

PROCESSO - A. I. Nº 279266.0015/20-7
RECORRENTE - CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA. (MERCANTIL RODRIGUES COMERCIAL LTDA.)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 2ª CJF nº 0159-12/22-VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP SERVIÇOS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 16/03/2023

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0021-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito para a admissibilidade do Pedido de Reconsideração da Decisão da Câmara de Julgamento Fiscal, que esta haja reformado, no mérito, via Recurso de Ofício, a decisão da Primeira Instância. Tal requisito não foi preenchido, já que houve julgamento de Recurso Voluntário. Mantida a Decisão recorrida. Pedido **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração interposto contra a decisão desta 2ª CJF (Acórdão nº 0159-12/22-VD), por meio do qual foi Negado Provimento ao Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 0098-05/21-VD, da 5ª JJF, para julgar Procedente em Parte o Auto de Infração em lide.

Por meio da decisão proferida pela 5ª JJF, tal órgão havia julgado o Auto de Infração Procedente em Parte, modificando a exigência inicial de créditos tributários para o valor histórico de R\$ 52.379,20, sob cinco acusações (duas de uso indevido de crédito fiscal de ICMS, por aquisição de material de uso ou consumo, e por aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção de imposto; uma de recolhimento a menor, por erro na determinação da base de cálculo nas saídas; e duas por omissão no recolhimento do imposto resultante da diferença entre alíquotas internas e interestaduais - conexas às duas primeiras).

Em seu Pedido de Reconsideração, fls. 154 a 156, com fulcro no art. 169, I, “d” do RPAF, a requerente pugna a esta CJF a reconsideração do Acórdão nº 0159-12/22-VD, argumentando, em síntese, que houve ofensa ao princípio da verdade material, já que “a análise no procedimento de fiscalização deveria ter sido realizada com base nos dados tais como se apresentam na realidade, não considerando no levantamento, fatos que não confirma a possibilidade de exigência do tributo” (fl. 156). Aduz que “ao exigir-se ICMS sobre operações que estão fora do campo de incidência do tributo, a consequência foi a mancha com pecha de nulidade sobre a integralidade da autuação” (fl. 156). Conclui, enfim, com o pedido: “requer seja dado integral provimento ao presente Pedido de Reconsideração, para anular integralmente o auto de infração” (fl. 156).

Recebidos os autos, estes foram a mim atribuídos e, considerando-os instruídos, solicitei ao Sr. Secretário que providenciasse sua inclusão em pauta. Trago-os, pois, a esta sessão de 31/01/2023, para julgamento.

VOTO

Ao dispor sobre as espécies recursais, o art. 169, Inciso I, alínea “d” do RPAF/99 prevê que caberá Pedido de Reconsideração da Decisão de CJF que tenha, em julgamento de **Recurso de Ofício**, reformado, no mérito, a de Primeira Instância, em Processo Administrativo Fiscal.

Por seu turno, o inciso V, do art. 173 do mesmo RPAF/99, preconiza que não se conhecerá do 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 art. 169.

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

Pedido de Reconsideração:

- i. Que a decisão de Câmara de Julgamento Fiscal tenha, em julgamento de Recurso de Ofício, reformado, no mérito, a de Primeira Instância em Processo Administrativo Fiscal;
- ii. Que o pleito verse sobre matéria de fato ou fundamento de direito arguidos pelo sujeito passivo e não apreciados nas fases anteriores de julgamento.

Da análise do Pedido de Reconsideração interposto e das demais peças processuais, constato que nenhum dos requisitos foi atendido. O Acordão desta 2ª CJF nº 0159-12/22-VD não tratou de Recurso de Ofício, mas apenas de Recurso Voluntário. Ademais, não deixou de cuidar de qualquer das matérias (de fato ou de direito) ventiladas pela Recorrente, tratando expressamente sobre a busca da verdade material, a saber (fl. 145):

Portanto, verifica-se à exaustão a busca da verdade material, eis que, quando devidamente apresentadas as razões de impugnação e provas documentais, foram devidamente consideradas e acolhidas pelo preposto fiscal, assim como oferecida ao contribuinte a oportunidade de se manifestar sobre tal depuração, em cujo momento, não trouxe aos autos qualquer fato novo.

Saliente-se que diligências e perícias não se prestam a substituir o ônus do contribuinte de desconstituir a acusação fiscal, mas sim, da busca da verdade material quando o sujeito passivo se insurge à imputação e demonstra inconsistência do levantamento fiscal, mesmo por amostragem, o que motiva a diligência/perícia para a verificação do quantum debeatur. Porém, assim não procedeu o recorrente, ou seja, não demonstrou a existência de qualquer falha naquele momento em que foi intimado a se manifestar sobre os valores remanescentes apurados quando da informação fiscal, decorrentes dos acolhimentos das suas próprias razões de defesa. E pior, no seu Recurso Voluntário, igualmente, não apresenta qualquer fato novo ou prova documental que venha a desconstituir ou reformar os valores consignados na Decisão recorrida.

O pleito da Recorrente, portanto, lastreia-se tão-somente no inconformismo, em relação à decisão a que alcançou este CONSEF após examinar detidamente a Defesa e o Recurso cabível segundo legislação do PAF.

Sem adentrar o mérito das postulações, considero que o Pedido de Reconsideração não é meio para rediscussão, no CONSEF, daquilo que já foi exaustivamente examinado e decidido. O Pedido de Reconsideração presta-se para propiciar ao recorrido (em um recurso de ofício) a chance de aduzir razões novas, não apreciadas, e propiciar-lhe, portanto, um duplo grau de jurisdição administrativa quando do Provimento do Recurso de Ofício.

Obviamente, a insurgência do Recorrente poderá ser apreciada no âmbito do Poder Judiciário, de modo a que não postergue, sem justo motivo, a fase administrativa da lide.

Em face do acima exposto, considero que a medida apresentada não atende ao requisito de admissibilidade, motivo pelo qual voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Reconsideração, que deve ser julgado, pois, PREJUDICADO, consoante a reiteradamente decidido por este CONSEF.

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 manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279266.0015/20-7**, lavrado contra **CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA. (MERCANTIL RODRIGUES COMERCIAL LTDA.)**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 52.379,25**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 31 de janeiro de 2023.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA – RELATOR

EVANDRO KAPPES – REPR. DA PGE/PROFIS