

**PROCESSO** - A. I. Nº 123433.0026/07-3  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL.  
**RECORRIDO** - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 2ª CJF nº 0041-12/08  
**ORIGEM** - IFMT – DAT/METRO  
**INTERNET** - 30/11/2010

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**  
**ACÓRDÃO CJF Nº 0404-12/10**

**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, que permaneceu como fiel depositário. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS com fulcro no art. 119, II, § 1º, da Lei nº 3.956/81, COTEB, para que seja declarada a extinção do crédito tributário referente ao Auto de Infração nº 123443.0026/07-3, o qual exige o ICMS no valor de R\$680,00, em razão de transporte de mercadorias sem documentação fiscal, as quais foram abandonadas em favor da Fazenda Pública Estadual, que permaneceu como seu fiel depositário.

O caso foi analisado, em 1ª Instância, pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, que, em sua Decisão, julgou procedente o Auto de Infração em epígrafe, não entendendo haver nenhuma nulidade neste, muito menos qualquer razão nos fundamentos de mérito arguidos pelo autuado.

Inconformado com a Decisão proferida pela Junta, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, onde alega os mesmos argumentos já apresentados e exaustivamente examinados pela junta: o procedimento fiscal padece de nulidade e a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) se encontra amparada de imunidade tributária recíproca, fato que diz ter sido desconsiderado pelo julgado de primeira instância.

A 2ª CJF do CONSEF analisou o Recurso Voluntário interposto pelo recorrente, e concluiu o seu entendimento considerando que a Decisão recorrida estava correta, não carecendo de retificação por parte dela.

Após o julgamento final da lide pelo CONSEF e depois de feitas as intimações necessárias, os autos sequer foram encaminhados à inscrição em dívida ativa, isto porque logo adveio a notícia de que as mercadorias apreendidas e achadas em poder do Fisco foram “*extraviadas*”, segundo consta às fls. 138/139 dos autos.

Foi realizada uma apuração a fim de identificar possíveis responsáveis pelo feito, entretanto, essa investida não logrou êxito em apontar o culpado pelo extravio das mercadorias, resultando assim no arquivamento da apuração.

Os autos foram encaminhados à PGE/PROFIS, que exarou uma representação por meio da ilustre procuradora Dra. M.ª Olívia T. de Almeida, argumentando que não tendo sido solicitada a liberação das mercadorias e não tendo havido pagamento do débito pelo autuado, seriam as mercadorias, conforme legislação, levadas a leilão administrativo para que o seu produto pudesse satisfazer o débito tributário, já que as mercadorias encontravam-se depositadas junto à repartição fiscal. Salientou que não tendo sido possível realizar o leilão em razão do desaparecimento das mercadorias apreendidas e achadas depositadas em poder do fisco, também não é possível buscar satisfação do débito tributário em apreço através da ação judicial de execução em face de, assim sendo, estar configurada a ilegalidade do *bis in idem*.

Concluiu o seu Parecer alegando que não há outro meio senão a constituído por conduto do presente processo, o que ora se propõe a sentença de que cuida o art.119, II, do COTEB.

Tal representação foi corroborada no DESPACHO, consignado à fl. 152, da lavra da ilustre Procuradora Assistente da PGE/PROFIS, Dra. Aline Casali. Neste despacho expressa seu alinhamento com tal entendimento, reiterando a representação nos mesmos termos do art. 119, II do COTEB, encaminhado-a para apreciação de uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

### VOTO

Compulsando os autos, ficou patente que o recorrente após tomar ciência da Decisão de 2ª instância ao seu Recurso, na qual manteve a procedência do Auto de Infração na sua inteireza, não mais se manifestou, nem propugnou o pagamento do débito tributário mantido.

O Fisco na busca de saciar seu crédito tributário resolveu, através da GECOB/Dívida Ativa, levar a leilão as mercadorias apreendidas em seu poder, nos termos constantes à fl. 136 dos autos. É sabido que nestes casos o crédito tributário contra o autuado fica extinto à luz do que preceitua a legislação aplicável, destacando-se que o encadeamento apreensão/depósito/leilão não guarda qualquer vinculação para com a relação obrigacional tributária, posto que, somente restou instituído por causa dela e para fins de guarnece-la.

Conforme preceitua o art. 950 do RICMS, as mercadorias apreendidas, uma vez abandonadas, serão levadas a leilão público, para quitação do imposto devido, combinado com os arts. 949, 956 e 957 do RICMS/Ba, dos quais depreende-se que, independentemente do resultado final do leilão fiscal, o Auto de Infração respectivo será homologado e arquivado, considerando-se o contribuinte desobrigado em relação ao débito.

Embasando-se ainda no art. 107, parágrafo 7º, do COTEB, fica expresso que do produto do leilão, a Fazenda Pública reterá apenas o valor suficiente para cobrir as despesas e débito tributário, restando desobrigado o devedor, seja em caso de doação, se o valor arrecadado for insuficiente para saciar o valor do débito tributário, seja no caso de abandono das mercadorias.

Acrescente-se, ainda, que, com fulcro no parágrafo 6º do art. 107, do COTEB, as mercadorias são consideradas abandonadas quando **(i)** não se é *“solicitada a liberação das mercadorias”* e **(ii)** não há *“o pagamento ou impugnação do débito no prazo legal”*. No caso em tela, verificou-se que não houve por parte do autuado a solicitação de liberação das mercadorias apreendidas, nem o pagamento do débito tributário após vencido o Recurso Voluntário interposto em 2ª instância, do qual foi devidamente cientificado, sem que houvesse pago o débito, nos termos constantes no Termo de Ocorrência consignado às fls. 135/136 dos autos.

Portanto, ficou sobejamente demonstrado que não existe mais crédito tributário contra o autuado e que, como as mercadorias em poder da Fazenda Pública foram extraviadas em seu depósito e sob sua inteira guarda, as argumentações trazidas no bojo da representação da PGE/PROFIS e ora apreciadas, são pertinentes e merecem o justo ACOLHIMENTO. Restando à Fazenda Pública de Estado da Bahia o ônus desse extravio e a sua rigorosa apuração, excluindo-se o autuado de qualquer desdobramento legal daí decorrente, inclusive execução fiscal.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta. Os autos deverão ser encaminhados ao setor judicial da PGE/PROFIS para adotar as providências legais que o caso exige.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de novembro de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

CARLOS HENRIQUE JORGE GANTOIS – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVAL