

PROCESSO	- A. I. Nº 278936.0002/06-1
RECORRENTE	- CERRADO AGRIBUSINESS DO NORDESTE LTDA. (ESCRITÓRIO MATRIZ)
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 2ª CJF nº 0032-12/07
ORIGEM	- INFAS BARREIRAS
INTERNET	- 31/07/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0245-11/07

EMENTA: ICMS. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito para a admissibilidade do Pedido de Reconsideração da Decisão da Câmara, a ocorrência de reforma da Decisão da Primeira Instância, como também a existência de matéria de fato ou fundamento de direito argüidos pelo sujeito passivo na impugnação e não apreciados nas fases anteriores de julgamento. Tais condições não ocorreram no caso concreto. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração, nos termos do art. 169, I, “d” do RPAF/99, contra a Decisão da 2ª CJF – Acórdão nº 0032-12/07 (fls. 179 a 182), que Proveu Parcialmente o Recurso Voluntário, interposto contra o Acórdão nº. 0239-04/06 (fls. 98 a 100), que julgou procedente o Auto de Infração, lavrado para exigir o ICMS no montante de R\$187.940,30, reformando o mérito da Decisão da primeira instância e julgando, por unanimidade, procedente em parte o Auto de Infração, no valor de R\$173.934,14, excluindo o valor exigido na infração 3.

Em seu Pedido de Reconsideração o recorrente expõe que a manutenção das infrações 1, 2 e 4, só prosperou em virtude da não apreciação dos motivos de fatos e direitos argüidos em Recurso Voluntário, cujo acórdão desprezou a análise da aplicação de princípios constitucionais basilares.

Assim, requer a análise dos fundamentos de fatos e principalmente de direito invocados e em seguida passa a adentrar no mérito, ressaltando:

1. quanto à primeira infração, relativa à saída interestadual de algodão em pluma sem apresentação do documento que comprove a quitação do imposto, que o pagamento foi realizado através da compensação, em sua conta gráfica, no seu livro Registro de Apuração de ICMS;
2. inerente à segunda infração, relativa à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, aduz que a falta de sua apresentação somente pode ser convertida em penalidade para o contribuinte se ficar comprovado que houve efetivo prejuízo ao erário, ou seja, o não cumprimento da obrigação tributária principal, o que não se admite uma vez que as notas fiscais existem e geraram créditos, e
3. relativo à quarta infração, a qual se refere ao crédito indevido através de cópia de notas fiscais, invoca o princípio constitucional da não cumulatividade do ICMS, o que gera pleno direito de crédito de operações que não sejam abrangidas pelas hipóteses de isenções ou não incidência do imposto.

Pede o deferimento do Pedido de Reconsideração e consequente reforma do Acórdão CJF nº 0032-12/07, como também a declaração da total nulidade do Auto de Infração, por falta de embasamento legal.

O Parecer da PGE/PROFIS é pelo Não Conhecimento do Pedido de Reconsideração, com fulcro no art. 173, V, do RPAF, em razão de não preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 169, I “d”, do RPAF, pois, da leitura dos autos, observa que todas as questões invocadas pelo sujeito passivo na oportunidade da impugnação foram exaustivamente analisadas e discutidas quando do julgamento em sede de Primeira e Segunda Instâncias administrativas.

Também registra que o pleito do requerente se estribou em premissa equivocada, qual seja a falta de apreciação de motivos de fatos e direitos argüidos em grau recursal e não em sede impugnatória, como delineado na norma legal. Salienta que o invocado princípio da não-cumulatividade não foi objeto da súplica defensiva (fls. 47 a 92) apresentada pelo sujeito passivo, tendo sido abordado apenas quando da interposição do Recurso Voluntário.

Em seguida aduz que: “*Ademais, em face da inexistência de qualquer alteração dos itens objeto do pedido de reconsideração, que ora se aprecia, pela colenda Câmara de Julgamento Fiscal, descabido se afigura o presente expediente*”.

Conclui que à mingua das condições autorizadoras da reconsideração propugnada, o não conhecimento do pleito suscitado mostra-se imperioso com supedâneo no dispositivo legal supra invocado.

VOTO

Da análise da peça recursal, concordo com o Parecer da PGE/PROFIS, pelo Não Conhecimento do Pedido de Reconsideração, em razão de não preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 169, I “d”, do RPAF, pois, a matéria de fato ou fundamento de direito argüidos pelo sujeito passivo na impugnação foram apreciados nas fases anteriores de julgamento.

Reza o art. 169, I, “d”, do RPAF/99, que caberá, com efeito suspensivo, para as Câmaras de Julgamento do CONSEF, Pedido de Reconsideração da Decisão de CJF que tenha reformado no mérito, a de Primeira Instância em Processo Administrativo Fiscal, desde que verse sobre matéria de fato ou fundamento de direito argüidos pelo sujeito passivo na impugnação e não apreciados nas fases anteriores de julgamento.

Já, o inciso V, do art. 173, do mesmo RPAF, preconiza que não se condecorá o Recurso sem a demonstração de existência de matéria de fato ou fundamento de direito argüidos pelo sujeito passivo e não apreciados em decisões anteriores, com referência ao pedido de reconsideração previsto na alínea “d” do inciso I do art. 169.

Da leitura dos citados dispositivos, vê-se que existem dois pressupostos para a admissibilidade do Pedido de Reconsideração:

1. a Decisão de Câmara de Julgamento Fiscal que tenha reformado no mérito, a de Primeira Instância em Processo Administrativo Fiscal;
2. desde que verse sobre matéria de fato ou fundamento de direito argüidos pelo sujeito passivo na impugnação e não apreciados nas fases anteriores de julgamento.

No presente caso, o Acórdão recorrido reformou a Decisão de Primeira Instância, apenas quanto à terceira infração, dando Provimento Parcial ao Recurso Voluntário, afastando a exigência do ICMS na monta de R\$14.006,16, julgando procedente em parte o Auto de Infração no valor de R\$173.934,14, o qual fora lavrado originalmente no total do débito de R\$187.940,30. Já o Pedido de Reconsideração tem como objeto os itens 1, 2 e 4 do Auto de Infração.

Assim, quanto à primeira premissa de admissibilidade do Pedido de Reconsideração, no sentido de que a Decisão de Câmara de Julgamento Fiscal tenha reformado no mérito, a de Primeira Instância em Processo Administrativo Fiscal, não restou preenchida em face da inexistência de qualquer alteração dos itens objeto do Pedido de Reconsideração, conforme bem frisou o opinativo da PGE/PROFIS.

A exclusão, pela CJF, do débito relativo à terceira infração beneficiou o contribuinte e, como tal, não o motiva a interpor o Pedido de Reconsideração, visto que não há o que se reconsiderar quando se estiver sendo beneficiado. Portanto, não há a causa do pedir.

Por outro lado, também o recorrente não logrou êxito quanto ao segundo pressuposto de admissibilidade do Pedido de Reconsideração, pois, conforme bem ressaltado no Parecer da PGE/PROFIS, “...o invocado princípio constitucional da não-cumulatividade não foi objeto da súplica defensiva de fls. 47/92 apresentada pelo sujeito passivo, tendo sido abordado apenas quando da interposição do Recurso Voluntário.”

Do exposto, diante da inexistência de pressupostos de admissibilidade do Recurso, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Reconsideração apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO CONHECER o Pedido de Reconsideração apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 278936.0002/06-1, lavrado contra **CERRADO AGRIBUSINESS DO NORDESTE LTDA. (ESCRITÓRIO MATRIZ)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$173.934,14**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de julho de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÉDO CAVALCANTE - REPR DA PGE/PROFIS