

|                   |  |
|-------------------|--|
| <b>PROCESSO</b>   | - A. I. N° 206891.0031/14-2                                  |
| <b>RECORRENTE</b> | - COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO (EXTRA SUPERMERCADOS) |
| <b>RECORRIDA</b>  | - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL                                   |
| <b>RECURSO</b>    | - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 1ª CJF nº 0114-11/15    |
| <b>ORIGEM</b>     | - IFEP – COMÉRCIO  |
| <b>PUBLICAÇÃO</b> | - INTERNET 18/02/2016  |

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0003-11/16

**EMENTA:** ICMS. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito para a admissibilidade do Pedido de Reconsideração que a Câmara de Julgamento Fiscal tenha reformado, no mérito, desde que verse sobre matéria de fato ou de direito arguidos e não apreciados na impugnação e nas fases anteriores do julgamento. Restou comprovado nos autos, que a matéria de fato e os fundamentos de direitos foram apreciados na decisão da primeira e segunda instância, que reformou a decisão de mérito da Primeira Instância. Mantida a Decisão recorrida. Pedido **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração interposto contra a Decisão da 1ª CJF (Acórdão CJF nº 0114-11/15) que Não deu Provimento ao Recurso Voluntário, interposto pelo sujeito passivo mantendo a Decisão proferida no Acórdão JJF nº 0253-04/14, que julgou Procedente o Auto de Infração.

O objeto do pedido se refere à infração 1, que acusa utilização indevida de crédito fiscal (materiais de uso ou consumo, considerados bens do ativo permanente).

No Pedido de Reconsideração (fls. 713/726), o sujeito passivo inicialmente comenta a decisão objeto do pedido e diz que:

- a) *O art. 5º da CF prevê tratamento igualitário processualmente e o Estado da Bahia ao revogar as alíneas “a” e “b” do art. 169 do RPAF/BA, retirou o direito do sujeito passivo de interpor Recurso de Revista ou Recurso Especial para a Câmara Superior, mas manteve o direito da Fazenda Pública interpor Recurso Extraordinário para a Câmara Superior do CONSEF. Argumenta que este procedimento fere o Princípio da Igualdade Processual;*
- b) *A fundamentação da Decisão de primeira e segunda instância contraria as decisões pacificadas no Superior Tribunal Federal de que só a lei complementar pode disciplinar sobre prescrição e decadência;*
- c) *O voto divergente assentiu que o entendimento adotado pelo relator é completamente desprovido do pressuposto de legalidade, por entender que a legislação baiana afronta o disposto no art. 13, §4º da LC 87/96, ferindo o princípio da legalidade previsto no art. 150, I e 37 da CF 88 e art. 142 do CTN;*
- d) *A metodologia adotada pela fiscalização na apuração da base de cálculo da operação de transferência interestadual ao desconsiderar que o Valor da Entrada Mais Recente (VEMR) é o custo de aquisição, como decidido nos Acórdãos JJF 080-02/13 e JJF 009-02/12, no qual foi manifestado entendimento de que o VEMR é o previsto no art. 13, §4º, I da LC 87/96, a exemplo das Decisões contidas nos Acórdãos JJF 0263-01/11.*

Por fim, requer que o Pedido de Reconsideração seja levado a julgamento para evitar afronta ao Princípio da Legalidade Processual, reformando a Decisão para declará-la nula ou improcedente, tendo indicado à fl. 247 o local para encaminhamento de futuras intimações.

A PGE/PROFIS, no parecer às fls. 251/253, inicialmente comenta as questões trazidas no Pedido de Reconsideração e afirma que conforme disposto no art. 169, I, “d” do RPAF/BA, o mesmo para ser instrumentalizado necessita dos requisitos cumulativos: a) que a decisão da Câmara tenha

reformado no mérito a de primeira instância em processo administrativo fiscal; b) que verse sobre matéria de fato ou de direito arguidos pelo sujeito passivo na impugnação e não apreciados nas fases anteriores de julgamento.

Afirma que no caso em análise o pleito do sujeito passivo não preenche os requisitos de admissibilidade, visto que da leitura dos autos depreende-se que as questões objeto da impugnação foram discutidas e decididas nos julgamentos da primeira e segunda instância.

Ressalta ainda que os princípios constitucionais da ampla defesa, da legalidade e da igualdade processual foram observados na autuação, atos de intimação e peças defensivas apresentadas. Frisa que falece competência deste CONSEF examinar alegações que versam sobre inconstitucionalidade ou ilegalidade da legislação tributária, nos termos do art. 167, II do RPAF/BA. Opina pelo Não Conhecimento do Pedido de Reconsideração.

## VOTO

Conforme ressaltado pela PGE/PROFIS, o RPAF/BA, no seu art. 169, “d”, inciso I, dispõe que:

*Art. 169. Caberão os seguintes recursos, com efeito suspensivo, das decisões em processo administrativo fiscal:*

*I - para as Câmaras de Julgamento do CONSEF:*

*[...]*

*d) 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;*

Observa-se, que na situação presente, a matéria de fato e os fundamentos de direito apresentados na impugnação inicial, foram apreciados na decisão proferida na primeira instância e não houve reforma de mérito na decisão exarada pela segunda instância.

Pelo exposto, acolho o opinativo da dnota PGE/PROFIS pelo Não Conhecimento do Pedido de Reconsideração, uma vez que o mesmo não preenche os requisitos de admissibilidade previstos no art. 169, I, “d”, do RPAF, já que a matéria de fato ou fundamento de direito arguidos pelo sujeito passivo na impugnação foram apreciados nas fases anteriores de julgamento.

Ressalte-se que falece competência deste CONSEF, para examinar alegações que versam sobre inconstitucionalidade ou ilegalidade da legislação tributária, bem como questões sobre apreciação ou decisões do Poder Judiciário, nos termos do art. 167, I e II do RPAF/BA.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 206891.0031/14-2, lavrado contra COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO (EXTRA SUPERMERCADOS) devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$122.542,71, 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, 03 de fevereiro de 2016.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ – REPR. DA PGE/PROFIS