



Decisão nº 043/2021 ✓

CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS - DPAF
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DECISÃO N. 0043/2021

PROCESSO N. 0483/2020 ✓
AUTO DE INFRAÇÃO N. 092989/2020 ✓
INTERESSADO: DISTRIBUIDORA SOLIMÕES LTDA
CGF N.: 24.008053-1 e CNPJ N. 02.492.193/0001-70
ENDEREÇO: Av. Ataíde Teive, 4199 – Asa Branca, Boa Vista/RR.
FISCAL AUTUANTE: Márcio Aparecido Pereira Picolli.

EMENTA: TRIBUTÁRIO – MULTA – RECEBIMENTO DE MERADORIAS – DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS – LEVANTAMENTO FISCAL – AUTO DE INFRAÇÃO – IMPUGNAÇÃO TEMPESTIVA – INFRAÇÃO CONFIGURADA – NULIDADE – AUTO DE INFRAÇÃO NÃO MANTIDO.

RELATÓRIO

O Processo Administrativo Fiscal se refere ao lançamento sobre a exigência no importe de **R\$ 70.909,83** (setenta mil, novecentos e nove reais e oitenta e três centavos), a título de multa, lançado por meio do **Auto de Infração – AI n. 092989/2020, lavrado em 31/08/2020 às 11h18min**, contra o sujeito passivo em epígrafe, sob a acusação de “Recebimento de Mercadorias sem Notas Fiscais”, com infringência ao arts. 110, IX e 155, ambos do RICMS/RR, aprovado pelo Decreto 4.335-E/2001.

A penalidade aplicada foi a determinada pelo artigo 69, III, “a” da Lei n. 059/93 com redação dada pela Lei. n. 244/99, com multa de 40% (quarenta por cento) aplicável sobre o valor da operação.

Anexos aos autos documentos relativos à comprovação da infração tais como: Ordem de Serviço n. 000597/2020 e demais documentos conforme fls. 01, dos autos.

Inconformado com a exação o autuado, regularmente notificado, apresentou impugnação ao Auto de Infração n. 092989/2020 (fls. 033/041), alegando em síntese:

A legitimidade do Ato Administrativo, Ordem de Serviço – OS n. 000597/2020. Inicialmente designava dois fiscais (07/05/2020). Posteriormente, apresentava apenas, um fiscal. Reimpressa em 31/08/2020.



Decisão nº 043/2021

Por fim, requer o julgamento do Processo Administrativo Fiscal como improcedente pelas razões de fato e de direito. Ou a nulidade absoluta do feito fiscal.

É o Relatório.

DOS FUNDAMENTOS

Conforme relatório acima, a acusação estar lastreada na “Recebimento de Mercadorias sem Notas Fiscais”, sendo infringido os arts. 110, IX, e 155, ambos do RICMS/RR - Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto n. 4.335-E/2001.

Em atendimento a ordem de serviço n. 00597/2020 (fls. 03/04), o Fiscal ou os Fiscais de Tributos Estaduais foram designados para diligência, visando desenvolver atividades de fiscalização junto ao contribuinte, Distribuidora Solimões Ltda, inscrita no CGF sob o n. 24.008053-1. Período a ser fiscalizado: 01/01/2018 a 31/12/2019 que teve como desfecho a lavratura do Auto de Infração – AI n. 092989/2020.

A Fiscalização ao constatar tal irregularidade, procedeu a lavratura do AI n. 092989/2020, com base nos arts. 110, IX e 155, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N° 4.335-E/2001, *in verbis*:

Art. 110. São obrigações dos contribuintes:

I - (...);

IX – Entregar ao destinatário, ainda que não solicitado, e exigir do remetente, o documento fiscal correspondente à operação ou prestação realizada;

(...).

Art. 155. Sempre que for obrigatória a emissão de documento fiscal, o destinatário da mercadoria ou bem e o usuário do serviço são obrigados a exigir tal documento daquele daquele que deva emití-lo, contendo todos os requisitos legais.

Cabendo, por conseguinte a aplicação da penalidade, determinada pelo artigo 69, inciso III, alínea “a” da Lei n. 059/93, com multa de 40% (quarenta por cento) aplicável sobre o valor da operação (redação dada pela Lei n. 244/99), conforme texto legal transcrito:

Art. 69. O descumprimento das obrigações principais e acessórias, instituídas pela legislação do ICMS, sujeita o infrator às seguintes penalidades:

(...);



Decisão nº 043/2021

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; (...).*

Contudo, o Recorrente alega em sua peça impugnatória, que no momento da transição, ou seja, da exclusão de um dos fiscais da Ordem de Serviço n. 000597/2020 e que em 04/06/2020, 09/06/2020 e 17/06/2020, fora intimada, sendo que a intimação foi assinada somente por um dos fiscais e, este, posteriormente, foi excluído da Ordem de Serviço.

O que gerou dúvidas quanto a legalidade, ou seja, existência de vício sanável(vício de forma) do procedimento autorizativo de fiscalização. Ressalta-se, ainda que o fiscal remanescente da mesma Ordem de Serviço não refez a intimação já que não constava seu nome nas citadas acima.

Diante das alegações exposta pelo próprio sujeito passivo, resta dúvidas quanto ao procedimento fiscalizatório. A solução dada pela Administração Tributária foi ilegal, pois, ao invés de cancelar a Ordem de Serviço 00597/2020 e, emitir outra Ordem de Serviço com o nome do fiscal que daria prosseguimento ao ato fiscalizatório.

Assim, recebo a Impugnação dou-lhe provimento, sem julgamento do mérito, em razão do procedimento de fiscalização desobedecer o devido processo legal, pois, é imprescindível o atendimento às condições de validade e eficácia. Vício de forma. Portanto, deve ser feito novo procedimento fiscalizatório.

CONCLUSÃO

Portanto, trata-se de matéria de fato e de direito onde a infração pode estar configurada. Porém, existe vício formal, quando da autorização e emissão da Ordem de Serviço n. 000597/2020, impressa em 31/08/2020 às 10h58min.

Para iniciar uma ação fiscal, deverá estar devidamente designado, sob pena de nulidade do ato. A designação constitui ato administrativo e, portanto, deve reunir todos os elementos essenciais para sua validade: Competência, Finalidade, Forma, Motivo e Objeto. Caso contrário o ato será **nulo**.



Decisão nº 043/2021

A fiscalização procedeu à lavratura do **Auto de Infração n. 092989/2020**, com a infringência aos arts. 110, IX e 155, ambos do RICMS/RR e aplicação da penalidade apontada pela fiscalização, descrita no art. 69, inciso III, alínea "a" da Lei n. 059/93.

Sendo observado o vício de forma, ou seja, a Ordem de Serviço n. 00597/2020 deveria ser cancelada e expedida outra Ordem de Serviço para legitimar o ato fiscalizatório. Nesse caminhar, sem julgamento do mérito, a exigência fiscal deve ser refeita em razão da nulidade do ato.

DECISÃO

Isto posto, **julgo nulo o Auto de Infração n. 092989/2020**, sem apreciação do mérito, ressalvando ao Fisco o direito de promover nova Ação Fiscal com a finalidade de constituir o Crédito Tributário, nos termos do art. 173, II, do Código Tributário Nacional.

RECURSO DE OFÍCIO

Em atenção ao disposto nos arts. 54, § 1º e 63 da Lei n. 072 de 30 de junho de 1994, o nos termos do art. 89, inciso I, § 1º, do § 6º do art. 87, ambos do Decreto n. 856 de 10 de novembro de 1994, interponho recurso de ofício ao Egregio Conselho de recursos Fiscais

INTIMAÇÃO

Intime-se o contribuinte nos termos do artigo 54, § 1º da Lei n. 72, de 30 de junho de 1994, combinado com o artigo 89, § 3º, e na forma do artigo 87, § 5º, ambos do Decreto n. 856, de 10 de novembro de 1994, entregando-lhe cópia da presente decisão para seu conhecimento.

Boa Vista /RR, 17 de maio de 2021.

Ariovaldo Aires de Oliveira
Chefe Divisão Processos Fiscais
Ariovaldo Aires de Oliveira
Julgador de Primeira Instância
Mat. 050001628