

PROCESSO - A. I. Nº 128984.1221/04-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ROBEILTON PIRES BRITO (PRFIL MODAS)
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 08.05.06

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0162-12/06

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Representação proposta com base no art. 119, § 1º, 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 ativo) 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, e posterior remessa do PAF à Coordenação Judicial da PGE/PROFIS, com vistas à propositura da Ação de Depósito em face do terceiro depositante.

O Auto de Infração foi lavrado em trânsito por infração aos arts. 125, II-a, 149, 150 e 191, c/c 911 e 913, do RICMS, pertinentes à ausência de recolhimento da exação na primeira repartição fazendária da fronteira ou percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação destinadas a comercialização por contribuinte com inscrição cancelada.

Às fl. 05, Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, consigna a Autoridade Fiscal a apreensão das Notas Fiscais de fls. 09/12, registrando ainda que ditas mercadorias estão em poder da Comércio e Transportes Ramthun Ltda., conforme Termo de Depósito às fls. 05, na data de 09/12/04.

Regularmente intimado o autuado para pagar o débito ou opor defesa, ficou-se inerte.

Às fl. 35, a Comissão de Leilões intima, com sucesso, a depositária, Comércio e Transportes Ramthun Ltda., para, em 10 (dez) dias, agendar a remessa das mercadorias apreendidas, representadas pelas notas fiscais de fls. 09/12, ao depósito fiscal, sob pena da incidência do art. 168, do Código Penal e art. 1287, do Código Civil Brasileiro.

Inatendida a intimação, foram os autos do PAF encaminhados à dívida ativa, submetendo-se, antes, ao Controle de Legalidade realizado pela PGE/PROFIS.

Após acurada análise, a Douta PGE/PROFIS, dignamente representada pela Dra. Leila Von Söhsten Ramalho, instaurou a Representação de fls. 47 a 49, pugnando pela extinção da autuação, eis que o autuado não poderia ser penalizado duplamente – uma pela própria autuação e a outra pela não entrega das mercadorias, depositadas sob a guarda da Comércio e Transportes Ramthun Ltda., o que ensejou a impossibilidade de realização do leilão.

Recomenda que, no caso do acolhimento da Representação, seja o presente PAF encaminhado à Coordenação Judicial da PROFIS, para fins de instauração da instância judicial em face do depositário infiel, Comércio e Transportes Ramthun Ltda.

Às fl. 50, o ilustre procurador Rogério Leal Pinto de Carvalho, despacha convergentemente às razões de Representação. Adiante, o i. Procurador Chefe, Jamil Cabús Neto, avaliza o procedimento.

VOTO

Acusa o presente Auto de Infração violação aos arts. 125, II-a, 149, 150 e 191, c/c 911 e 913, do RICMS, pertinentes à ausência de recolhimento da exação na primeira repartição fazendária da fronteira ou percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação destinadas a comercialização por contribuinte com inscrição cancelada.

Retidas, às fls. 1 a 5, pela autoridade autuante as notas fiscais de fls. 9 a 12, declarou expressamente a Comércio e Transportes Ramthun Ltda. ser a detentora das mercadorias arroladas nas aludidas notas fiscais, subscrevendo adiante o respectivo Termo de Depósito.

Lavrado o Termo de revelia após regular intimação do autuado, foi o PAF destinado à Comissão de Leilão, a qual intimou, com êxito (fls. 35 e 36), a depositária Comércio e Transportes Ramthun Ltda. para entrega das mercadorias sob sua guarda.

Certificada, às fl. 37, o descumprimento da vertente intimação pela depositária, foram os autos enviados à inscrição na Dívida Ativa.

Subsumindo-se a espécie às hipóteses dos arts. 946/958 do RICMS, que prevê, dentre outras disposições, a exoneração do devedor/autuado quando da venda em leilão dos bens apreendidos, ou da transferência da propriedade das mercadorias em favor do Estado, pode-se inferir o acerto da Representação ora sob apreciação.

Conforme bem fundamentou a ilustre procuradora signatária da Representação, ao optar o Estado pela apreensão das mercadorias, cuja propriedade já fora renunciada tacitamente pelo autuado, não pode o PAF prosperar, sob pena de configurar-se o nefasto *bis in idem*, pelo que se impõe a desobrigação do devedor/autuado através da extinção do Auto de Infração em voga.

Vale ressaltar, em abono das razões de Representação, que a Decisão pela apreensão e depósito das mercadorias é atribuição soberana do Fisco, mesmo no caso do depósito em favor de terceiro. 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 TOTAL da Representação ora proposta, para julgar EXTINTO O AUTO DE INFRAÇÃO, devendo o respectivo PAF ser encaminhado à Coordenação Judicial da PROFIS, para adoção das providências judiciais cabíveis.

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, 17 de abril de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

BENTO LUIS FREIRE VILLA NOVA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE