

PROCESSO - A. I. Nº 281081.0002/01-8
RECORRENTE - DELTON COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 4ª JJF nº 0774/01
ORIGEM - INFAS BONOCÔ (INFAS CALÇADA)
INTERNET - 23.09.03

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0069-12/03

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA ESGOTADA. A propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou recurso acaso interposto, em conformidade com a art. 117, do RPAF/99, tornando ineficaz a defesa. Recurso **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A empresa recorrente respaldada no art. 169, I, “b” do RPAF/99, inconformada com a Decisão proferida no Acórdão 4ª JJF nº 0774/01, relativo ao julgamento do Auto de Infração nº 281081.0002/01-8, ao receber a intimação dando ciência da PROCEDÊNCIA do mesmo, apresentou no prazo decencial o presente Recurso Voluntário.

A exigência fiscal trata de uma única infração, relacionada aos exercícios de 1999 e 2000, a qual totaliza um débito de ICMS de R\$75.565, 69, sob a alegação de que o contribuinte, na condição de Empresa de Pequeno Porte - EPP, enquadrado no regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), recolheu o imposto a menor, nos termos dos demonstrativos de fls. 47 e 48 dos autos.

Após ter sido normalizado o seu curso normal do processo, por não ter sido acostado o recurso aos autos, pela INFAS, veio o mesmo a julgamento por essa Egrégia 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, sendo o mesmo por este Relator, submetido a diligência da ASTEC (fl. 244) para dirimir a dúvida levantada pelo contribuinte, nas razões recursais, sobre o verdadeiro número de empregados existentes no período da autuação que, poderia influir na apuração da base de cálculo do imposto.

Em cumprimento da diligência, a ASTEC, em Parecer nº 0309/02, informa que: “*feita a intimação para apresentação da documentação necessária a se investigar o verdadeiro números de empregados da empresa, dentro do período objeto da autuação, o autuado disse que não seria apresentada, visto que o presente processo já se encontraria na esfera judicial. Face a este fato, ficou prejudicado o atendimento da solicitação feita pela CJF.*”

Na assentada de julgamento, a PGE/PROFIS em Parecer de fl. 289, posiciona-se, em síntese, nos seguintes termos:

“(...) às fls. consta à opção do autuado pela discussão na via judicial. Em sendo assim, conforme arts. 122 c/c o art. 177 do RPAF/99, entendo que o Recurso está prejudicado, devendo ser extinto.

VOTO

Inicialmente deve consignar que Acolho o opinativo da Representante da PGE/PROFIS pelo arquivamento do processo administrativo, pois a manifestação do autuado em recorrer ao poder judiciário contra ato da Administração Tributária decorrente da autuação em lide, caracteriza objetivamente a desistência da defesa administrativa interposto, tornando-a ineficaz para todos os efeitos legais, conforme previsto no art. 117, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, atualizado pelo Decreto nº 8.001, de 20/07/01 e artigos 126 e 125 do COTEB.

Determina o art. 126, do COTEB, que escolhida a via judicial pelo contribuinte, fica prejudicada sua defesa ou Recurso, importando tal escolha a desistência da defesa ou do Recurso interposto, considerando-se esgotada a instância administrativa, devendo o processo administrativo ser remetido à PGE/PROFIS para controle da legalidade e adoção das medidas cabíveis.

No mesmo sentido, a regra disposta no art. 117, do RPAF, estabelece que a propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa a renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou Recurso acaso interposto.

Cabe ressaltar que o empresa recorrente, peticionou nos autos, fls. 262 a 270, ao Sr. Presidente do CONSEF dando conta de que o presente processo encontra-se sob apreciação do judiciário, na AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO, Processo nº 9.028.994/02, em trâmite na 9ª Vara de Fazenda Pública, conforme comprovam diversas cópias de publicações no Diário do Poder Judiciário anexadas.

Logo, não resta dúvida que o contribuinte optou pela via judicial, resultando no encerramento da instância administrativa, e, consequentemente, com a extinção do processo, o qual deverá ser remetido a PGE/PROFIS, para o devido acompanhamento.

Em face do exposto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso Voluntário apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO CONHECER o Recurso Voluntário apresentado e declarar EXTINTO o Processo Administrativo Fiscal, relativo ao Auto de Infração nº 281081.0002/01-8, lavrado contra DELTON COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., devendo o mesmo ser encaminhado à PGE/PROFIS, para adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de setembro de 2003.

CARLOS FABIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS