

**PROCESSO** - A. I. Nº 269133.0805/05-6  
**RECORRENTE** - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJB nº 0484-01/05  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/SUL  
**INTERNET** - 07/06/2006

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJB Nº 0204-12/06

**EMENTA:** ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. A escolha da via judicial pelo sujeito passivo importa em renúncia à faculdade de discutir a lide na esfera administrativa ou a desistência da impugnação, nos termos do art. 117 do RPAF/99. Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte inovou, acrescentando pedido de exclusão de multa e de acréscimos moratórios, matéria não submetida à apreciação da 1ª Instância de julgamento. Questão preclusa. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 1ª JJB que declarou Extinto o processo administrativo fiscal e considerou prejudicada a defesa interposta.

O Auto de Infração exige imposto, no valor de R\$2.866,52, em decorrência do recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, com relação a seiscentos sacos de farinha de trigo especial, procedentes de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

O autuado apresentou defesa, alegando que obteve liminar em mandado de segurança, determinando que a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia “*se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da Instrução Normativa nº 23/05, permitindo à impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias*”.

Na informação fiscal, foi explicado que a ação fiscal foi efetuada em consonância com a Decisão judicial, uma vez que não se utilizou pauta fiscal como alegou o autuado.

Na Decisão recorrida, a Primeira Instância votou pelo Não Conhecimento da defesa, a qual ficou prejudicada, e declarou extinto o processo administrativo fiscal, argumentando que *a propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa a renúncia ao direito de defender-se na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou Recurso Voluntário interposto, conforme determinações do art. 117 do RPAF/99*.

Inconformado com a Decisão proferida, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, onde explica que os objetos das lides administrativa e judicial são distintos. Diz que é ilegal a cobrança de multa e acréscimos moratórios, pois estava amparado em Decisão judicial. Assegura que não está inadimplente frente à Fazenda Pública Estadual e, portanto, não se poderia exigir multa e acréscimos moratórios.

Encaminhado o processo à PGE/PROFIS para emissão de Parecer, foi solicitada a realização de diligência, para que se acostre aos autos cópia da inicial do mandado de segurança citado na defesa. Após apreciar o processo em pauta suplementar, decidiu a 2ª CJB indeferir a solicitação de diligência, por entender que os elementos existentes nos autos deixam evidente que não há

identidade entre o mandado de segurança e a presente lide administrativa. O processo foi devolvido à PGE/PFOFIS, para a emissão de Parecer conclusivo.

Ao exarar o Parecer de fl. 68, a ilustre representante da PGE/PROFIS afirma que a Decisão da Junta de Julgamento foi acertada, uma vez que o contribuinte não trouxe à tona na defesa administrativa qualquer argumento que esteja fora do âmbito da lide judicial, pelo que deve o presente processo ser arquivado e encaminhado à PGE/PROFIS para as devidas providências. Ao finalizar, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

## VOTO

Da análise das peças processuais, constato que o contribuinte, na defesa interposta, não se pronunciou sobre a aplicação de multa ou de acréscimos moratórios. Por seu turno, no Recurso Voluntário, foi expressamente pedida a exclusão da multa e dos acréscimos moratórios, o que deixa claro que houve uma inovação em sede de Recurso Voluntário. De acordo com o princípio da eventualidade, o direito de o recorrente solicitar a exclusão da multa e dos acréscimos moratórios já estava precluso, pois toda a matéria deveria ter sido apresentada de uma só vez, nos termos do disposto no § 1º do art. 123 do RPAF/99, sendo vedada a inovação de pedido. Fica, portanto, prejudicado o exame do mérito quanto ao pedido de exclusão da multa e dos acréscimos moratórios.

Quanto à questão da identidade entre as questões em apreciação nas esferas judicial e administrativa, observo que a ação fiscal foi desenvolvida em total acordo com a determinação judicial, uma vez que o imposto lançado não foi calculado com base nos valores constantes no Anexo 1 da IN 23/05. Assim, a Decisão recorrida não merece qualquer reparo, pois, quando o contribuinte escolheu a via judicial para discutir a exigência tributária, renunciou ao direito de impugnar o lançamento na esfera administrativa, nos termos do disposto no art. 117 do RPAF/99.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso Voluntário interposto.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO CONHECER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que o declarou **PREJUDICADO** e julgou **EXTINTO** o Auto de Infração nº **269133.0805/05-6**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)**. Os autos deverão ser remetidos à PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de maio de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

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