

PROCESSO - A. I. Nº 297895.0964/05-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MANOEL ALVES
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
INTERNET - 18/05/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0191-12/06

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, 191 c/c arts. 911 e 913 do RICMS, pertinentes à remessa de volume de mercadoria a contribuinte não inscrito, indicativa de futura comercialização.

Às fl. 05, Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, consigna a Autoridade Fiscal a apreensão das mercadorias descritas na Nota Fiscal nº 01975, fl. 07, registrando ainda que ditas mercadorias estão em poder da Rápido 900 de Transportes Rodoviários Ltda, conforme Termo de Depósito às fl. 05, na data de 03/06/05.

Regularmente intimado o autuado às fls. 16 e 17 para pagar o débito ou opor defesa, ficou-se inerte, tendo sido lavrado o termo de revelia às fl. 21.

Às fls. 23/24 e 27, a Comissão de Leilões intima, com sucesso, a depositária, Rápido 900 de Transportes Rodoviários Ltda, para, em 10 (dez) dias, agendar a remessa das mercadorias apreendidas, representadas pelas notas fiscais de fl. 07, ao depósito fiscal, sob pena da incidência do art. 168, do Código Penal e art. 652, 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 pelo Dr. Deraldo Dias de Moraes Neto, instaurou a Representação de fls. 38 a 41, 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 Rápido 900 de Transportes Rodoviários 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 PGE/PROFIS, para fins de instauração da instância judicial em face do depositário infiel, Rápido 900 de Transportes Rodoviários Ltda.

Às fl. 42, a i. Procuradora Maria Olívia T. de Almeida, despacha convergentemente às razões de Representação. Adiante, o ilustre Procurador Chefe, Jamil Cabús Neto, avaliza o procedimento.

VOTO

Acusa o presente Auto de Infração violação aos arts. 125, II- a, 149, 150, 191 c/c arts. 911 e 913 do RICMS, pertinentes à remessa de volume mercadoria a contribuinte não inscrito, sugestiva de futura comercialização.

Retida, às fls. 05 e 06, pela autoridade autuante a nota fiscal de fl. 07, declarou expressamente a Rápido 900 de Transportes Rodoviários Ltda., ser a detentora das mercadorias arroladas na aludida Nota Fiscal, 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, a depositária Rápido 900 de Transportes Rodoviários Ltda. para entrega das mercadorias sob sua guarda.

Certificado, às fl. 28, 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 o i. Procurador signatário 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 autuação, 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 PGE/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. Devendo os autos serem encaminhados à Coordenação Judicial da PGE/PROFIS, para adoção das providências judiciais cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de maio de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

BENTO LUIZ FREIRE VILLA NOVA – RELATOR

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