



Tribunal de Justiça
Gabinete do Des. Otávio Leão Praxedes

Reexame Necessário n. 0706988-35.2018.8.02.0001 **18**
ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias
1ª Câmara Cível
Relator: Des. Otávio Leão Praxedes
Remetente : Juízo
Parte 01 : D G V C da Silva Me
Advogado : Ricardo Claudino Cardoso (OAB: 11681/AL)
Parte 02 : Diretor de Mercadorias Em Trânsito da Secretaria da Fazenda do Estado de Alagoas
Procurador : Obadias Novaes Belo (OAB: 21636/AL)

ACÓRDÃO

REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA QUE CONCEDEU A SEGURANÇA. APREENSÃO DE MERCADORIAS. MEIO OBLÍQUO DE EXIGIBILIDADE DE TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE APREENSÃO DE MERCADORIA COMO FORMA COERCITIVA AO PAGAMENTO DE TRIBUTOS. SÚMULA N.º 323 DO STF. PRECEDENTES. REMESSA *EX OFFICIO* CONHECIDA. SENTENÇA CONFIRMADA. SEGURANÇA CONCEDIDA. UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, à unanimidade de votos, em **CONHECER da remessa necessária**, para, no mérito, por idêntica votação, **MANTER A SENTENÇA** em todos os seus termos. Participaram do julgamento os Desembargadores mencionados na respectiva certidão.

Maceió, 20 de fevereiro de 2019.

Desembargador OTÁVIO LEÃO PRAXEDES
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário oriundo de sentença proferida pelo Juízo



Tribunal de Justiça
Gabinete do Des. Otávio Leão Praxedes

da 18ª Vara Cível da Capital nos autos nº 0706988-35.2018.8.02.0001, que concedeu a segurança impetrada por DG Artigos Esportivos e Suplementos LTDA-ME contra ato coator atribuído ao Chefe da Diretoria de Mercadorias em Trânsito no Estado de Alagoas, conforme dispositivo a seguir transcrito:

Ante o exposto, concedo a segurança pleiteada, para suspender o ato de apreensão e determinar a liberação das mercadorias apreendidas pelo Termo de Apreensão nº 231888, confirmando a liminar anteriormente deferida.

Defiro o requerido à fl. 21, para que se proceda à retificação cadastrada no peticionamento e-saj do polo ativo de DGVC DA SILVA ME para DG ARTIGOS ESPORTIVOS E SUPLEMENTOS LTDA ME, tal como consta na inicial.

O *mandamus* foi impetrado pela empresa acima referida com o objetivo de obter provimento jurisdicional que garantisse a liberação de mercadorias que entendia ilegitimamente apreendidas por ordem da autoridade impetrada, conforme documentos referidos na inicial. A parte impetrante sustentou que o ato constituiria meio coercitivo indireto para a cobrança de tributos, conduta considerada ilícita na jurisprudência.

A Fazenda Pública suscitou a ilegitimidade da autoridade impetrada e defendeu a legalidade da ação fiscal, afirmando que o ato de apreensão é prerrogativa resguardada a atuação fiscal nesse caso, em especial o Regulamento do ICMS.

Não havendo recurso voluntário, os autos subiram ao Tribunal para fins de reexame necessário.

A Procuradoria Geral de Justiça entendeu desnecessária a intervenção no presente feito, conforme parecer de fls. 95/98.

É, em apertada síntese, o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO / VOTO

O presente reexame deve ser admitido, a teor do § 1º do art. 14 da Lei n.º 12.016/2009 – Lei do Mandado de Segurança: "*Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição*". Logo, conheço da remessa necessária.

A preliminar suscitada pela Fazenda Pública foi corretamente afastada na origem. De fato, a autoridade coatora, em mandado de segurança, é o agente público ou autoridade que tenha praticado o ato impugnado ou do qual emane a ordem para sua prática, enquadrando-se o Chefe da Diretoria de Mercadorias em



Tribunal de Justiça
Gabinete do Des. Otávio Leão Praxedes

Transito – DMT nesta condição. Além disso, ainda que se repute como correta a indicação do Secretário da Fazenda como autoridade coatora, tal como defendido pelo Estado, seria aplicável à espécie a teoria da encampação, uma vez que há vínculo hierárquico entre aquele e o agente apontado na ação. Assim, não há como se afastar a legitimidade do agente apontado, na instância de origem, como autoridade coatora.

Ademais, frise-se que, mesmo com a indicação do Secretário da Fazenda como autoridade coatora, a competência para julgamento remanesceria no primeiro grau e as informações prestadas pela Secretaria, por intermédio da Procuradoria da Fazenda Pública Estadual, propiciam o julgamento do mandado de segurança.

No mérito, o cerne da controvérsia diz respeito à apreensão de mercadoria como forma de compelir ao adimplemento de obrigação tributária. Assim, entendo que não pode o Fisco impedir o trânsito de mercadorias, tendo em vista que tal medida se trata de forma coercitiva às avessas, através da qual se objetiva compelir a pessoa jurídica a quitar os débitos porventura existentes junto ao Fisco. Esta maneira de proceder é reiteradamente repudiada pela doutrina e jurisprudência pátrias, por se caracterizar como verdadeira restrição à atividade econômica.

Logo, a sentença que declarou a ilegalidade do auto de apreensão e determinou a liberação da mercadoria encontra-se em consonância com a sólida jurisprudência deste Tribunal de Justiça. Vejamos:

REMESSA EX OFFICIO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. APREENSÃO DE MERCADORIAS **IMPOSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DE VIA OBLÍQUA PARA COBRANÇA DE TRIBUTOS**. EXISTÊNCIA DE MEIO PRÓPRIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 01 – Não pode o Fisco impedir o trânsito de mercadorias do impetrante, tendo em vista que tal medida se trata de forma coercitiva às avessas, através da qual se objetiva compelir a pessoa jurídica a quitar seus débitos porventura existentes junto ao Fisco. Esta maneira de proceder é reiteradamente repudiada pela doutrina e jurisprudência pátrias, por se caracterizar como verdadeira restrição à atividade econômica. 02 – **O Supremo Tribunal Federal editou as Súmulas nº. 70, 323 e 574, cujos conteúdos repudiam a interdição de estabelecimento, a apreensão de mercadorias e o impedimento do exercício das atividades profissionais como forma de coagir os contribuintes a quitarem seus débitos relativos a tributos, o que viola o princípio encartado no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal de 1988**, referente ao livre exercício da atividade econômica. REMESSA ADMITIDA. SENTENÇA CONFIRMADA. DECISÃO UNÂNIME. (Número do Processo: 0708792-09.2016.8.02.0001; Relator (a): Desembargador Fernando



Tribunal de Justiça
Gabinete do Des. Otávio Leão Praxedes

Tourinho de Omena Souza; Comarca: Foro de Maceió; Órgão julgador: 1ª Câmara Cível; Data do julgamento: 05/12/2018; Data de registro: 07/12/2018)

DIREITO TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA QUE DETERMINOU A LIBERAÇÃO DA MERCADORIA APREENDIDA PELO FISCO ESTADUAL, EM DECORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIAS ENTRE O PRODUTO TRANSPORTADO E A DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA. A RETENÇÃO ORIUNDA DA FISCALIZAÇÃO ESTADUAL DEVE DURAR APENAS O TEMPO NECESSÁRIO PARA A LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. **IMPOSSIBILIDADE DE APREENSÃO DE MERCADORIA COMO FORMA COERCITIVA AO PAGAMENTO DE TRIBUTOS.** SÚMULA N.º 323 DO STF. DIREITO FUNDAMENTAL AO LIVRE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA E AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS. UNANIMIDADE. (Número do Processo: 0710590-34.2018.8.02.0001; Relator (a): Des. Fábio José Bittencourt Araújo; Comarca: Foro de Maceió; Órgão julgador: 1ª Câmara Cível; Data do julgamento: 05/12/2018; Data de registro: 05/12/2018) (grifos nossos)

Outrossim, a decisão de primeiro grau segue o teor da Súmula 323 do Supremo Tribunal Federal: "*É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos*".

Correta a conclusão da primeira instância no que respeita à caracterização da apreensão como meio oblíquo coator para exigência de tributos, haja vista que a retenção indefinida de mercadorias do contribuinte impõe obstáculo relevante à atividade produtiva em razão de pendências tributárias, situação que, efetivamente, o coage, por meio oblíquo, ao recolhimento de tributos.

Nestes casos, entende a jurisprudência que a prática viola o princípio da iniciativa, que, nesse contexto, deve prevalecer sobre a atividade persecutória do fisco, uma vez que este dispõe de meios processuais específicos para dar eficácia à fiscalização tributária. Veja-se:

(...) Segundo, porque malfere, até mais não poder, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, na medida em que representa forma oblíqua de cobrança (da quantia que motiva a não expedição da certidão negativa), não submetida a qualquer controle de legalidade. Verdadeira "sanção política", a exemplo da apreensão de mercadorias como forma coercitiva de cobrar tributos, da proibição de imprimir blocos de notas fiscais, e de várias outras medidas que o Poder Judiciário sempre repeliu. (Segundo, Hugo de Brito Machado. Processo tributário. 10ª ed. rev e atual. São Paulo/SP. Ed. Atlas. Pág. 477).

Pelo exposto, **CONHEÇO** da remessa necessária para, no mérito,



Tribunal de Justiça
Gabinete do Des. Otávio Leão Praxedes

MANTER integralmente a sentença, concedendo a segurança impetrada.

É como voto.

Maceió, 20 de fevereiro de 2019.

Desembargador OTÁVIO LEÃO PRAXEDES
Relator