CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS - DPAF
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DECISÃO Nº 012/2017

PROCESSO Nº:1320/2016
AUTUADO: JOLON LIMA DO NASCIMENTO
CPF: 572.159.602-34
ENDEREÇO: Rua Dr. Marcos Barros, 59 – Novo Reino, Manaus/AM
FISCAL AUTUANTE: Luiz Antônio Ferreira Queiroz/José Roberto Cavalcanti Celestino
AIAM Nº: 002524/2016

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO PRINCIPAL – TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS, DANFE:023.791 – DESTINO DIVERSO DO CONSTANTE NO DOCUMENTO FISCAL – TRÂNSITO IRREGULAR - IMPUGNAÇÃO: NULIDADE: A RESPEITO DA RESPONSABILIDADE NA FIGURA DO TRANSPORTADOR; EMPRESA DESTINATÁRIA ENCONTRAVA-SE ATIVA NO MOMENTO DA AUTUAÇÃO; MULTA EXCESSIVA – INFRAÇÃO CONFIGURADA – AUTUAÇÃO PROCEDENTE – AUTO DE INFRAÇÃO MANTIDO.

RELATÓRIO

Refere-se a lançamento sobre a exigência no importe de R$ 36.461,89 (trinta e seis mil, quatrocentos e sessenta e um reais e oitenta e nove centavos), a título de ICMS e multa, lançado por meio do **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias N.º 002524/2016, lavrado em 11/11/2016**, contra o sujeito passivo em epígrafe, sob a acusação de transporte de mercadorias acobertadas de documentos fiscais inidôneos, com base nos artigos 147 e 156, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N.º 4.335-E/2001.

A penalidade aplicada foi a determinada pelo artigo 69, inciso III, alínea "a" da Lei N.° 59/93, com redação dada pela Lei N.° 244/99, multa de 40% (quarenta por cento) aplicável sobre o valor da operação, sem prejuízo do imposto.

Anexos aos autos documentos relativos à comprovação da infração tais como: Ordem de Serviço n° 002279/2016, Relatório Complementar ao AIAM n° 002524/2016 (fls. 05 a 07), Documento Auxiliar do Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais – DAMDFE CHAVE DE ACESSO N° 13.611.13.485.374/0001-96-58-001.000.000.041-118.180.207-4 (fl. 09), Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica N° 23791 (fl. 010), Documento Auxiliar do Conhecimento de Transporte Eletrônico – DACTE n° 060 (fl. 013). Ficha de Atualização Cadastral do Destinatário (fl. 014).

Intimada regularmente o autuado apresentou impugnação tempestiva, que se encontra as fls. 034/055, em síntese:

1. Que a responsabilidade importada ao transportador, como sendo passivo da obrigação principal não merece prosperar, visto que não concorreu para o suposto ilícito;

2. Que a fiscalização não lavrou o "Termo de Retenção, documento obrigatório, conforme previsto no art. 866 do Regulamento do ICMS do Estado de Roraima;

3. Que é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos, caracterizando confisco e que a multa excessiva é uma forma de violar o preceito constitucional da vedação de confisco pela via da tributação;

4. Que a NOTA FISCAL ELETRÔNICA NF-e N° 23791 foi emitida e revestida de formalidades legais e que a empresa destinatária da mercadoria AGLA COMÉRCIO DE PRODUTOS ODONTO HOSPITALAR LTDA ME estava ativa e regular perante o fisco da SEFAZ/RR.

Por fim, requer a improcedência da ação fiscal, cancelando o débito levantado, ora contestado.

É relatório.

FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Conforme relatório acima, a acusação oficial é de transporte de mercadorias acobertadas de documentos fiscais inidôneos, com base nos artigos 147 e 156, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N° 4.335-E/2001, mercadorias destinada a endereço diverso do constante na Nota Fiscal Eletrônica n° 23791, conforme Relatório Complementar do AIAM n° 002524/2016.

Em atendimento a ordem de serviço nº 002279/2016, o fisco estadual tem a incumbência de conferir a carga do veículo de placa cavalo: HRV1855 e placa carreta NBE 2969 de propriedade de JOLON LIMA DO NASCIMENTO, retidos no Posto Fiscal Jundiá, para averiguação da carga e da empresa destinatária das mercadorias.

Sendo detectadas as seguintes irregularidades:

- A fiscalização ao proceder a análise da documentação fiscal, verificou que a NF-e representada pelo DANFE 023.791, emitida pela empresa LÍDER SUL ALIMENTOS - IMPRA E EXPRA DE CEREAIS S/A, era inidônea, pois conforme declaração do condutor do veículo (autuado), Sr. Jolon Lima do Nascimento, a empresa destinatária, é a empresa AGLA COMÉRCIO PROD MÉDICOS, situada a Rua Manoel Felipe, n° 1285, sala 2, Asa Branca, Boa Vista/RR. O que ficou constatado através de diligência,

a inexistência de estabelecimento comercial no referido endereço, conforme certidão (fl. 19) e fotos do referido estabelecimento com placa de aluguel (fls. 20/25);

- A mercadoria constante na NF-e representada pelo DANFE n° 23791 não traz compatibilidade com as atividades exercidas pela empresa AGLA COMÉRCIO PROD MÉDICOS, conforme Ficha de Atualização Cadastral – FAC (fls. 14 e 15) e CNPJ Receita Federal do Brasil.

A Fiscalização ao constatar tais irregularidades, procedeu a lavratura do Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias n° 002524/2016, com base nos incisos III e XII do artigo 147, combinado com o artigo 156, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N° 4.335-E/2001, texto legal transcrito a seguir:

> ***Art. 147.*** *Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação* ***ou, ainda,*** *quando:*
> ***I*** *- (...)*
> ***III*** *– contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;*
> ***(...)***
> ***XII*** *– embora revestido das formalidades legais, tiver sido utilizado com o intuito comprovado de fraude. (inciso acrescentado pelo Dec. 6228/05).*
> ***(...)***
> ***Art. 156.*** *O transportador não poderá aceitar para despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem sem documento fiscal, ou acompanhados de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado no CGF.*

Cabendo, por conseguinte a aplicação da penalidade, ao transportador, determinada pelo artigo 69, inciso III, alínea "a" da Lei N.° 059/93**,** com redação dada pela Lei N.° 244/99, multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação, sem prejuízo do imposto, conforme texto legal transcrito a seguir:

> ***Art. 69. O descumprimento das obrigações principal e acessórias, instituídas pela legislação do ICMS, sujeita o infrator às seguintes penalidades:***
> *[...]*
> ***III - infrações relativas à documentação fiscal:***
> *a) entregar,* ***transportar,*** *receber, estocar, depositar ou promover a saída de* ***mercadoria sem documento fiscal, ou com documento fiscal inidôneo;*** *multa de 40% (quarenta por cento) do valor da operação, sem prejuízo da cobrança do imposto;*

Procedendo a análise da peça impugnatória, nos manifestamos da seguinte forma:

1. Não se sustenta o argumento de que a responsabilidade importada ao transportador não merece prosperar, visto que não concorreu para o suposto ilícito.

- O transportador ainda que não tenha concorrido para o ilícito, tem responsabilidade solidária sobre o imposto em relação as mercadorias por ele transportadas prevista no inciso II do artigo 20 combinado com artigo 156 do Regulamento do ICMS do estado de Roraima, que assim dispõe:

> ***Art. 20.*** *São responsáveis pelo pagamento do imposto devido:*
> ***I – (...)***
> ***II*** *– o transportador, em relação à mercadoria:*
> ***a)*** *proveniente de outra unidade da Federação para entrega a destinatário incerto neste Estado;*
> *(...)*
> ***c)*** *aceita para despacho ou transporte sem documentação fiscal ou acompanhada de documentação fiscal inidônea, solidariamente;*
> *(...)*
> ***Art. 156.*** *O transportador não poderá aceitar para despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem sem documento fiscal, ou acompanhados de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado no CGF.*

2. Não tem sustentação o argumento de que a fiscalização não lavrou o "Termo de Retenção, documento obrigatório, conforme previsto no art. 866 do Regulamento do ICMS do Estado de Roraima, conforme texto legal transcrito a seguir;

> ***Art. 866.*** *A autoridade fiscal* ***poderá efetuar a retenção de mercadorias*** *e documentos fiscais encontrados em situação irregular ou que apresentem indício de irregularidade, para averiguações, pelo prazo máximo de 5 (cinco) dias úteis, mediante a lavratura do Termo de Retenção.*
> ***§ 1º. A retenção de que trata este artigo não tem caráter de apreensão*** *e, nos casos de operação tributada, o imposto poderá ser exigido na forma da Seção III, do Capítulo VII, do Título I, do Livro I deste Regulamento.*
> ***§ 2º.*** *Quando decorrido o prazo previsto no caput deste artigo e não forem sanadas as irregularidades, a autoridade fiscal lavrará Auto de Infração e providenciará a apreensão das mercadorias, se for o caso.*
>
> ***§ 3º.*** *A ação fiscal a que se refere o parágrafo anterior poderá ser desenvolvida antes de esgotado o prazo nele previsto, desde que haja renúncia expressa do sujeito passivo.*

- O dispositivo acima não se aplica a ação fiscal em questão, pois a fiscalização estava de posse da prova documental da infração, conforme certidão e fotos que comprovam que a empresa destinatária da mercadoria não exercia atividade comercial no momento da infração (fls. 019-025), agindo de acordo com o disposto no artigo

> **Art. 869.** Ficam sujeitos a apreensão os bens, mercadorias, livros, documentos, impressos, objetos, papéis, programas e arquivos magnéticos que constituam prova material de infração à legislação tributária.
> **§ 1º.** A apreensão de mercadorias poderá ser feita, ainda, quando:
> I - (…)
> **II –** acobertadas por documentação fiscal falsa, ou esta contiver evidência de fraude;

3. Não tem sustentação o argumento de que é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos, caracterizando confisco e que a multa excessiva é uma forma de violar o preceito constitucional da vedação de confisco pela via da tributação.

    - Cumpre esclarecer que o dispositivo que prevê a apreensão de mercadorias é legal, conforme dispõe inciso I e II do § 1 º combinado § **4º** com do artigo 869 do RICMS/RR, Decreto 4.335-E/2001, conforme texto transcrito a seguir in verbis:

> **Art. 869.** Ficam sujeitos a apreensão os bens, mercadorias, livros, documentos, impressos, objetos, papéis, programas e arquivos magnéticos que constituam prova material de infração à legislação tributária.
> **§ 1º. A apreensão de mercadorias poderá ser feita, ainda, quando:**
> **I –** transportadas ou encontradas sem os documentos fiscais ou de qualquer outro documento exigido pela legislação que devam acobertá-las;
> **II –** acobertadas por documentação fiscal falsa, ou esta contiver evidência de fraude;
> *(...)*
>
> ***§ 4º** Na hipótese do inciso IV, a mercadoria somente será liberada, para o titular da empresa, após a regularização cadastral e **quitação do Auto de Infração e Apreensão de Mercadoria**, observado o disposto nos artigos 883 e 885.*

    - Cumpre ainda, esclarecer que o dispositivo de aplicação da multa também é legal e foi expressamente autorizado pelo legislador, conforme preceitua o Código Tributário Estadual, Lei nº 059/93, em seu art. 69, inciso III, alínea "a".

4. Não tem sustenção o argumento de que a NOTA FISCAL ELETRÔNICA NF-e N° 23791 foi emitida e revestida de formalidades legais e que a empresa destinatária da mercadoria AGLA COMÉRCIO DE PRODUTOS ODONTO HOSPITALAR LTDA ME estava ativa e regular perante o fisco da SEFAZ/RR.

    - Cabe ressaltar, que uma empresa uma vez cadastrada junto a Secretaria de Estado da Fazenda de Roraima – SEFAZ/RR, está sujeita ao cumprimento de obrigações principais e acessórias, conforme estabelecido na legislação tributária em vigor. A empresa Agla Comércio de Produtos Odonto Médico Hospitalar, apesar de encontrar-se na situação "Ativa", não estava funcionando efetivamente no endereço cadastral constante no banco de dados da SEFAZ/RR, no momento da autuação, conforme comprovado em fotos anexas as folhas 020-025, deixando assim, de cumprir o disposto no inciso II do artigo 110 do RICMS/RR, Decreto 4.335-E-/2001:

> ***Art. 110.** São obrigações dos contribuintes:*
> ***I –** (...)*

> ***II – comunicar à Repartição Fazendária todas as alterações contratuais que ocorrerem na empresa, tais como mudança de domicílio, do responsável pela escrita contábil e fiscal, venda ou transferência de estabelecimento, suspensão temporária e encerramento das atividades;***

- A empresa Agla Comércio de Produtos Odonto Médico Hospitalar Ltda, comprovadamente não estava funcionando de forma efetiva no momento da Autuação. A fiscalização após detectar que o destinatário encontrava-se em lugar incerto, no intuito de resguardar o interesse do fisco, procedeu a autuação utilizando o dispositivo legal do artigo 147 do RICMS/RR, Decreto 4.335-E/2001.

- No inciso XIIdo artigo 147, estabelece que o documento será considerado inidôneo, ainda que revestido das formalidades legais, se tiver sido utilizado com intuito de fraude, conforme texto legal transcrito a seguir:

> ***Art. 147.*** *Considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que for comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação ou, ainda, quando:*
>
> ***I - (...)***
>
> ***XII – embora revestido das formalidades legais, tiver sido utilizado com o intuito comprovado de fraude***

Resolvida a questão de fato, passamos ao direito.

Quanto ao direito este assiste ao Fisco, vez que o produto objeto da autuação é tributado pelo ICMS, consoante a regra do artigo 4º, I e 5º, I, da Lei nº 059/93. Também a irregularidade constatada pelos autores da cobrança oficial é motivo suficiente para o Fisco Estadual adotar a medida punitiva capitulada no auto de infração em questão.

Ante o exposto, mantenho a cobrança da inicial sem reparos.

CONCLUSÃO

Portanto, trata-se de matéria de fato e infração devidamente configurada, incontroversos que o transportador executou o transporte de mercadorias acobertadas de documento fiscal inidôneo, de acordo com o artigo 147 combinado com art 156, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N.º 4.335-E/2001.

A fiscalização procedeu corretamente com a apreensão das mercadorias, com a aplicação da penalidade e com a cobrança do imposto e multa ao transportador autuado, tendo em vista, a incontestável autoria da infração apontada pela fiscalização, descrita no artigo 69, inciso III, alínea “a” da Lei N.° 059/93. Sendo mantido na íntegra a exigência fiscal, sem alterações.

Decisão nº 012/2017

DECISÃO

Com base nas considerações expostas nas fundamentações de fato e de direito, **julgo procedente o Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias N.º 002524/2016**, decidindo pela manutenção da cobrança do imposto e da multa.

INTIMAÇÃO

Intime-se o contribuinte nos termos do artigo 54, § 2º da Lei nº 72, de 30 de junho de 1994, combinado com o artigo 89, § 2º, e na forma do artigo 87, § 5º, ambos do Decreto nº 856, de 10 de novembro de 1994, entregando-lhe cópia da presente decisão para seu conhecimento.

Boa Vista (RR), 25 de janeiro de 2017.

Geize de Lima Diógenes
Julgador de Primeira Instância
Mat. 050001667

Decisão nº 012/2017

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL – CAF
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS – DPAF
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

PROCESSO Nº:1320/2016
AUTUADO: JOLON LIMA DO NASCIMENTO
CPF: 572.159.602-34
ENDEREÇO: Rua Dr. Marcos Barros, 59 – Novo Reino, Manaus/AM

INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao que estabelece o § 2.º do artigo 54, e na forma prevista no artigo 34, da Lei N.º 72, de 30 de Junho de 1994, combinado com o artigo 87, *caput* e § 5.º, e nos termos do artigo 45, do Decreto N.º 856, de 10 de Novembro de 1994, **INTIMAMOS** o sujeito passivo acima qualificado a recolher, **no prazo de 10 (dez) dias**, contados do primeiro dia útil seguinte ao da ciência da presente intimação, crédito tributário relativo ao **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias N.º 002524/2016**, peça basilar do **Processo N.º 1320/2016**, foi julgado procedente neste órgão público, conforme **Decisão N.º 012/2017.**

O contribuinte poderá interpor recurso voluntário ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais no mesmo prazo estabelecido para a liquidação do crédito tributário, nos termos do artigo 62, da Lei N. º 72/94, combinado com o artigo 89, II, do Decreto N. º 856/94, podendo, para tanto, consultar os autos do processo que se encontra na Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais.

Na hipótese de pagamento integral, será concedida redução de 60% (sessenta por cento) do valor da multa, se o contribuinte renunciar o recurso para segunda instância e recolher o débito no prazo acima estabelecido, de conformidade com o disposto no inciso II, do artigo 174, da Lei N. º 59, de 28 de dezembro de 1993, com a redação da pela Lei N. º 726 de 13 de julho de 2009.

Findo o prazo desta intimação, sem que haja o pagamento do crédito tributário ou interposição de recurso, os autos serão encaminhados ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais para as providências cabíveis.

Boa Vista (RR), 25 de janeiro de 2017.

Geize de Lima Diógenes
Julgador de Primeira Instância
Mat. 050001667

Recebi: ____/____/____

Ciente: _____

JOLON LIMA DO NASCIMENTO – CPF: 572.159.602-34
JOLON LIMA DO NASCIMENTO – CPF: 572.159.602-34