

PROCESSO - A. I. Nº 0945881630/08
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DOMINGOS NUNES DE QUEIROZ
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE
INTERNET - 13/04/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0089-12/10

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 análise dos requisitos de existência do Auto de Infração foi constatado a insegurança da base de cálculo do imposto inicialmente exigido, o que leva o reconhecimento da nulidade do lançamento de ofício. Representação **NÃO ACOLHIDA**. Decretada, de ofício, a **NULIDADE** do Auto de Infração. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Tratam os autos de representação fiscal, proposta pela PGE/PROFIS, com fundamento no art. 119, §1º do COTEB, visando extinguir o crédito tributário, o qual foi exigido imposto no valor de R\$1.768,00, acrescido da multa de 100%, sob a acusação de “*transporte de mercadorias desacompanhadas de documento fiscal*”.

No momento da ação fiscal, foi lavrado termo de apreensão e posteriormente termo de depósito, nomeando a empresa VERDE BAHIA COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA como depositário (Fl. 2).

Não tendo o autuado apresentado defesa, tampouco quitado o débito tributário, o presente PAF foi encaminhado à Comissão de Leilões Fiscais, a qual intimou o depositário para apresentar as mercadorias. Não tendo o depositário apresentado as mercadorias tempestivamente, após a lavratura do termo competente, os autos foram encaminhados para a gerência de cobrança para saneamento com vistas à inscrição de dívida ativa.

Encaminhados os autos para realizar a cobrança do débito, o representante da PGE/PROFIS, no controle da legalidade, formulou a presente representação pugnando pela extinção do débito tributário, referindo-se, inicialmente, ao Parecer proferido no PAF nº 884441103040, onde se entendia possível a concomitância entre a ação de execução fiscal e a ação de depositário infiel, visando à restituição da mercadoria apreendida e posteriormente sustentou a revisão de tal entendimento, cujo tema foi objeto de um grupo de estudo, tendo o Parecer final sido homologado pelo Procurador Geral do Estado.

Através desse novo grupo de estudo, ficou esclarecido que o termo de apreensão é revestido de plena constitucionalidade e que deve ser utilizado para documentar a ação fiscal. Sustentou que o abandono das mercadorias, conforme dicção dos arts. 945, 947, 949, I, “a” e 950, 956 e 957, todos do RICMS c/c com o art. 109, § 7º, do COTEB, ocasionaria uma renúncia tácita à propriedade dos bens se extinguindo, conseqüentemente, a pretensão tributária contra este, passando ao Estado o direito de requerer a devolução dos bens junto ao depositário infiel devido.

Defendendo tal tese, pugnou a PGE/PROFIS pela extinção da relação jurídica tributária junto à empresa autuada, sob o fundamento de que a exigência do crédito tributário mediante ação de execução fiscal seria imprópria para o FISCO, visto que o abandono dos bens apreendidos na ação fiscal implica em ato de renúncia transferindo a titularidade patrimonial ao credor e, conseqüentemente, a desoneração do devedor.

In casu, como as mercadorias foram depositadas em nome de terceiro, que após devidamente intimado, não apresentou as mercadorias apreendidas à Fazenda Estadual, tornando-se depositário infiel, requer a PGE/PROFIS a extinção do presente PAF em face do contribuinte autuado, com a declaração da nulidade do Auto de Infração. Requer, ainda, caso a representação seja acolhida, o encaminhamento do presente feito à coordenação judicial da PGE/PROFIS para fins de ajuizamento de ação cível, prevista nos arts. 901 a 906 do CPC, em face do depositário das mercadorias.

O procurador assistente, ao tomar conhecimento da representação, acolheu a mesma em todos os seus termos.

VOTO

Tratam os autos de representação fiscal proposta pela PGE/PROFIS deste Estado, com esteio no art. 119, II § 1º da Lei nº 3.956/81(COTEB), pugnano pela extinção do crédito tributário referente ao Auto de Infração em epígrafe.

Antes mesmo de se ingressar acerca do mérito da representação fiscal, é curial se realizar uma análise acerca dos requisitos existenciais do Auto de Infração. Tais requisitos encontram-se dispostos no artigo 39 do RPAF, e a ausência de qualquer um deles implica na nulidade do Auto de Infração.

Corroborando com tal entendimento, o art. 19 do RPAF elenca as hipóteses de nulidade do Auto de Infração.

Analisando o presente feito, mais precisamente a base de cálculo do imposto, não há como se inferir como o autuante alcançou aqueles valores, o que nos leva a concluir sobre a existência de insegurança da base de cálculo.

Embora o autuante houvesse indicado a espécie e a quantidade das mercadorias apreendidas se olvidou em demonstrar como alcançou a base de cálculo do imposto, requisito este essencial para se determinar o valor do imposto lançado.

Assim, não havendo nos autos elementos que pudessem indicar com segurança a base de cálculo do imposto, venho suscitar a nulidade, de ofício, do Auto de Infração e NÃO ACOLHER a Representação fiscal proposta pela PGE/PROFIS.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO ACOLHER** a Representação proposta e, de ofício, considerar **NULO** o Auto de Infração nº 0945881630/08, lavrado contra **DOMINGOS NUNES DE QUEIROZ**.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de março de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MÁRCIO N