

PROCESSO - A. I. Nº 128983.0005/09-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - WASHINGTON FRANCISCO S AMORIM
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 29/06/2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F Nº 0171-12/15

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Representação proposta com base no art. 136, § 2º, 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, com fundamento no artigo 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e no artigo 113, § 5º, I, do RPAF/99, pugnando pela extinção do Auto de Infração, e posterior remessa do PAF ao Núcleo de Representação Judicial da PROFIS, com vistas a promover a propositura da competente ação judicial contra o depositário infiel, A. L. S. GOMES COMÉRCIO E TRANSPORTES LTDA.

O Auto de Infração, modelo “4”, Trânsito de Mercadorias, foi lavrado após apreensão de mercadorias (22 cabeças de bovinos), as quais foram depositadas em poder de A. L. S. GOMES COMÉRCIO E TRANSPORTES-ME, conforme Termo de Depósito, às fls. 5 e 6 dos autos.

No decorrer do processo administrativo fiscal, o autuado, WASHINGTON FRANCISCO S AMORIM, não efetuou o pagamento do débito nem apresentou defesa no prazo regulamentar, ensejando a decretação de sua condição de revel, encerrando a instância administrativa de julgamento e remetendo-se os autos à Coordenação de Mercadorias Apreendidas.

Ocorre que, após devidamente intimado, o depositário não devolveu, no prazo regulamentar, as mercadorias sob sua guarda, apresentando expediente, às fls. 25 e 26 dos autos, aduzindo, dentro outras alegações, que “Isso porque a condição de depositário fiel é exclusiva de constrições efetivadas em processos judiciais...”, sendo remetidos os autos à PGE/PROFIS para adotar as providências cabíveis em relação ao controle da legalidade, assim como para análise do documento apresentado pelo Depositário das mercadorias apreendidas.

Depois de acurada análise, a Douta PGE/PROFIS, através da Dr^a. Ana Carolina Moreira, apresenta Representação ao CONSEF, conforme “PARECER PGE/PROFIS”, às fls. 28 a 30 dos autos, pugnando pela extinção do crédito tributário, sob a seguinte fundamentação:

[...]

Consoante se acolhe dos autos, o proprietário das mercadorias é o Sr. Washington Francisco S Amorim. Porém, quem conduzia as aludidas mercadorias, de propriedade daquele, era a empresa transportadora A. L. S. GOMES COMÉRCIO E TRANSPORTES que, por autorização expressa de sua sócia Aline Lucena Soares Gomes, estava sendo representada, naquele ato, pelo motorista José Leonildo Carlos Dias (fl. 08).

Descabe, portanto, a alegação de que “não possui qualquer vinculação com o transportador das mesmas.”

Feitas estas considerações, cabe analisar a situação de acordo com o art. 31-H do RPAF/BA, abaixo transcrito:

Art. 31-H. As mercadorias apreendidas serão consideradas abandonadas, ficando desobrigado o devedor e

extinto o crédito tributário, quando:

I – não for solicitada a liberação ou depósito de mercadoria de rápida deterioração ou perecimento no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a contar do momento da apreensão;

II – não ocorrer o pagamento do débito até 120 (cento e vinte) dias após a apreensão, salvo se houver impugnação do débito;

III – decorridos 60 (sessenta) dias da ciência da decisão final no âmbito administrativo pela procedência total ou parcial da autuação, o contribuinte não efetuar o pagamento nem entrar com impugnação judicial.” (ressalva dos grifos)

Destarte, analisando a situação submetida à apreciação desta Procuradoria, é de se ver que, de acordo com o RPAF, as mercadorias aqui apreendidas foram abandonadas pelo seu proprietário (autuado), tendo este ficado desobrigado do pagamento do débito, o que leva à extinção do crédito tributário em apreço.

Observa-se, portanto, esta PGE/PROFIS, no exercício do controle da legalidade, a existência de ilegalidade flagrante no lançamento, razão pela qual desautoriza, de logo, seja o crédito tributário em comento inscrito em dívida ativa.

A respeito disso, resta incólume a responsabilidade da empresa transportadora, uma vez que, ao não ter devolvido as mercadorias inicialmente confiadas à sua guarda, deu ensejo à configuração do depósito infiel, havendo de submeter-se, portanto, às consequências legais.

Posto isto, com fulcro no inciso I do § 5º do art. 113 do diploma regulamentar supracitado, vem esta PGE/PROFIS representar, o que, de fato, faz, ao Conselho Estadual de Fazenda – CONSEF, haja vista que constitui ilegalidade flagrante prosseguir na cobrança do crédito tributário em apreço quando a circunstância dos autos já desobrigou o devedor.

Por fim, acaso seja a presente representação acolhida, que sejam os autos, posteriormente, remetidos ao Núcleo de Representação Judicial desta Procuradoria Fiscal, para que sejam adotadas as providências com vistas à propositura da competente ação judicial contra o depositário infiel, A. L. S. GOMES COMÉRCIO E TRANSPORTES Ltda..

É o parecer, que ora submeto ao crivo da ilustre Procuradora Assistente, Dr.ª Rosana Passos, para apreciação e encaminhamento devido.

À fl. 31 dos autos, a Procuradora Assistente da PGE/PROFIS, Dr.ª Rosana Bittencourt Passos, acolhe integralmente o pronunciamento, de fls. 28 a 30 dos autos, exarado pela ilustre Procuradora, Dr.ª Ana Carolina Moreira, do que determina que seja cientificada a interessada e, em seguida, encaminhe ao CONSEF para a análise e deliberação.

Às fls. 32 e 33 dos autos constam documentos de que a interessada, Aline Lucena Soares Gomes, foi cientificada de que sua petição (fls. 25/26) foi analisada, “conforme cópia do parecer em anexo”.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado após apreensão de mercadorias, as quais foram depositadas em poder da A. L. S. GOMES COMÉRCIO E TRANSPORTES LTDA., consoante Termo de Depósito, às fls. 5 e 6 dos autos.

Lavrado o Termo de Revelia, após regular intimação do autuado, foi o PAF destinado à Coordenação de Mercadorias Apreendidas da DAT/METRO, a qual intimou o depositário para entrega das mercadorias sob sua guarda, cujo descumprimento da obrigação, conforme motivos expostos às fls. 25 e 26 dos autos, ensejou que os autos fossem enviados à PGE/PROFIS para providências cabíveis em relação ao controle da legalidade e Depositário das mercadorias.

Conforme ressaltado pela PGE/PROFIS, nos termos do art. 31-H, inciso II, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, as mercadorias apreendidas serão consideradas abandonadas, ficando desobrigado o devedor e extinto o crédito tributário, quando não ocorrer o pagamento do débito até 120 (cento e vinte) dias após a apreensão, salvo se houver impugnação do débito.

Já o art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), estabelece que, não sendo efetuado o pagamento ou apresentada a defesa, a autoridade preparadora certificará estas circunstâncias, lavrando o termo de revelia e encaminhando o processo para ser inscrito na Dívida Ativa. Porém, quando a

constituição do crédito for manifestamente contra a lei ou o regulamento, a Procuradoria Fiscal representará ao Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF), que julgará o lançamento de ofício, independentemente da ouvida do réu revel.

Logo, pode-se inferir o acerto da Representação, sob apreciação, pois se conclui da análise de tais dispositivos pela exoneração do devedor/autuado, em razão do abandono das mercadorias apreendidas pelo proprietário, sujeito passivo do Auto de Infração, tendo, em consequência, o autuado ficado desobrigado do pagamento do débito, o que leva à extinção do crédito tributário em apreço, consoante disposição normativa supracitada.

Ao optar o Estado pela apreensão das mercadorias, cuja propriedade já fora renunciada tacitamente pelo autuado, não pode o PAF prosperar, sob pena de configurar-se o nefasto *bis in idem*, pelo que se impõe a desobrigação do devedor/autuado através da extinção do Auto de Infração em voga.

Vale ressaltar, em abono das razões de Representação, que a decisão pela apreensão e depósito das mercadorias é atribuição soberana do Fisco, mesmo no caso do depósito em favor de terceiro. Daí atrai o Fisco, para si, e exclusivamente para si, o risco e responsabilidades da sua atuação, descabendo transferi-los ao contribuinte/autuado, ex-proprietário dos bens retidos.

Pelo exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação ora proposta, para julgar EXTINTO o Auto de Infração, devendo o respectivo PAF ser encaminhado para a PGE/PROFIS adotar as providências judiciais cabíveis, visto que a relação jurídica existente entre o sujeito ativo e o depositário infiel tem natureza civil e não tributária, cabendo à propositura da competente ação de depósito.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta e decretar **EXTINTO** o Processo Administrativo Fiscal relativo ao Auto de Infração nº **128983.0005/09-9**, lavrado contra **WASHINGTON FRANCISCO S AMORIM**. Devolvam-se os autos à PGE/PROFIS, visto que valerão como prova na ação de depósito a ser ajuizada.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de junho de 2015.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE/RELATOR

ELDER DOS SANTOS VERÇOSA- REPR. DA PGE/PROFIS