

PROCESSO - A. I. Nº 279466.2018/05-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - C.B.B. - COMPANHIA BRASILEIRA DE BEBIDAS
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 12/03/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0052-12/07

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. 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, devendo o processo ser arquivado na Representação da PROIN como prova das alegações formuladas contra a depositária.

O Auto de Infração foi lavrado imputando-se ao autuado a falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$ 1.292,00, referente ao transporte de mercadorias sem a devida documentação fiscal.

As mercadorias foram apreendidas e, em seguida, foi lavrado o Termo de Depósito, tendo sido designada a empresa Disbesal Distribuidora de Bebidas Sisal Ltda. como fiel depositária das mercadorias (fls. 5 e 6).

Considerando que o autuado não pagou o valor exigido no Auto de Infração e nem apresentou defesa, foi lavrado o respectivo Termo de Revelia (fl. 20).

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. (fls. 25 e 26). O processo foi encaminhado para inscrição em dívida ativa (fl. 27).

No exercício do controle da legalidade, a PGE/PROFIS exara a Representação de fls. 28 a 32, onde as ilustres procuradoras Dra. Paula Gonçalves Morris de Matos e Dra. Cláudia Magalhães Guerra afirmam que o autuado abandonou as mercadorias apreendidas, permitindo que o Estado delas se utilizasse para satisfação do crédito tributário. 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 ilustres procuradoras que, “*ao decidir-se pela via da apreensão e depósito em mãos de terceiros, a Administração Fazendária renuncia automaticamente à cobrança judicial do autuado, pois estas são opções inconciliáveis, reciprocamente excludentes.*” Aduzem que não há como executar o crédito consubstanciado no PAF, devendo o crédito tributário ser extinto, pois não seria lícito manter, em nome do autuado, débito tributário em relação ao qual este está inequivocamente desobrigado.

Salientam as procuradoras que a extinção sugerida em nada embaraça a ação de depósito já proposta contra o depositário, pois a relação que se instaurou entre o Fisco e o depositário não tem natureza jurídico-tributária.

Com fulcro no art. 119, II e § 1º, do COTEB, as ilustres procuradoras representam ao CONSEF, pugnando pela nulidade do Auto de Infração em tela. Ressaltaram que, caso seja acolhida a Representação, os autos não deverão ser arquivados, e sim remetidos ao setor judicial da Procuradoria Fiscal, para que seja ajuizada a respectiva ação de depósito.

Em despacho à fl. 33, a Dra. Maria Olívia T. de Almeida, procuradora do estado, acolhe o Parecer citado acima. O Parecer também foi ratificado pelo Dr. Jamil Cabús Neto, Procurador-chefe.

VOTO

Da análise das peças processuais, constato 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, a Administração Fazendária renuncia automaticamente à cobrança judicial do próprio autuado, pois se tratam de opções reciprocamente excludentes. Caso contrário, ocorreria um verdadeiro *bis in idem*, vez que a apreensão das mercadorias e a execução judicial do crédito tributário equivaleriam a cobrar o mesmo imposto duas vezes.

Dessa forma, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação interposta, para que seja declarado Extinto o presente Auto de Infração.

Por fim, saliento que os presentes autos deverão ser encaminhados ao setor judicial da Procuradoria Fiscal, para que seja ajuizada a respectiva ação de depósito.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, ACOLHER a Representação proposta. O processo deverá ser encaminhado ao setor judicial da Procuradoria Fiscal, para que seja ajuizada a respectiva ação de depósito.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de fevereiro de 2007.

TOSLTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO - REPR. DA PGE/PROFIS