

**PROCESSO** - A. I. Nº 06986090/93  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - ROGÉRIO ANTÔNIO GAIO (AGROPECUÁRIA TOKYO LTDA.)  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
**ORIGEM** - IFMT – DAT/SUL  
**INTERNET** - 22/02/2006

## **2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO CJF Nº 0037-12/06**

**EMENTA:** ICMS. EXTINÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. Representação proposta com base nos art. 119, II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), tendo em vista que não se pode exigir novamente do autuado o valor do tributo considerando que as mercadorias apreendidas foram por ele abandonadas em favor da Fazenda estadual. A relação jurídica existente entre o Estado (sujeito passivo) e o depositário infiel tem natureza civil e não tributária, cabendo a propositura da competente ação de depósito. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS, com fundamento no artigo 119, II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e no artigo 114, § 1º, do RPAF/99, pugnando pela extinção do Auto de Infração, sem proceder ao arquivamento do respectivo Processo Administrativo Fiscal (PAF).

O Auto de Infração foi lavrado em trânsito por ausência de documentação fiscal comprobatória do recolhimento do ICMS incidente sobre as mercadorias descritas no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos.

Regularmente intimado o autuado à fl. 20 para pagar o débito em 10 (dez) dias ou opor defesa, não adotou qualquer providência, tendo sido lavrado o termo de revelia à fl. 27.

A Comissão de Leilões, reiterando contato telefônico com a INFAZ de Barreiras, solicita à fl. 19 o encaminhamento da mercadoria apreendida para o cumprimento das medidas impostas nos arts. 946 e 958 do RICMS.

À fl. 23, o Supervisor IFMT-Sul, Miguel Medrado Oliveira Neto – Cad. 269271 - INFAZ de Barreiras, informa que as mercadorias objeto do Termo de Apreensão de fl. 1 não se encontram depositados nesta unidade fiscal.

No despacho de fl. 28, o ilustre procurador do Estado, Dr. Álvaro da Silva, determina o encaminhamento do presente PAF para a PGE/PROFIS/CAB, recomendando um estudo acerca da viabilidade da inscrição em dívida ativa do crédito tributário respectivo, quando o bem apreendido e depositado em Posto Fiscal não foi localizado.

Após tecer fundamentadas e prudentes considerações às fls. 29 a 31, a ilustre procuradora do Estado, Dra. Leila Von Söhsten Ramalho, recomenda a conversão do PAF em diligência ao Posto Fiscal da divisa Bahia/Goiás no desiderato da busca de documentação que comprove a situação das mercadorias apreendidas, tendo sido acompanhada nesta recomendação pela ilustre procuradora do Estado, Dra. Rosana M. B. Passos, mediante despacho exarado à fl. 32.

Em manifestação à fl. 33, o ilustre Procurador Chefe da PGE/PROFIS, Dr. Jamil Cabús Neto, acolhe a recomendação, atuando na forma do Decreto do Governador publicado no Diário Oficial, edição de 08/08/2003, e Portaria nº 040/03, exarada pelo Procurador Geral do Estado.

Realizada a diligência, a Supervisora do IFMT Sul – Barreiras, Dra. Maria Iraci B. de Sá Teles – Cad. 206905-7, informa que não há documentos relativos à liberação dos bens apreendidos ou

transferência a outros depositários ou outra unidade da SEFAZ. Complementa asseverando que as mercadorias objeto do Auto de Infração não foram localizadas na unidade de Barreiras.

Ante o contexto em evidência, a PGE/PROFIS promove a presente Representação com vistas à extinção da autuação, eis que o Autuado não poderia ser penalizado duplamente – uma pela própria autuação e a outra pelo desaparecimento das mercadorias apreendidas e abandonadas, o que ensejou a impossibilidade de realização de leilão.

Recomenda que o presente PAF não seja arquivado, para fins de funcionar como prova das alegações contra a depositária, ao tempo em que ressalta não ser ideal a extinção do Auto de Infração, pois o fisco não satisfaz seu crédito, em que pese a licitude e justiça da solução ora proposta.

## **VOTO**

Acusa o presente Auto de Infração a ausência de documentação fiscal comprobatória do recolhimento do ICMS incidente sobre as mercadorias descritas no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, pelo que inferiu a Autoridade Fiscal o não recolhimento do ICMS.

Regularmente intimado o Autuado para pagar o débito ou apresentar defesa, quedou-se inerte, decretando-se a revelia mediante termo de fl. 27.

Subsumindo-se a espécie à hipótese dos arts. 946 e 958 do RICMS, que prevê, dentre outras disposições, a exoneração do devedor/autuado quando da venda em leilão dos bens apreendidos, pode-se inferir o acerto da Representação ora avaliada.

Seria injurídico, portanto, a manutenção da presente autuação, quando o próprio Posto Fiscal da Divisa Bahia/Goiás, responsável pela autuação, apreensão e depósito das mercadorias, conforme termo respectivo à fl. 1, anverso e verso, não logra localizar, nem mesmo provar a destinação de tais bens sob sua guarda.

Conforme bem fundamentou a ilustre procuradora signatária da Representação de fls. 35 a 38, a presente situação equivale ao malogro do leilão por inexistência de licitante, pelo que se impõe a desobrigação do devedor/autuado através da extinção do vertente Auto de Infração.

Vale ressaltar, em abono das razões de Representação, que a Decisão pela apreensão e depósito das mercadorias é atribuição soberana do Fisco. Daí, atrai o Fisco, para si, e exclusivamente para si, o risco e responsabilidades da sua atuação, descabendo transferi-los ao contribuinte/autuado, ex-proprietário dos bens retidos.

Pelo exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação ora proposta, para julgar EXTINTO o Auto de Infração, devendo o respectivo PAF ser encaminhado a PGE/PROFIS, para servir de subsídio das providências a serem adotadas.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de Fevereiro de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

BENTO LUIZ FREIRE VILLA NOVA – RELATOR

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