

A. I. Nº - 217676.1012/16-5
AUTUADO - ALASKA ATACADISTA DE BEBIDAS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ SERGIO DE MELO ANDRADE
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 21/11/2016

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0183-01/16

EMENTA: ICMS. VENDA DE MERCADORIA COM DOCUMENTO INIDÔNEO. Ação no trânsito de mercadorias interceptou 8.008 caixas de cerveja sendo acompanhadas de cupom fiscal. Mercadoria adquirida em Paramirim/RN. O autuado não contesta o mérito da ação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 09/01/2016, formaliza a exigência de crédito tributário no valor de R\$ 75.205,58, em decorrência da utilização de documento que não é o legalmente exigido para a operação (53.01.12), ocorrido no mês de janeiro de 2016, acrescido de multa de 100%, conforme prevista na alínea "a" do inciso IV do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Foi lavrado Termo de Ocorrência Fiscal nº 2176761002/16-0 onde foi narrado que o veículo de placa NYG 0817, conduzido por Elcio Antonio de Souza, CPF 364.143.366-53, depois de ser abordado, apresentou dois Cupons nºs 6216 e 6217, emitido pelo Supermercado Nordeste Ltda., de Paramirim/RN. Documentos não legalmente exigidos para acobertar a operação, que acompanhavam o transporte de 8008 caixas de 12 litros de cerveja Brahma com destino à Bahia.

Em decorrência de uma liminar (fls. 08 e 09), as mercadorias foram liberadas, conforme termo de liberação à fl. 16.

O autuado apresentou defesa das fls. 32 a 40, reclamando que tomou conhecimento da autuação de forma transversa já que a pessoa de nome Fernando Quirino recebeu a intimação postal endereçada a seu estabelecimento.

Diz que Fernando Quirino não faz parte de seu quadro de funcionários e, muito menos, de seu quadro societário. Assim, entende que a empresa não tomou conhecimento do Auto de Infração na data indicada no “aviso de recebimento”, ficando prejudicada quanto aos prazos que lhe são concedidos por lei para apresentar suas razões de defesa e também para se valer dos descontos oferecidos com relação à multa que lhe foi aplicada.

Considera que os fatos se caracterizam como vícios formais no procedimento administrativo e devem ser sanados sob pena de nulidade de todos os demais atos posteriores, em obediência aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, perfeitamente aplicáveis ao processo administrativo, que por certo foram maculados com a ausência de intimação formal da empresa autuada na pessoa de um de seus representantes legais.

O autuado requer que seja determinada nova intimação formal, desta vez na pessoa de um de seus representantes legais formalmente constituídos, com a consequente reabertura do prazo para apresentar suas razões de defesa em relação ao Termo de Ocorrência Fiscal e ao Auto de Infração que deram origem ao presente Procedimento Administrativo.

Reclama, ainda, que na intimação foi concedido prazo de 30 dias e não de 60 como determina o art.132 da Lei nº 3.956/81. Entende que este prazo concedido fere os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, perfeitamente aplicáveis ao processo administrativo, que por certo foram maculados com a inserção de informação falsa e contrária à legislação aplicável inserida no bojo da intimação.

Declara que o endereço da empresa é na cidade de Contagem, no estado de Minas Gerais, como consta no Auto de Infração um endereço na cidade de Vitória da Conquista no estado da Bahia, totalmente estranho à empresa autuada.

Afirma que a mercadoria era destinada ao estado de Minas Gerais, onde está situada a sede da empresa autuada, e que não possui filial ou mesmo qualquer representante em outro estado da Federação. Entende que o erro do endereço torna nulo o Auto de Infração.

O autuado argumenta que no presente caso deverá influir no ânimo do julgador, como forma atenuante, a) a inexistência de reincidência específica na prática dessa ou outra infração, apurada através do prontuário da empresa, b) o pequeno valor da suposta infração, c) a qualidade leve da suposta infração, d) a quantidade da suposta infração, ou seja, sua relação com os artigos da lei e, e) a modesta condição econômica da suposta infratora. Diz, ainda, que não se constatou qualquer agravante caracterizada pelo artifício ardil, simulação, desacato, embaraço ou resistência à ação do Agente Fiscalizador. Pede que seja declarado nulo o presente Auto de Infração.

A autuada requer a oportunidade de juntada de novos documentos, além da oitiva de testemunhas, e também que seja:

1. declarada a nulidade da intimação da empresa autuada eis que a mesma não se deu na pessoa de um dos seus representantes legais, por outro lado, sendo recebida por pessoa totalmente estranha aos seus quadros de empregados e societário, como demonstrado de forma irrefutável pelos documentos juntados nesta oportunidade;
2. declarada a nulidade da intimação pela ausência de informação correta quanto ao prazo concedido à empresa autuada para apresentação de sua defesa;
3. determinada a intimação formal da empresa autuada na pessoa de um de seus representantes legais, no endereço da mesma na cidade de Contagem/MG, constando o prazo legal concedido para apresentação da defesa administrativa;
4. reaberto o prazo para apresentação da defesa administrativa e, sendo o caso, opção pelos descontos oferecidos no Demonstrativo de Débito anexo ao Auto de Infração;
5. declarada a nulidade total do Auto de Infração nº 217676.1012/16-5 eis que o endereço da empresa autuada constante naquele documento não corresponde ao seu endereço correto e a necessária alteração da cidade e do estado da Federação como destino da mercadoria reforma por completo a descrição, a fundamentação, o enquadramento e a tipificação do Auto de Infração e por óbvio o torna nulo de pleno direito;
6. suspenso o andamento do presente procedimento administrativo, inclusive a cobrança do imposto e da respectiva multa aplicada, até que os pedidos da empresa autuada sejam devidamente apreciados e julgados.

O autuante apresentou informação fiscal das fls. 73 a 75, afirmando que o autuado busca encontrar vícios processuais no intuito de evitar o enfrentamento do mérito.

O autuante destaca que as mercadorias estavam em posse do autuado, conforme comprova o documento do veículo anexado à fl. 06. Diz que o autuado tomou conhecimento da ação fiscal por meio dos seus prepostos. Entende que o comparecimento no prazo para apresentação da defesa afasta qualquer vício que supostamente tenha ocorrido.

Discorda da possibilidade de redução da multa aplicada e lembra que o autuado em momento algum enfrentou o mérito da questão. Lembra que o autuado deveria acobertar a mercadoria com nota fiscal eletrônica, conforme previsto nos arts. 90 e seguintes do RICMS/12.

O autuante alega que o equívoco da colocação do endereço do autuado no Auto de Infração não é relevante e ocorreu por erro no sistema interno da SEFAZ.

VOTO

Inicialmente, verifico no presente PAF a identificação do sujeito passivo, da descrição da infração, do dispositivo da legislação tributária inerente ao enquadramento e da tipificação da multa. Há indicação da base de cálculo, alíquota e valor do imposto exigido, conforme art. 39 do RPAF/BA, permitindo ao impugnante o exercício do seu direito de defesa e do contraditório, motivo pelo qual a lide está apta ao seu deslinde.

Indefiro o pedido de juntada de novos documentos e oitiva de testemunhas. O pedido não foi objetivo. Não veio acompanhado de razões nem da identificação dos tipos de documentos que se pretendia juntar ao processo nem da identificação e da importância para o processo das testemunhas que se pretendia ouvir.

Indefiro o pedido de nulidade do Auto de Infração sob a argumentação de que ocorreram vícios que prejudicaram o contraditório e exercício do direito à ampla defesa. O autuado não pode alegar que não tomou conhecimento da infração já que na assinatura do aviso de recebimento dos Correios consta o nome de uma pessoa que não faz parte do seu quadro de funcionários ou do seu quadro societário.

O recebimento de intimação via postal é uma das modalidades previstas no art. 109 do Decreto nº 7.629/99 (RPAF) e considera-se efetivada na data de entrega consignada no AR, tendo ocorrido, no caso deste Auto de Infração, no dia 25/04/2016.

Para os efeitos legais, não interessa se quem assinou o aviso de recebimento possui registro como funcionário ou se está trabalhando fora das normas legais. Não importa se faz parte do quadro societário ou se é apenas amigo do dono.

O aviso de recebimento é considerado uma modalidade de efetivação de intimações porque é um serviço prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), uma empresa pública federal responsável pela execução do sistema de envio e entrega de correspondências no Brasil.

A assinatura no documento é a confirmação pelos Correios que a correspondência foi entregue no endereço indicado a alguém que ocupava posição administrativa no estabelecimento. Assim, não procede a alegação do autuado de que não recebeu a intimação referente à lavratura do presente Auto de Infração, na data indicada no documento, sob a alegação de que foi assinada por pessoa desconhecida.

Portanto, indefiro, também, o pedido do autuado para que se realizasse nova intimação formal e, conseqüentemente, fosse reaberto prazo para que pudesse apresentar suas razões de defesa. Apesar de constar na intimação o prazo de trinta dias para apresentação da defesa (fl. 22), o autuado, amparado pelo disposto no art. 123 do RPAF, somente procedeu a sua apresentação no dia 27/06/2016, uma segunda-feira seguinte ao sexagésimo dia após a intimação, que caiu numa sexta-feira, dia de feriado nacional.

Portanto, o autuado utilizou o prazo total para apresentação da sua defesa, previsto no art. 123 do RPAF, não se justificando o pedido de reabertura de novo prazo nem a alegação de cerceamento de defesa.

A inclusão de endereço diverso do autuado no Auto de Infração em nada prejudicou o autuado. A intimação para conhecimento da lavratura do presente Auto de Infração foi enviada para o endereço correto do autuado, conforme documento à fl. 25.

No mérito, observo que não houve contestação por parte do autuado acerca da infração cometida. Não houve negativa quanto ao fato da mercadoria não estar acompanhada do documento legalmente exigido para a operação. O volume transportado, 8.008 caixas de cerveja, caracteriza o intuito comercial e seu transporte não deveria ser acompanhado por cupom fiscal, mas deveria ter sido emitida a NF-e, nos termos do art. 83 do RICMS/12. Por isso, acertada a ação fiscal em considerar o cupom fiscal (fls. 04 e 05) como documento inidôneo, nos termos da alínea “b” do inciso II do art. 44 da Lei nº 7.014/96, e exigir de ofício o pagamento do imposto.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **217676.1012/16-5**, lavrado contra **ALASKA ATACADISTA DE BEBIDAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$75.205,58**, acrescido de multa 100%, prevista no art. 42, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de outubro de 2016.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR