

PROCESSO	- A. I. N° 298958.0077/21-7
RECORRENTE	- CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 1 ^a CJF n° 0376-11/22-VD
ORIGEM	- DAT NORTE / IFEP
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 14/06/2023

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0121-11/23-VD

EMENTA: ICMS. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. INEXISTÊNCIA. É inegável que constitui requisito para a admissibilidade do Pedido de Reconsideração da Decisão da Câmara de Julgamento Fiscal, que reformou o mérito a da Primeira Instância, em Recurso de Ofício, e que assim, evidencie matéria de fato ou fundamento de direito não apreciado na ocasião do Julgamento. Tais condições não ocorreram no caso concreto. Mantida a Decisão recorrida. Pedido **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração em razão da decisão proferida por meio do Acórdão da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal, que por unanimidade Negou Provimento ao Recurso Voluntário, oriundo de decisão de Primeira Instância na 1^a JJF, Acórdão n° 0075-06/22, que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração lavrado em 28.09.2021, no valor original de R\$132.908,55, pelo cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 01.02.41: utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior no(s) documento(s) fiscal(is).

Enquadramento Legal: arts. 29 e 31 da Lei 7.014/96 c/c art. 309, § 7º do RICMS, publicado pelo Decreto n° 13.780/2012.

Tipificação da Multa: art. 42, inciso VII da alínea “a” da Lei 7.014/96

O valor lançado foi reduzido para R\$45.985,56 pela 6^a JJJ – Acórdão na sessão do dia 27.05.2022, e em Recurso Voluntário, a 1^a CJF, negou provimento conforme voto abaixo:

VOTO

Quanto à preliminar de nulidade suscitada, ao fundamento por violação a princípios basilares do PAF, não merece acolhida, pois a conduta infratora foi adequadamente descrita como “utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior no(s) documento(s) fiscal(is).” Os Autuantes elaboraram demonstrativos em meio magnético (fl. 10), no qual relacionaram mercadorias adquiridas pelo Autuado, no período de janeiro/2016 a dezembro/2018, demonstrando uso de alíquotas diversas das previstas na legislação vigente, o autuado com pleno conhecimento da infração cometida, apresentou defesa, exercendo assim seu amplo direito a defesa.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

No mérito, como já destacado, a conduta autuada foi descrita como: “utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior no(s) documento(s) fiscal(is)”. O Auto de Infração foi lavrado em 28/09/2021 e teve sua ciência em 06/10/2021, como atestou o Julgador de Piso em consulta ao SIGAT, os meses abrangidos na autuação foram os anos de 2016 a 2018. O Sujeito Passivo se opôs ao lançamento, alegando apenas a decadência para os meses de 01/2016 a 09/2016.

Ora, como não foram comprovados nos autos a existência de elementos capazes de caracterizar a prática de dolo, fraude ou simulação, me alinho totalmente ao julgador de 1^a instância para que sejam expurgados da cobrança os valores relativos a créditos indevidamente utilizados até 06/10/2016. Permanecendo a exigência referente ao uso indevido dos créditos supracitado ocorrido posteriormente. Aplicando no caso em tela a Súmula n° 12 do CONSEF/BA que diz que, para efeito da contagem do prazo decadencial, o lançamento só se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte acerca do Auto de Infração. Esta Súmula teve com referência legislativa nos arts. 150, § 4º e 173, ambos do Código Tributário Nacional, bem como a Súmula Vinculante n° 08 do Supremo Tribunal Federal.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, entendendo que a Decisão de piso não

merece reparos.

Inconformado, o contribuinte ingressou com Pedido de Reconsideração às fls. 103/105, onde repete a síntese dos fatos processuais e sem apontar objetivamente quaisquer erros no julgamento recorrido, apenas diz que procedimento não se considerou a possibilidade de exigência do tributo pois as operações estariam fora do campo de incidência do ICMS e pede anulação do Auto de Infração.

VOTO

O Recorrente ingressou com Pedido de Reconsideração, previsto art. 169 do RPAF, que diz em seu *caput*, que “*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 da Câmara que tenha, em julgamento de recurso de ofício, reformado, no mérito, a de primeira instância em processo administrativo fiscal;

Assim, conforme decisão em Segunda Instância deste Conselho, deu Provimento Parcial ao Recurso Voluntário, fica evidenciado que o Pedido de Reconsideração não está de acordo com a previsão normativa, que se restringe aos casos em que o Recurso de Ofício tenha reformado no mérito, decisão de Primeira Instância.

Isto ocorre porque em Recurso de Ofício, o contribuinte pode deixar de se manifestar, e tendo havido uma reforma em seu desfavor, faz-se prudente, em obediência ao princípio da ampla defesa, que este se manifeste no que diz respeito à reforma da decisão em seu desfavor.

É inegável que constitui requisito para a admissibilidade do Pedido de Reconsideração da Decisão da Câmara de Julgamento Fiscal, que reformou o mérito a da Primeira Instância, em Recurso de Ofício, e que assim, evidencie matéria de fato ou fundamento de direito não apreciado na ocasião do Julgamento.

Tais condições não ocorreram no caso concreto. O recorrente apenas pede por nova apreciação da decisão de segunda instância, sem qualquer previsão do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal. Caso constate erros materiais no julgamento, poderá exercer o direito de petição à Procuradoria Geral do Estado, no exercício do controle de legalidade para que represente a este Conselho de Fazenda para novo julgamento, caso se constate a existência de erros.

Assim posto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Reconsideração apresentado, e, portanto, fica PREJUDICADA a apreciação de mérito.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO CONHECER do Pedido de Reconsideração apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 298958.0077/21-7, lavrado contra CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$45.965,56, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “a”, do inciso VII, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 08 de maio de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR DA PGE/PROFIS