

PROCESSO - A. I. Nº 1289840420/05-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - JOÃO MENDES DE LIMA
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 03/01/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0545-12/06

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Representação proposta com base no art. 119, II e § 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, no exercício do controle da legalidade, interposta nos termos do art. 119, II e § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), pugnando pela extinção do presente processo administrativo fiscal, uma vez que as mercadorias apreendidas foram depositadas em poder de terceiro.

O Auto de Infração foi lavrado imputando-se ao autuado o transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal – 225 caixas de charque capa de filé - Foi exigido imposto e multa no valor total de R\$ 11.971,92

As mercadorias foram apreendidas e, em seguida, foi lavrado o Termo de Depósito a requerimento da empresa COIMBRA COMERCIO DE CHARQUE LTDA Inscrição Estadual nº 45584347NO como fiel depositária das mercadorias (fl.30).

Considerando que o autuado não pagou o valor exigido no Auto de Infração apesar de ter obtido o respectivo parcelamento.

A empresa depositária foi devidamente intimada, na qualidade de fiel depositária, a entregar as mercadorias que estavam sob a sua guarda, contudo a intimação não foi atendida. (fl. 48). O processo foi encaminhado a PGE/PROFIS para “manifestação”.

A PGE/PROFIS no exercício do controle da legalidade, por meio das procuradoras do Estado Mara Lina Silva do Carmo e Angeli Mana Guimarães Feitosa emitiram Parecer (fls. 49 a 52), após sucinto relatório do que até aqui ocorrido, reportam-se aos artigos 940/958 do RICMS comentam: *“Conclui-se, então que, se o contribuinte abandonou as mercadorias apreendidas, assim permitindo que o Estado delas se utilizasse para satisfação do crédito tributário, não poderá ser novamente demandado pela mesma obrigação. A relação jurídica travada com o Estado, assim como sua responsabilidade patrimonial, extingue-se no momento do abandono das mercadorias, e de sua ocupação pelo Estado.”*

Salientam que o devedor não escolheu ter as suas mercadorias apreendidas, pois essa foi uma opção do Estado que, ao assim proceder, assumiu os riscos daí decorrentes.

Afirmam as senhoras procuradoras que, *“ao decidir-se pela via da apreensão e depósito em mãos de terceiro, a Administração Fazendária renuncia automaticamente à cobrança judicial do*

próprio autuado, pois estas são opções inconciliáveis, reciprocamente excludentes.” Aduzem que não poderia ser de outra forma, tendo em vista que a apreensão das mercadorias e a execução judicial do crédito tributário *“equivaleriam a cobrar o mesmo imposto duas vezes, configurando autêntico bis in idem.”* Sustentam que o crédito tributário deve ser extinto, pois dele o autuado se encontra inequivocamente desobrigado, sendo iníquo sujeitá-lo, indevidamente, às restrições negociais e cadastrais decorrentes da existência de créditos tributários não pagos.

Mencionam as procuradoras que *“a inércia do depositário em apresentar as mercadorias postas sob sua guarda caracteriza sua infidelidade, autorizando seja contra ele promovida a competente ação de depósito”*. Aduzem que a relação jurídica travada entre o Estado e o depositário infiel não tem natureza tributária e, portanto, a extinção do crédito tributário não prejudica a aludida demanda, pois o que nela se exige do autuado não é o tributo, mas sim a entrega das mercadorias apreendidas ou a indenização. E acrescentam *“de todo o exposto e com espeque no art. 113 §2º do RPAF, opinamos pela impossibilidade de inscrição deste crédito tributário em Dívida Ativa, tendo em vista a flagrante ilegalidade da pretensão de se executar judicialmente a autuada, cujas mercadorias já foram apreendidas pelo Fisco Estadual e depositadas em poder de terceiro”*

Com fulcro no art. 119, II e §2º, do COTEB, as ilustres procuradoras representaram ao CONSEF, pugnando pela extinção do crédito tributário apurado neste feito. Ressaltaram que, caso seja acolhida a Representação, os autos não deverão ser remetidos ao setor judicial daquela procuradoria Fiscal porquanto valerão como prova na ação a ser promovida contra o depositário infiel.

Em despacho à fl. 53, de autoria do Dr. Rogério Leal Pinto de Carvalho, Procurador Assistente, ratificou o Parecer exarado entendendo ser necessário representar ao Egrégio CONSEF. Por seu turno o Sr. Procurador Chefe também emite o deu “de acordo”.

VOTO

Da análise das peças processuais, constata-se que o autuado não pode ser demandado pela obrigação tributária constituída no presente lançamento, uma vez que, ao abandonar as mercadorias apreendidas, o autuado permitiu que o Estado delas se utilizasse para a satisfação do crédito tributário. Nessa situação, a relação jurídico-tributária existente entre o Estado e o autuado se extingue no momento do abandono das mercadorias e de sua ocupação pelo Estado.

Ao decidir pela via da apreensão e depósito das mercadorias em mãos de terceiro, independente de uma análise jurídica mais aprofundada, da nossa parte, a Administração Fazendária renuncia automaticamente à cobrança judicial do próprio autuado, pois se tratam de opções reciprocamente excludentes.

Creio ser mais palatável entender-se que estamos diante de um caso de abandono, de certa forma forçado, de mercadorias, pelo contribuinte e que o Estado através da administração tributária, entregou em depósito a uma outra pessoa e esta simplesmente, quando solicitada não devolveu os bens em seu poder depositado. Ora, bens abandonados em mãos do Estado devem ser incorporados ao patrimônio público que poderá dar-lhe a destinação que lhe for legalmente possível, nesta hipótese levá-los a hasta pública para, pelo menos, se ressarcir do valor do imposto devido pelo contribuinte.

Dessa forma, e repito, independentemente de uma análise jurídica mais aprofundada, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação interposta, para que seja declarado extinto o presente crédito tributário que em verdade nunca existiu.

Renovo a observação feita pelas Sras. Procuradoras Assistentes no sentido de que *“uma vez acolhida a presente manifestação, os autos deverão ser remetidos ao setor judicial da*

Procuradoria Fiscal, porquanto valerão como prova na ação a ser promovida contra o depositário infiel.”

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta, devendo os autos ser remetidos ao setor judicial da Procuradoria Fiscal, porquanto valerão como prova na ação a ser promovida contra o depositário infiel.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de dezembro de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. PGE/PROFIS