

PROCESSO - A. I. N° 019803.0090/06-4
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - JOÃO VIEIRA RANGEL
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
INTERNET - 12/07/2011

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0189-12/11

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Representação proposta com fulcro no art. 119, inciso II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), tendo em vista que não se pode exigir do autuado o valor do tributo, considerando que as mercadorias apreendidas foram depositadas em mãos de terceiro infiel, por Decisão da Administração Fazendária. Existência de óbice intransponível concernente à questão prejudicial que antecede a análise dos termos iniciais da representação, decorrente de um vício jurídico que atenta contra o princípio da estrita legalidade tributária: A autuação foi feita em nome de pessoa ilegítima para figurar na relação jurídica tributária que, na condição de motorista não poderia figurar no polo passivo da obrigação tributária. O Auto de Infração deveria ter sido lavrado na pessoa do transportador das mercadorias. Representação **NÃO ACOLHIDA**. Decretada, de ofício, a **NULIDADE** do Auto de Infração, com fulcro no Art. 20 do RPAF/BA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Representação interposta pela PGE/PROFIS no exercício do controle da legalidade, após a constatação que houve a apreensão de mercadorias por circulação irregular da documentação (fls. 01 e 02), procedentes de outro Estado com destino à Cidade de Vitória da Conquista/Ba, constando a entrega em um local diverso do indicado no documento fiscal, tendo sido lavrado o auto em comento, para exigir o ICMS, ao suposto de infringência aos arts. 209, VI, 911 e 913 do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, acrescido da multa de 100% prevista no art. 42, IV, “a” da Lei nº 7.014/96, tendo sido apurado um débito fiscal principal da ordem de R\$2.583,08, tudo conforme se vê inclusive do Termo de Apreensão de Mercadorias nº 019803.0088/06-0, fls. 05, onde consta a especificação das mercadorias.

A PGE/PROFIS, no bojo da representação relata que as mercadorias apreendidas vinham sendo transportadas irregularmente, o que ocasionou a lavratura do Auto de Infração epigrafado, tendo as mercadorias apreendidas sido depositadas em poder da CONSTRUTORA DECORPLAN LTDA., (fls. 12), pessoa jurídica totalmente estranha ao feito, que não se relaciona com o Autuado, e que intimada por diversas vezes para devolver as mercadorias, não atendeu, conforme consta às fls. 19 a 36.

Não tendo o autuado apresentado a defesa, decretou-se a revelia, encerrando-se a fase da Instância Administrativa de Julgamento, sendo os autos encaminhados à Procuradoria para a adoção das medidas legais cabíveis.

Aduz a doura Procuradoria, que o fato de o depósito das mercadorias ter sido feito em mãos de terceiro estranho por conveniência própria do Fisco, mesmo admitindo que o Autuado abandonou as mercadorias, perdendo-as para o fisco, por força do art. 109, § 7º, do COTEB, ficou desonerado da dívida e dela não mais responde, não podendo, destarte, o Estado executá-lo, uma vez que assumiu o risco dela decorrente.

O terceiro depositário não entregando as mercadorias quando intimado, frustrou a possibilidade do Estado aliená-la administrativamente, o que, por si só, não implica renúncia do crédito tributário.

Reafirmando a impossibilidade da execução fiscal contra o autuado pela desoneração do devedor do crédito tributário em face da flagrante ilegalidade de se manter em nome do autuado um débito extinto por força do multi referido art. 109, § 7º do COTEB, pugna pela Representação ao Conselho de Fazenda Estadual, com escopo no art. 119, II, do COTEB, para que seja declarado extinto o débito tributário, de acordo com ao art.156, IX, do CTN.

Ressalta, finalmente a dourada Procuradoria, ainda que extinto o Auto de Infração, o procedimento fiscal não deve ser arquivado, mas, encaminhado à Coordenação da PGE/PROFIS, para o fim de propositura da respectiva ação de depósito a ser movida pelo Estado contra a CONSTRUTORA DECORPLAN LTDA.

Às fls. 41 usque 42, a procuradora assistente, adotando os argumentos despendidos na Representação, encaminha o PAF ao CONSEF para julgamento.

VOTO

Antes do exame dos termos propriamente ditos da representação proposta pela PGE/PROFIS, emergiu da análise dos autos uma questão prejudicial que antecede essa análise, decorrente de um vício jurídico que atenta contra o princípio da estrita legalidade tributária: O lançamento do crédito tributário foi efetuado em nome de pessoa que não tem legitimidade passiva para figurar na relação jurídica em discussão. E isto está evidenciado na cópia do Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas nº 0734, fl. 11, emitido pela empresa transportadora Safra Comércio e Transportes, no qual consta, a condição de motorista do Sr. João Vieira Rangel.

Neste contexto, entendo que o vício constatado na ação fiscal contamina todo o Auto de Infração vez que, no presente caso, deveria ser atribuída ao transportador, a responsabilidade por solidariedade, nos termos do art. 6º, III, “d” da Lei nº 7.014/96, *in verbis*:

Art. 6º. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:

III - os transportadores em relação às mercadorias

d) que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea;

Isto posto, *in casu*, como já dito, infere-se situação de nulidade absoluta, a qual, por se tratar de matéria de ordem pública, pode e deve ser conhecida por este CONSEF, independentemente de provação das partes e dos limites da representação proposta, até mesmo em atenção aos princípios da celeridade processual e eficiência, evitando-se, destarte, a necessidade de novo incidente para reapreciação da questão.

Em conclusão, NÃO ACOLHO a representação proposta, e, de ofício, com fulcro no Art. 20 do RPAF/BA, voto pela NULIDADE do Auto de Infração epigrafado em face da existência do vício insanável acima indicado, implicando, consequentemente, na impossibilidade de propositura da ação de depósito.

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, julgar NULO o Auto de Infração nº 019803.088/06-0, lavrado contra JOÃO VIEIRA RANGEL.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de junho de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

IVO MORAES SOARES - RELATOR

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS - REPR. DA PGE/PROFIS