

PROCESSO	- A. I. N° 298958.0010/19-8
RECORRENTE	- CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 2 ^a CJF n° 0451-12/23-VD
ORIGEM	- DAT NORTE / IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 19/07/2024

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0258-12/24-VD

EMENTA: ICMS. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. INEXISTÊNCIA. requisito ou pressuposto para a admissibilidade de Pedido de Reconsideração é que a decisão da Câmara de Julgamento Fiscal tenha reformado, no mérito, em julgamento de Recurso de Ofício, a de 1^a Instância em processo administrativo fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Pedido NÃO CONHECIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração interposto em relação ao Acórdão CJF n° 0451-12/23-VD, que manteve a Decisão de piso, em sede de Recurso Voluntário, interposto pelo contribuinte nos termos do art. 169, I, “b” do RPAF/BA, contra a decisão contida no Acórdão JJF 0191-04/21 relativo as infrações 1 e 2 julgadas procedentes em parte.

O Auto de Infração, lavrado em 25/09/2019, exige tributos no valor de R\$ 126.211,39 referente ao cometimento de sete infrações, sendo objeto do recurso as infrações 1 e 2 que acusam:

INFRAÇÃO 01 - 01.02.06: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por substituição tributária (2014, 2015 e 2016) - R\$ 80.237,94. Multa de 60%.

INFRAÇÃO 02 - 01.02.26: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com isenção ou redução do imposto (2014, 2015 e 2016) - R\$ 19.572,73. Multa de 60%.

Na decisão proferida (fls. 474 a 494) a 4^a JJF acolheu o argumento defensivo de que o direito de constituição dos créditos tributários anteriores a 30/09/2014, relativos às infrações 01, 02, 03 e 05 decaíram tendo em vista que o contribuinte foi cientificado da autuação em 30/09/2019, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. No mérito, quanto as infrações 1 e 2, apreciou as alegações de vendas por ECF, remanescendo as imputações conforme o quadro abaixo:

INFRAÇÃO	R\$ LANÇADO	R\$ JULGADO	CONSIDERAÇÕES DE DEFESA	RESULTADO
01	80.237,94	70.724,69	IMPUGNA	PROC. EM PARTE
02	19.572,73	18.273,54	IMPUGNA	PROC. EM PARTE
03	5.970,84	4.527,94	IMPUGNA	PROC. EM PARTE
04	4.454,88	2.010,22	IMPUGNA	PROC. EM PARTE
05	11.049,42	1.319,48	IMPUGNA	PROC. EM PARTE
06	2.398,37	2.398,37	ACATADA	PROCEDENTE
07	2.527,21	2.527,21	ACATADA	PROCEDENTE
TOTAL	126.211,39	101.781,45		

O sujeito passivo intepôs Recurso Voluntário (fls. 508 a 510), defendendo o mérito das infrações 1 e 2, que entende que devesse ser reformada, onde pediu pela revisão dos fatos abordados as mercadorias objeto de devolução (ECF).

Na decisão da 2^a CJF, manteve a decisão de piso sob o entendimento de que não apresentou prova de suas alegações quanto as operações pertinentes a vendas por meio de ECF (Emissor de Cupom Fiscal) e julgou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário apresentado.

O patrono do recorrente inconformado com a decisão da CJF, apresenta reconsideração às fls. 535/537, onde inicialmente **relata quanto à tempestividade da peça e traz razões sobre a**

violação dos princípios basilares do PAF. Roga para o princípio da verdade material é basilar ao processo administrativo fiscal, visando sempre alcançar o julgamento fiel à realidade dos fatos, não se limitando aos aspectos processuais formais.

Pondera que o processo administrativo deve ser considerado como instrumento de garantias à efetivação dos direitos fundamentais do Contribuinte relacionados à Administração Pública para enfrentar os conflitos de interesses entre ambos.

Disse que o auto de infração em tela foi lavrado para exigir ICMS em operações que seguiram todos os preceitos normativos atinentes ao imposto. Assevera que tal equívoco culminou na exigência de tributo de forma indevida, pois extrapolou o campo de tributação legalmente determinado, o que acaba por macular integralmente a autuação. Portanto, devem ser considerados todos os fatos e provas lícitos, ainda que não tragam benefício à Fazenda Pública. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos administrativos fiscais de acordo com a análise de documentos, análise de perícias técnicas e na investigação dos fatos.

Pede pela busca da realidade dos fatos, no qual desprezou as presunções tributárias ou outros procedimentos que atentam apenas à verdade formal dos fatos. Discorre que o próprio órgão fazendário deve promover, de ofício, as investigações necessárias à elucidação da verdade material, para que a partir dela, seja possível prolatar uma decisão justa e coerente com a verdade. Ou seja, a prova deve ser considerada em toda a sua extensão, assegurando todas as garantias e prerrogativas constitucionais possíveis do contribuinte no Brasil.

Explica que, no processo administrativo deve-se sempre buscar a verdade, em respeito também, a outro princípio de relevante importância, qual seja, o do interesse público. A Autoridade Administrativa, portanto, pode (e deve) buscar todos os elementos que possam influir no seu convencimento, promovendo diligências averiguatórias e probatórias que contribuam com a maior aproximação da verdade, podendo se valer de outros elementos além daqueles já trazidos aos autos. Assim, a análise no procedimento de fiscalização deveria ter sido realizada com base nos fatos tais como se apresentam na realidade, não considerando no levantamento, fatos que não confirmam a possibilidade de exigência do tributo. Conclui que no processo administrativo a cognição deve ser ampla, apurando-se os fatos com o maior grau de aproximação da verdade possível.

Dessa forma, ao exigir-se ICMS sobre operações que estão fora do campo de incidência do tributo, a consequência foi a mancha com a pecha de nulidade sobre a integralidade da autuação, sendo a medida que se impõe, o decreto de anulação da integralidade do auto de infração.

Pede e requer que seja dado integral provimento ao presente Pedido de Reconsideração.

O conselheiro João Vicente da Costa Neto declarou impedimento sendo substituído pelo conselheiro Fernando Antonio Brito de Araújo.

É o relatório.

VOTO

De início, compete analisar a admissibilidade do Pedido de Reconsideração apresentado, conforme a legislação pertinente (RPAF/99 - Art. 169, I, "d"), sendo que estabelece requisito ou pressuposto para a sua admissibilidade é que a decisão da Câmara de Julgamento Fiscal tenha reformado, no mérito, em julgamento de Recurso de Ofício, a de 1ª Instância em Processo Administrativo Fiscal.

A legislação para a admissibilidade é a seguinte:

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 da Câmara que tenha, em julgamento de recurso de ofício,

reformado, no mérito, a de primeira instância em processo administrativo fiscal;

Da leitura da Decisão recorrida das instâncias anteriores, se observa que a Decisão de 2º grau não reformou a Decisão de 1ª Instância, o que implica na falta de pressuposto para a interposição deste Pedido de Reconsideração, além disso pode ser verificado que a reforma tem que ser de Recurso de Ofício e, não, o de Recurso Voluntário, como pode ser observado pelo resumo das razões recursais expostas no relatório.

Diante do exposto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO deste 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 manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 298958.0010/19-8, lavrado contra CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 96.855,87, acrescido das multas de 60% previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 4.925,58 prevista no inciso IX da mesma Lei e Artigo, com os acréscimos moratórios estabelecidos na Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de junho de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

IGOR LUCAS GOUVEIA BAPTISTA - RELATOR

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO - REPR. DA PGE/PROFIS