

**A. I. N°** - 140777.0135/04-6  
**AUTUADO** - EMPRESA METROPOLITANA DE RADIODIFUSÃO LTDA.  
**AUTUANTE** - WILSON FIGUEIREDO DE SOUZA  
**ORIGEM** - I F M T - DAT/METRO  
**INTERNET** - 26/07/05

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0255-03/05

**EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA DE DEFESA.** Extingue-se o processo administrativo fiscal com a desistência da defesa, em decorrência de ingresso do sujeito passivo em juízo relativamente à matéria objeto da lide. Defesa **PREJUDICADA**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 04/03/2005, refere-se à exigência de R\$55.375,48 de ICMS, acrescido da multa de 60%, por falta de recolhimento do imposto no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, cujo importador está estabelecido no Estado da Bahia. Consta na descrição dos fatos que a mercadoria não foi apreendida em cumprimento à liminar no Mandado de Segurança de nº 613634-5/2005-55.833, concedida pela 2ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Salvador, e que Termo de Apreensão e Ocorrências foi lavrado “para resguardar a Fazenda Pública Estadual com relação a exigibilidade futura do ICMS”.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação (fls. 22 a 30), alegando que, de acordo com a informação constante do próprio lançamento, o desembaraço aduaneiro ocorreu em virtude de o contribuinte estar amparado por liminar concedida no Mandado de Segurança de nº 613634-5/2005-55.833. Disse que o Mandado de Segurança teve como objeto a permissão para que fosse efetuado o desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas, e para que a autoridade coatora não exigisse o recolhimento do ICMS referente à operação. E, se o autuado obteve suspensão da exigibilidade do imposto, não pode agora ser apenado pelo Fisco, tendo em vista que, se não houve o pagamento do tributo, é porque o autuado estava sob o manto do Poder Judiciário, ficando afastada qualquer mora e penalidade que se pretenda imputar. Assim, o defendente entende que não se pode exigir multa e acréscimos moratórios, porque não estava em mora ou inadimplente, ressaltando que o vencimento do crédito tributário ocorre trinta dias depois da data em que o sujeito passivo foi notificado, e se o caso está “sub judice”, só ocorrerá quando o contribuinte for intimado da decisão judicial transitada em julgado. Disse que esse entendimento é previsto na Lei 9.430/96, no seu art. 63. Por fim, o defendente pede para este órgão julgador expurgar do presente lançamento as exigências referentes à multa de mora e aos acréscimos moratórios.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 34 a 37 dos autos, dizendo que, visando assegurar a exigibilidade do crédito tributário, foi lavrado o Termo de Apreensão, e, posteriormente, o presente Auto de Infração, ressaltando que já é pacífico no CONSEF de que liminar em mandado de segurança apenas suspende a exigibilidade do crédito tributário, e nada impede efetuar o lançamento através de Auto de Infração para evitar uma possível decadência. Citou dispositivos da legislação pertinente, assegurando que, a matéria é bastante clara, em relação à incidência do ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior, e, considerando que não foi recolhido o imposto pelo autuado, no momento do desembaraço aduaneiro, a ação fiscal se fez necessária,

sendo efetuado o presente lançamento. Cita o art. 155, § 2º, IX, da Constituição Federal, e requer a procedência do Auto de Infração em lide.

## VOTO

O presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS, pela falta recolhimento do imposto no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, cujo importador é estabelecido no Estado da Bahia, não tendo sido recolhido o imposto no momento do desembaraço aduaneiro em decorrência de liminar concedida no Mandado de Segurança de nº 613634-5/2005-55.833.

De acordo com as razões de defesa e descrição dos fatos, o autuado ingressou em Juízo mediante o Mandado de Segurança, e, em razão de liminar concedida, foi informado pelo contribuinte que a sua conduta está amparada por ordem judicial.

Observo que sendo a matéria objeto de Mandado de Segurança, com decisão favorável ao autuado, considera-se esgotada a instância administrativa em decorrência da escolha da via judicial pelo sujeito passivo, ficando prejudicada a defesa interposta, conforme art. 117 do RPAF/99.

Assim, nos termos do art. 122, incisos II e IV do RPAF/99, considero extinto o presente processo administrativo fiscal, em decorrência do ingresso do sujeito passivo em juízo relativamente à matéria objeto da lide.

Quanto à multa e acréscimos legais decorrentes da autuação, que foram objeto de contestação pelo autuado, a sua aplicação é consequência da falta de recolhimento espontâneo do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, tendo sido indicado corretamente o percentual da multa, conforme art. 42, inciso II, alínea “f”, da Lei 7.014/96, e os acréscimos legais previstos no art. 102, da Lei nº 3.956/81 (Código Tributário do Estado da Bahia).

Face ao exposto, voto no sentido de considerar PREJUDICADA a defesa referente ao Auto de Infração em lide, ficando, em consequência, extinto o Processo Administrativo Fiscal, o qual deverá ser remetido à PGE/PROFIS para adoção das providências de sua alçada.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PREJUDICADA** a defesa referente ao Auto de Infração nº **140777.0135/04-6**, lavrado contra **EMPRESA METROPOLITANA DE RADIODIFUSÃO LTDA.** Os autos deverão ser remetidos à PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de julho de 2005.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR