

A. I. N º - 277992.0003/08-7
AUTUADO - VIAÇÃO NOVO HORIZONTE LTDA.
AUTUANTE - ADILENE VIEIRA TEIXEIRA AMARAL
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 09.06.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0128-02/10

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. A escolha da via judicial pelo sujeito passivo, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação, conforme dispõe o art. 117 do RPAF/99. Defesa do Auto de Infração **PREJUDICADA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/12/2008, exige ICMS no valor de R\$585.136,74, em decorrência de:

1 – Deixou de recolher no prazo regulamentar, ICMS no valor de R\$60.250,25, referente a prestação do serviço de transporte, devidamente escrituradas nos livros fiscais próprios;

2 – Recolher a menos ICMS, no valor de R\$524.886,49, em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS.

O autuado apresentou defesa, fls. 26 a 29, informando que ajuizou, perante o juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador, contra à Fazenda Pública Estadual, Ação Cautelar Inominada, preventiva a Ação Declaratória, autuada sob nº 9271743/2002, tendo como objeto o depósito do valor integral do tributo devido mês a mês, até o final do julgamento da ação principal.

Ao finalizar, requer pela improcedência da autuação.

Na informação fiscal, folhas 269 e 270, o autuante informa que a empresa autuada exerce a atividade de transporte coletivo de passageiros e por não constatar nos sistemas da SEFAZ os recolhidos do ICMS, lavrou o Auto de Infração.

O PAF foi convertido em diligência, a qual foi atendida por auditor designado, fls. 276 a 278, acosta à folha 279 dos autos cópia do demonstrativo da infração 02 e anexa cópia do livro Registro de Apuração do ICMS, fls. 285 a 314.

Frisa que procede a informação do contribuinte quanto ao ajuizamento da Ação Cautelar Inominada contra a SEFAZ, assim como procede à informação de que todos os meses encontram-se devidamente recolhidos perante a conta judicial e, no que tange aos meses constantes deste auto de infração, os depósitos encontram-se anexados às folhas de nºs;

JAN/03	VR	100.875,00	DEP EM	10/02/2003	FLS 130
FEV/03	VR	88.506,43	DEP EM	10/03/2003	FLS 131
MAR/03.....	VR	76.425,75	DEP EM	14/04/2003	FLS 132
ABR/03.....	VR.	57.365,94	DEP EM	09/05/2003	FLS 133
MAIO/03	VR	58.998,09	DEP EM	09/06/2003	FLS 134
FEV/04.....	VR	80.136,14	DEP EM	09/03/2004	FLS 118
MAR/04.....	VR	61.982,53	DEP EM	12/04/2004	FLS 119
ABR/04	VR	62.569,51	DEP EM	10/05/2004	

Entretanto, salienta que entende que a decisão judicial não impede que o Estado tenha garantido o seu crédito tributário, uma vez que, o deposito judicial não é instrumento garantidor desse direito. Dessa forma, a ação fiscal reconhece a existência do deposito judicial, mas entende que se faz necessário deixar constituído o crédito tributário.

Em nova manifestação defensiva, fls. 319 a 322, o autuado reitera o argumento da defesa anterior.

Em nova informação fiscal, fl. 363, novo auditor designado ressalta que o contribuinte não apresentou nenhum argumento novo e opina pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o PAF, observei que a matéria em discussão no presente lançamento foi objeto de Ação Cautelar Inominada, perante o juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador, contra à Fazenda Pública Estadual, preventiva a Ação Declaratória, autuada sob nº 9271743/2002, tendo como objeto o depósito do valor integral do tributo devido mês a mês, até o final do julgamento da ação principal.

De acordo com o disposto no art. 126, do Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB, com a escolha da via judicial pelo contribuinte, fica prejudicada sua defesa ou recurso voluntário, importando tal escolha à desistência da defesa ou do recurso interposto, considerando-se esgotada a instância administrativa, devendo o processo administrativo ser remetido à Procuradoria da Fazenda Estadual para controle da legalidade e adoção das medidas cabíveis.

Vejo que a presente autuação objetivou apenas constituir o crédito tributário, no sentido de resguardar à Fazenda Estadual dos efeitos da decadência, contudo, fica suspensa a sua exigibilidade, nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, julgo PREJUDICADA a defesa apresentada e, por conseguinte, EXTINTO o processo na esfera administrativa, devendo os autos ser encaminhado a PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar PREJUDICADA a defesa apresentada e declarar EXTINTO o Processo Administrativo Fiscal relativo ao de Auto de Infração nº 277992.0003/08-7, lavrado contra VIAÇÃO NOVO HORIZONTE LTDA., devendo o mesmo ser encaminhado à PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de maio de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR