



Decisão nº 068/2017

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL**  
**DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS.**  
**JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.**  
**Decisão nº 068/2017**

**PROCESSO Nº:** 022101.003531/16-44

**AUTUADO:** PEREIRA E SOARES DISTRIBUIDORA LTDA

**C.G.F:** 24.027384-6

**ENDEREÇO:** Rua Manoel Felipe, 2678 – Cambará – Boa Vista/RR

**FISCAIS AUTUANTES:** José Roberto C Celestino/ Elenilzo de Oliveira Bonfim

**AI N.º:** 00199/2016

**EMENTA:** ICMS. – MULTA – SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS. - APURAÇÃO MEDIANTE LEVANTAMENTO FISCAL – MERCADORIA SUJEITA A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. - OPERAÇÕES INTERNAS IMPUGNAÇÃO: QUE A MULTA NO PATAMAR ESTABELECIDO TEM CARÁTER CONFISCATÓRIO E A CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO PELA TAXA SELIC É INCONSTITUCIONAL. - ARGUMENTOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. - REDUÇÃO DO QUANTUM COM BASE NO § 2º INCISO II ART. 69, III, “A” DA LEI 059/93. - INFRAÇÃO CARACTERIZADA. - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIAL PROCEDENTE.

### **RELATÓRIO**

Consta dos autos, crédito tributário lançado por meio do Auto de Infração nº 199/2016, de 17/02/2016, no valor de R\$ 2.946.550,74 (dois milhões, novecentos e quarenta e seis mil, quinhentos e cinquenta reais e setenta e quatro centavos), à título de multa isolada, exigidos do sujeito passivo acima qualificado, em decorrência da constatação da saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais próprios, produtos sujeitos a substituição tributária, operação interna, trata-se de cigarros adquiridos da SOUZA CRUZ, cujo ICMS é retido por substituição tributária e recolhido pelo substituto, apurados através de levantamento fiscal, exercício de 2015.

No complemento do auto de infração descreve que a autuação se deu com base nos arquivos da nota fiscal eletrônica, banco de dados da SEFAZ/RR, ficando constatado que o sujeito passivo acima identificado, vendeu sem notas fiscais a importância de R\$ 7.366.376,85, produtos sujeitos a substituição tributária, adquiridos no mercado interno, da empresa Souza Cruz, cujo imposto foi recolhido pelo substituto, sendo cobrado nesta autuação a multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação pelo descumprimento da obrigação acessória, levantamento as fls. 29/35.



Decisão nº 068/2017

A fiscalização foi desencadeada mediante determinação Ordem de Serviço nº 2284/2015, cujo objetivo era efetuar os levantamentos de fiscalização, inclusive contagem física de mercadorias (exercício aberto) e outros procedimentos estabelecidos na Legislação Tributária.

Foram indicados como dispositivos infringidos os artigos 143, incisos I e II, art. 179, inciso I e art. 184, inciso I, todos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto 4.335-E/2001.

A penalidade aplicada foi a disposta no artigo 69, inciso III, alínea “a” da Lei 059/93, com multa 40% de (quarenta por cento) aplicável sobre o valor da operação.

Consubstanciando a acusação foram juntados os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2284/2015 (fls.03); Relatório de execução de OS (fls. 04/07); Relação das notas fiscais de saídas, exercício de 2015 (fls.08/09); Relação de notas fiscais de entradas interestaduais do produto açúcar, exercício de 2015 (fls. 10/13) ; relatórios que subsidiaram os diversos autos de infrações (fls. 14/28); Relação de notas fiscais das operações internas, com o produto cigarros adquiridos da Souza Cruz/RR, sem as respectivas saídas, exercício de 2015, que dera origem ao AI em referência. (fls. 29/35); fotos fachada interna e externa do estabelecimento (fls. 36/37); Quadro Demonstrativo de Cálculos e Valores a Recolher (fls. 38); Instrumento de procuração e documentos de identificação (40/41); Termo de início de fiscalização (fls. 42); Pedido de autorização e prorrogação de ação fiscal (fls. 48); Contagem de estoque (fls. 49); Publicação em edital (fls. 50) e Termo de encerramento de fiscalização (fls. 51).

Intimado regularmente o autuado apresentou impugnação que se encontra aos autos fls. 55/64, em síntese:

Que a recorrente tentou por diversas vezes negociar à dívida em valor que pudesse pagar, sendo cobrado um valor com juros abusivos e exorbitantes;

Que a cobrança da multa adquire verdadeira conotação de confisco, cobrança de multas e juros comuns somente pertinentes ao mercado financeiro, sendo inaplicáveis tal cobrança ao fisco;

Que a Constituição Federal em seu artigo 150, inciso IV, veda a cobrança de tributos com efeito de confisco;

Que não pode o ente tributante em relação à correção monetária impor ao contribuinte reajuste de débitos tributários pela taxa referencial do sistema especial de liquidação e custódia – SELIC por ser totalmente inconstitucional.

Diante do exposto, requer-se seja declarado inexistente o débito causa da execução, declarando-se conseqüentemente nulas as certidões de dívida ativa em questão, caso não seja esse o entendimento seja afastada a multa por ter caráter confiscatório.

Em síntese, é o relatório.

## FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO



Decisão nº 068/2017

Consoante o relatório supra, a acusação erigida na inicial é a saída de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais próprios, constatado através de levantamento fiscal, denominado levantamento quantitativo financeiro, nos termos dos artigos 143, incisos I e II, art. 179, inciso I e 184, inciso I, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 4.335-E/2001, exercício de 2015.

O Fisco estadual para apurar as operações realizadas pelo sujeito passivo poderá utilizar, quaisquer, procedimento de fiscalização, idôneo, vejamos o artigo 858, inciso II do Regulamento do ICMS

**Art. 858.** Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneo, tais como:

( ... )

**III - levantamento quantitativo financeiro;**

Tal apuração foi constatada em cumprimento à Ordem de Serviço nº 02284/2015, que determinava diligência fiscal junto ao estabelecimento com a finalidade de efetuar roteiros de fiscalização, entre outros a Contagem de Estoque, Verificação Fiscal Analítica, Levantamento Quantitativo por Espécie de Mercadorias e outros procedimentos de acordo com a Legislação Tributária, inclusive junto ao banco de dados da Nota Fiscal Eletrônica.

No caso em comento, está sendo utilizado o levantamento quantitativo financeiro, onde verificou-se que o estoque inicial da empresa era zero início de atividades em janeiro/2015, foi realizada a contagem física das mercadorias (fls. 49), constatando que a empresa não possuía o produto em análise, portanto estoque final zero, que a mesma adquiriu conforme levantamento (fls. 29/35), a importância de R\$ 7.366.376,85 (sete milhões, trezentos e sessenta e seis mil, trezentos e setenta e seis reais e oitenta e cinco centavos) no mercado interno do produto cigarro, da empresa Souza Cruz, não constando notas fiscais de saídas, de onde se conclui que todo produto adquirido foi vendido sem os respectivos documentos fiscais.

Neste auto de infração não está sendo cobrado o ICMS, posto que, o produto em questão é submetido ao regime de substituição tributária, foi adquirido no mercado interno, de um único fornecedor que é substituto tributário. Nesse sentido foi aplicado a multa de 40% (quarenta por cento) do valor da operação disposta no art. 69, inciso III, alínea “a” da Lei nº 059/93, pelo descumprimento da obrigação acessória, de emitir as notas fiscais por ocasião de suas vendas, dos produtos adquiridos e relacionados com suas respectivas notas fiscais eletrônicas as fls. 29/35.



Decisão nº 068/2017

O contribuinte entra com impugnação e alega que a multa tem caráter confiscatório e que os juros corrigidos pela taxa SELIC torna-se inconstitucional.

Quanto ao argumento da não aplicação da multa por ter natureza confiscatória, cumpre esclarecer que o dispositivo 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”.

No que se refere a atualização monetária e dos acréscimos monetários, estes estão fixados nos artigos 160 e 161 da Lei nº 059/93, vejamos o artigo 160 do CTE:

**Art. 160.** O Crédito tributário, inclusive o decorrente de multas e de outros acréscimos legais, será atualizado monetariamente, com base na mesma unidade de referência utilizada para a atualização dos tributos federais, vigente na data do efetivo pagamento, observados os critérios de cálculo e de aplicação definidos em Regulamento.

Contudo, no caso em comento deve ser aplicado o parágrafo 2º inciso II, do artigo 69, que assim dispõe:

**Art. 69.** O descumprimento das obrigações principais 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 mercadorias sem documento fiscal, ou com documento fiscal inidôneo; multa de 40% (quarenta por cento) do valor da operação, sem prejuízo da cobrança do imposto.

**§2º.** As multas previstas neste artigo, quando relacionadas com infrações pertinentes a operações ou prestações isentas ou não tributadas, serão:

**II** – substituídas por 5% (cinco por cento) do valor da operação ou prestação respectiva, nos demais casos.

Assim, com arrimo na regra do artigo 55 do Decreto nº 856/94, retifico a cobrança original, valor da operação R\$ 7.366.376,85 X 40% R\$ 2.946.550,74 para 5% (cinco por cento) do valor da operação R\$ 7.366.376,85 X 5% R\$ 368.318,84 trezentos e sessenta e oito mil, trezentos e dezoito reais e oitenta e quatro centavos) a título de multa por saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, mercadorias adquiridas no mercado interno, já tributadas na etapa anterior e recolhido pelo substituto.



Decisão nº 068/2017

Ante ao exposto, recebo a impugnação fls. 56/64, dou-lhe parcial provimento para manter em parte a acusação formulada na inicial.

### **DESPACHO DECISÓRIO:**

Considerando o disposto nas fundamentações de fato e de direito, julgo parcial procedente o Auto de Infração nº. 199/2016, por ficar configurada em parte a irregularidade ali apontada.

### **RECURSO DE OFÍCIO.**

Em atenção ao disposto nos artigos 54, § 1º e 63 da Lei nº. 72, de 30 de junho de 1994, e nos termos do artigo 89, inciso I e § 1º, do § 6º do artigo 87, ambos do Decreto nº. 856 de 10 de novembro de 1994, interponho recurso de ofício ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais.

### **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, 04 maio de 2017.

**Rozinete Araújo de Moraes Guerra**  
**Julgadora de Primeira Instância**  
**Mat. 50001673**