuantes extrapolaram suas funções de fiscalização no trânsito e apuraram no seu estabelecimento e apreenderam mercadorias e procederam a contagem das mesmas relacionando na Declaração de Estoque e exigindo o imposto de R\$2.755,90. Alegou ainda que não explorava as atividades de farmácia e que não existem produtos farmacêuticos ou medicinais na Declaração de Estoques. Argumentou ainda, que sempre explorou a atividade de comércio de artigo de perfumaria e nunca mudou de atividade de Farmácia e Drogaria por que não era esta a sua atividade. E requereu a nulidade do Auto de Infração.

Na informação fiscal à fl. 40, a autuante requereu a manutenção do Auto de Infração, pois o autuado funciona desde 1994 inscrita no Cadastro de Contribuintes do Estado como farmácias e drogarias e na época da autuação estava classificada naquela atividade só modificando em 12/06/2001.

O julgador de 1ª Instância considerou que a infração estava caracterizada porque não ficou comprovado pelo autuado, o recolhimento do imposto e o mesmo reconheceu que a maioria das mercadorias constantes da Declaração do Estoque estavam sujeitas à antecipação do imposto.

As razões apresentadas no Recurso Voluntário não foram acolhidas na Decisão proferida na 1ª Câmara, tendo o relator Negado Provimento ao Recurso, concordando com a manifestação da PROFAZ, à fl. 61 dos autos.

O autuado ao tomar ciência do não Provimento do Recurso Voluntário, conforme AR à fl. 73 dos autos, não se conformando com a Decisão, interpôs tempestivamente, novo Recurso denominando-o de Recurso Ordinário, onde descreveu a autuação e reiterou os argumentos apresentados na peça defensiva, alegando ainda que a exigência fiscal era descabida e que se baseou em meros indícios.

Contesta a forma como o autuante procedeu ao levantamento fiscal.

Alega que em outro Auto de Infração – nº 0898532/00 - lavrado contra a firma individual MARIA STELA GOMES DE MACEDO, a defesa apresentada nos moldes do termo a defesa apresentada pelo recorrente foi considerada, e o Auto de Infração julgado Improcedente no Acórdão da Junta Julgamento Fiscal nº 3096-04/01, transcrevendo o teor da Ementa e acostando à peça recursal cópia do referido Acórdão (fls. 83 a 85).

Discorreu sobre dispositivos de RICMS. Fez referências a doutrina quanto ao conceito de indício. Conclui que embora tenha feito prova de que não se inscreveu como empresa de produtos farmacêuticos, o julgador não considerou essa prova, ignorando o direito ao contraditório e a ampla defesa, garantias asseguradas na Constituição. Requereu a insubsistência do Auto de Infração.

A PROFAZ exarou Parecer às fls. 104 e 105 dos autos, manifestando-se quanto à inadmissibilidade do Recurso de Revista diante da indicação pelo autuado de uma Decisão proferida por Junta de Julgamento Fiscal.

Citou o art. 169, II, “a”, do RPAF/99, que exige para o cabimento do referido Recurso, a existência de decisões divergentes entre as Câmaras ou entre uma das Câmaras e a Câmara Superior, transcrevendo o teor do citado dispositivo. Concluiu opinando pelo Não Conhecimento do Recurso.

VOTO

Da análise preliminar acerca do Recurso interposto pelo autuado, entendo que não obstante tenha denominado de Recurso Ordinário deve ser aplicado o Princípio da Fungibilidade dos Recursos e considerar como Recurso de Revista, porque não se conformando com a Decisão proferida no Recurso Voluntário, alega que na firma individual de um dos sócios da empresa ora autuado, teve o Auto de Infração nº 0898532/00, julgado Improcedente, cuja defesa apresentada foi nos mesmos termos em que o recorrente impugnou o lançamento. Transcreveu o Acórdão nº 2096-04/01 da 4ª Junta de Julgamento Fiscal.

Ocorre que em razão da natureza desta espécie recursal, faz-se necessário verificar a existência dos pressupostos de admissibilidade constantes na alínea “a” do inciso II, do art. 169, do RPAF/99, que prescreve o cabimento do Recurso de Revista quando a Decisão de qualquer Câmara divergir da interpretação da legislação feita anteriormente por outra Câmara ou pela Câmara Superior. Logo, constata-se que o recorrente não atendeu ao preceito ali contido, uma vez que citou no bojo da peça recursal Decisão proferida por Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF Nº

2096-04/01) que não se prestam à revista e não foram erigidas a condição de paradigmas como se vê da leitura do artigo e dispositivo acima referido.

Trata-se de Recurso de fundamentação vinculada onde o impetrante deve demonstrar de forma clara e precisa a condição de admissibilidade do Recurso, *in casu*, da possibilidade de rever a Decisão se este Conselho, em Decisão proferida por Câmara, em outro caso semelhante ou idêntico, procedeu a interpretação da questão jurídica de forma diversa.

Deste modo, acompanho o opinativo da Douta PROFUZ, no Parecer às fls. 104 e 105 dos autos, que opinou pelo Não Conhecimento do Recurso, observando que o Acórdão indicado pelo recorrente foi emanado por Junta e não pode ser apreciado porque a legislação processual tributária (art. 169, II, “a”, do RPAF/99) exige que as decisões divergentes sejam entre Câmaras ou entre uma das Câmaras e a Câmara Superior. Acrescentou ainda que o § 2º do mesmo artigo admite a hipótese de indeferimento liminar pelo Presidente do CONSEF.

Ante o acima exposto, meu voto é pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho da Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com o voto de qualidade do Presidente, **NÃO CONHECER** o Recurso de Revista apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **08989524/01**, lavrado contra **FREIRE & MACEDO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.755,90**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, II, “F”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

VOTOS VENCEDORES: Conselheiros (as) Antonio Ferreira de Freitas, Carlos Fábio Cabral Ferreira, Ivone Oliveira Martins, Sandra Urânia Silva Andrade, Ciro Roberto Seifert e Helcônio de Souza Almeida.

VOTOS VENCIDOS: Conselheiros (as) José Carlos Boulhosa Baqueiro, Nelson Teixeira Brandão, José Carlos Barros Rodeiro, José Raimundo F. Santos, Verbena Matos Araújo e Max Rodrigues Muniz.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2002.

ANTONIO BFERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS - RELATORA

MARIA HELENA CRUZ BULÇÃO - REPR. DA PROFUZ