

PROCESSO - A. I. N° 206891.0014/08-6  
RECORRENTE - SADIA S.A.  
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 2<sup>a</sup> CJF n° 0387-12/08  
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO  
INTERNET - 01/07/2009

**2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL  
ACÓRDÃO CJF N° 0163-12/09**

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

**RELATÓRIO**

Trata-se de Pedido de Reconsideração interposto contra a Decisão da 2<sup>a</sup> CJF (Acórdão CJF n° 0387-12/08) que negou provimento ao Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão JJF n° 0299-04/08, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe.

O Auto de Infração foi lavrado para cobrar ICMS, no valor de R\$35.181,43, em decorrência da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, nas operações interestaduais realizadas com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem em valor superior à estabelecida em lei complementar, convênios ou protocolos, conforme detalhamento registrado no próprio Auto de Infração.

Em seu Pedido de Reconsideração, fls. 210 a 225, o recorrente solicita que a sua petição seja recebida como um Recurso de Revista. Diz que o disposto no § 2º do artigo 16 do Decreto Estadual nº 7.629/99 [do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Dec. 7.629/99] prevê que, se o Pedido de Reconsideração estiver baseado em divergência de interpretação, este será recebido e processado como Recurso de Revista. Sustenta que o presente Recurso se adéqua a esse dispositivo, pois está baseado em interpretação divergente exarada no Acórdão JJF N° 0330/01 (Doc. 1 – fls. 226 a 231).

Preliminarmente, o recorrente suscita a nulidade do processo, pois considera que, no período abrangido pela autuação, o direito de constituição do crédito tributário já estava decaído. Diz que, por ser o ICMS um imposto lançado por homologação, a contagem do prazo decadencial se faz em conformidade com o art. 150, § 4º, do CTN. Salienta que, ao teor do disposto no art. 146, III, “b”, da Constituição Federal, somente lei complementar pode estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre decadência e prescrição.

Também suscita a nulidade do Auto de Infração em virtude de não ter sido utilizada a legislação do Estado de origem das mercadorias na apuração da base de cálculo do ICMS. Diz que se o fisco do Estado da Bahia se sente prejudicado pela legislação de outra unidade federada, deveria questioná-la no STF, e não penalizar o contribuinte que cumpre a lei.

Sustenta que a utilização do crédito fiscal em questão não poderia ter sido vedada pelo fisco baiano, posto que o valor do ICMS cobrado no Estado de origem foi pago pelo contribuinte e, além disso, não se enquadrava nas hipóteses de isenção ou de não-incidência.

Referindo-se à divergência de interpretação entre os Acórdãos CJF 0387-12/08 e JJF 0330/01, o recorrente alega que no Acórdão paradigma (JJF 0330/01) as caixas destinadas ao armazenamento de frutas foram consideradas como sendo acondicionamento, uma vez que eram necessárias para a higienização e proteção das frutas. Em seguida, às fls. 218 e 219, apresenta uma tabela, em que são confrontados os dois referidos Acórdãos.

Ao finalizar, o recorrente solicita que o Pedido de Reconsideração seja recebido como Recurso de Revista, que o Auto de Infração seja julgado improcedente e que as intimações sejam dirigidas ao endereço que declina. Protesta por todos os meios de prova admitidos.

Ao exarar o Parecer de fls. 234 a 236, a ilustre representante da PGE/PROFIS afirma que o Recurso de Revista já foi extinto do rol dos Recursos previstos no RPAF/99. Diz que o Pedido de Reconsideração apresentado não contém os requisitos capazes de provocar o seu conhecimento. Dessa forma, opina pelo Não Conhecimento do Pedido de Reconsideração.

## VOTO

Por falta de amparo legal, não há como acolher o Pedido de Reconsideração apresentado como sendo um Recurso de Revista, haja vista que esse Recurso foi banido da legislação tributária do Estado da Bahia com o advento do Decreto nº 8.413, de 30/12/02, publicado no Diário Oficial do Estado em 31/12/02, com efeitos a partir 01/01/03.

Ao dispor sobre as espécies recursais, o artigo 169, inciso I, alínea "d", do RPAF/99, prevê que caberá o Pedido de Reconsideração da Decisão de câmara que tenha reformado no mérito, a de primeira instância em processo administrativo fiscal, desde que verse sobre matéria de fato ou fundamento de direito arguidos pelo sujeito passivo na impugnação e não apreciados nas fases anteriores de julgamento.

Por seu turno, o inciso V, do artigo 173, do mesmo RPAF/99, preconiza que não se conhecerá o Recurso sem a demonstração de existência de matéria de fato ou fundamento de direito arguidos pelo sujeito passivo e não apreciados em decisões anteriores, com referência ao pedido de reconsideração previsto na alínea "d" do inciso I do artigo 169.

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

1. que a Decisão de Câmara de Julgamento Fiscal tenha reformado no mérito, a de primeira instância em processo administrativo fiscal; e,
2. que verse sobre matéria de fato ou fundamento de direito arguidos pelo sujeito passivo na impugnação e não apreciados nas fases anteriores de julgamento.

Da análise do Pedido de Reconsideração interposto e das demais peças processuais, constato que os dois requisitos não foram atendidos, pois o Acórdão CJF Nº 0387-12/08 não reformou a Decisão de primeira instância, bem como as alegações contidas no referido Pedido já foram abordadas em decisões anteriores.

Em face do acima comentado e em consonância com o opinativo da PGE/PROFIS, considero que o Pedido de Reconsideração apresentado não atende aos requisitos de admissibilidade previstos no artigo 169, inciso I, alínea "d", do RPAF/99.

Voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Reconsideração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 o Auto de Infração nº 206891.0014/08-6, lavrado contra SADIA S.A., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$35.181,43, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, "a", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de junho de 2009.

TOLSTOI SERARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS