



GOVERNO DE RORAIMA
"AMAZÔNIA: PATRIMÔNIO DOS BRASILEIROS"

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DECISÃO Nº 007/2021

PROCESSO N.º: 22101.005245/2020.80 - SEI-RR

AIAM N.º: 0093287/2020 - OS - 01665/2020

AUTUADA: A S P - COMÉRCIO TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 03.968.467/0002-07

ENDEREÇO: ROD. ARTUR BERNARDES, SNº - LOTE-20 SL-1 Bairro/Distrito -
Município- BELÉM-PARÁ.

FIEL DEPOSITÁRIO: G M DE ALENCAR - ME - CGF 24.015011-0 - CNPJ nº:
09.266.363/0001-48

ENDEREÇO: Rua Capricórnio, 532 - Cidade Satélite - Boa Vista RR

FISCAIS AUTUANTES: Givaldo Ramos da Silva, Glaucio André de Oliveira Bezerra
Áureo da Silveira Batista, Luis Francisco Ziegler e Odilon Reis Costa.

EMENTA: ICMS - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. NOTAS FISCAIS NºS 418831, 418834 E 418835 EMITIDAS EM ALAGOAS E DESTINADAS PARA BOA VISTA/RR. APURADO PELA FISCALIZAÇÃO NO POSTO FISCAL JUNDIÁ. DOCUMENTOS FISCAIS PREENCHEM OS REQUISITOS DE VALIDADE E EFICÁCIA. A INFRAÇÃO AO INVÉS DE REUTILIZAÇÃO FOI CAPITULADA COMO NF INIDÔNEA. O LANÇAMENTO FOI EFETUADO COM OMISSÃO OU INCORREÇÃO ENTRE A DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO E OS DISPOSITIVOS INFRINGIDOS. ERRO DE DIREITO. VÍCIO INSANÁVEL. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO DE OFÍCIO.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento sobre a exigência do valor de **R\$ 48.636,51**(quarenta e oito mil, seiscentos e trinta e seis reais e cinquenta e um centavo), a título de ICMS e multa, lançado por meio do **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias N.º 0093287/2020**, lavrado em **02/12/2020 às 16:12:01h**, contra o sujeito passivo em epígrafe, sob a acusação de transporte de mercadorias acobertadas de documentos fiscais inidôneos, sob os n.ºs. 418831, 418834, 418835, DESTINADA para BOA VISTA/RR.

A irregularidade foi capitulada com fundamento nos artigos 147 e 156, ambos do Regulamento do ICMS/RR, aprovado pelo Dec. nº 4.335-E /2001, e foi aplicada a multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação sem prejuízo do imposto, conforme previsão contida no artigo 69, inciso III, alínea "a" da Lei nº 59/93, em virtude de tais notas já terem sido PROCESSADAS na Ação Fiscal nº 233/2020, no Passe: 736.110.510.

Constam anexados aos "autos" e inseridos no (SEI-RR) os seguintes documentos:
EVENTO 1 - (1138942), cópia do **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias Nº 0093287/2020**, lavrado em 02/12/2020, cópia da Ordem de Serviço nº 001665/2020, cópia do Extrato do Contribuinte, cópia do CRLV de Placa: OAB-4765, cópia da CNH do motorista/conductor a carga: Sr. Miguel Nunes Fontenele Júnior – CPF: 019.555.392-60, cópias das Notas Fiscais Eletrônicas nºs 418831, 418834 e 418835, todas emitidas em 04/11/2020, cópia do DARE para pagamento no valor de R\$ 23.038,36, **TERMO DE FIANÇA E DE TRANSFERÊNCIA DE FIEL DEPOSITÁRIO**, passado de A S P Transportes e Serviços Ltda para a empresa: G M DE ALENCAR-ME - CGF: 24.015011-0 e CNPJ: 09.266.363/0001-48, situada na Rua Capricórnio, nº 532, Bairro: Cidade Satélite – Boa Vista/RR, que ficará responsável por todas as obrigações tributárias decorrentes da referida autuação(conforme Termo de Fiel depositário em nexos).

EVENTO 2-(1138993), referente solicitação de prorrogação de prazo para apresentação de impugnação, feito pela Autuada A S P Com. Transportes e Serviços Ltda.

EVENTO 3- (1139173), referente IMPUGNAÇÃO e documentos anexos.

EVENTO 4-(11399232) - Despacho 1177 - referente pedido de prorrogação de prazo e IMPUGNAÇÃO tempestiva juntada ao processo e enviada à Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais-DPAF.

O contribuinte foi cientificado do Auto de Infração nº 0093287/2020, por meio do motorista no dia 02/12/2020, para recolher ou apresentar defesa no prazo de 10(dez) dias, o crédito tributário referente ao AI em comento, inobstante, a autuada inconformada com a autuação não pagou, porém, resolveu apresentar IMPUGNAÇÃO dentro do prazo legal, arguindo em apertada síntese o que seguinte:

- 1- No "Relato" do Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias nº 093287/2020, os Fiscais Autuantes informam que o "CONDUTOR MIGUEL NUNES FONTENELE JÚNIOR, CPF: 019.555.392-60, motorista do VEÍCULO de PLACA OAB-4765, FAZIA O TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS, POR MEIO DAS DANFES nºs. 418831, 418834 e 418835.
- 2- Que documento inidôneo é aquele emitido por pessoa jurídica ou física, contra outra pessoa jurídica ou física, onde não ocorreu o fato mencionado, ou cujas informações inseridas não são a realidade dos fatos, ou uma das partes envolvidas esteja ou não constituída formalmente, mas de fato inexistente, esteja desativada, extinta ou baixada por órgão competente. Tais documentos inidôneos jamais devem servir para amparar saídas ou entradas de valores.
- 3- Pois bem! Nos termos do art. 147 do Regulamento do ICMS/RR, aprovado pelo Decreto nº 4.335-E/2001, *"considerar-se-á inidôneo o documento que não preencher os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que comprovadamente expedido com dolo, fraude ou simulação."* O referido dispositivo enumera 12 (doze) incisos, indicando os casos em que o documento fiscal é considerado inidôneo. Ora, os autores do feito fiscal não apontaram qual ou quais casos (incisos), dispostos na legislação tributária mencionada, em que afirmam que as Notas Fiscais (DANFES) nºs. 418831, 418834 e 418835 são inidôneas. Pois, pela simples leitura do caput do artigo, não há qualquer comprovação trazida aos autos de que referidos documentos não preenchem os seus requisitos fundamentais de validade e eficácia ou que foram expedidos com dolo, fraude ou simulação. Nesse sentido, pergunta-se: qual a irregularidade cometida pelo autuado?
- 4- Os auditores fiscais afirmam ainda, que "A QUANTIDADE, TIPO E PREÇOS DAS MERCADORIAS FORAM DECLARADAS PELO CONDUTOR DO VEÍCULO "IN LOCO" OU DAS PRÓPRIAS NF FISCAIS INIDÔNEAS."
- 5- Tal acusação não merece prosperar, senão vejamos: não consta juntado ao Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias a 'declaração' do condutor. Pior ainda, afirmam que tais documentos fiscais são inidôneos e utilizaram os mesmos documentos fiscais para arbitrar os preços que serviram de base de cálculo do imposto. Ora, tal procedimento é descabido. Ou seja, para o

transporte das mercadorias, os documentos fiscais são inidôneos, mas para servir de elemento para preços e base de cálculo do ICMS, são verdadeiros?

- 6- Portanto, tais procedimentos de que o próprio condutor DECLAROU a quantidade, tipo e preços, BEM COMO UTILIZAR AS PRÓPRIAS NOTAS FISCAIS, CONSIDERADAS INIDÔNEAS, PARA EFEITO DE BASE CÁLCULO DO IMPOSTO, SÃO NULOS DE PLENO DIREITO.
- 7- As Notas Fiscais-e n.ºs. 418831, 418834 e 418835, não podem ser consideradas inidôneas, uma vez que, além de serem utilizadas pelos Auditores Fiscais para efeito de base de cálculo do ICMS, como de fato, afirmam textualmente na peça inicial, os referidos documentos fiscais foram emitidos no estrito cumprimento da legislação tributária, conforme previsão estatuído no Regulamento do ICMS do Estado de Roraima, aprovado pelo Decreto n.º 4.335-E/2001.
- 8- Conforme a relação de mercadorias apreendidas, constam discriminados no AIAM n.º 093287/2020: 680 fardos de Flocão de Milho Coringa, 1.200 fardos de Flocão de Arroz Coringa, 40 fardos de Colorífico com Sal, 50 fardos de Cuscuz. Essas mercadorias estão devidamente discriminadas nas Notas Fiscais-e (DANFE) n.ºs. 418831, 418834 e 418835, as quais constam registradas no Sistema/Portal da Nota Fiscal Eletrônica, logo, não podem ser classificadas como inidôneas, já que preenchem os requisitos legais dispostos na legislação tributária
- 9- Além dessa regularidade, quanta ao aspecto formal dos documentos fiscais, há que se registrar que o transporte das referidas mercadorias foram devidamente acobertadas com os competentes Conhecimentos de Transporte Eletrônicos - CT-e nos 1078 e 1082, bem como acompanhados do Documento Auxiliar de Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais - DAMDFE n.º 358 (anexos).
- 10- Por último, os Agentes do Fisco, alegam que "as notas fiscais já haviam sido processadas na Ação Fiscal 233/2020". Ora, tal acusação só confirma que referidos documentos fiscais não são inidôneos, pelo contrário, ao afirmarem que haviam sido processados, é prova cabal que os documentos são, comprovadamente, idôneos, pois se são inidôneos como afirmam, não poderiam ser processados como operação de compra do destinatário das mercadorias. *ALIÁS, A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA PREVÊ A PENALIDADE PARA A INFRAÇÃO DE ACOBERTAR MAIS DE UMA VEZ O TRÂNSITO DE MERCADORIAS COM O MESMO DOCUMENTO FISCAL.* Ocorre que, os Fiscais não acusam o transportador por esta suposta prática, mas apenas consideram que as mencionadas Notas Fiscais-e são inidôneas, sem comprovação fundamentada de que são realmente inidôneas. Importante também destacar que, não existe no rol dos casos (incisos) dispostos no art. 147 do RICMS/RR, que "as nota fiscais já haviam sido processadas.", para efeito de considerar que são inidôneas.
- 11- Ou seja, se no dispositivo citado como infringido, não existe tal infração, não há como sustentar a aplicação de que houve o transporte de documentos fiscais inidôneos.
- 12- Por todo o exposto, o Impugnante requer seja conhecido e provido a presente IMPUGNAÇÃO, para declarar NULO o procedimento fiscal constante do Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias n.º 093287/2020, ou, se já comprovada, no mérito de que não está configurada a acusação al discriminada, que seja decidido pela IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL, por ser de direito e justiça.

Em síntese, é o relatório.

FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Depreende-se do relatório acima, que a ACUSAÇÃO OFICIAL é 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.

Os auditores Fiscais plantonistas no Posto Fiscal de Jundiá, em atendimento a Ordem de Serviço n.º 001665/2020, no uso de suas atribuições regulamentares, ao desenvolver as atividades de fiscalização naquela Unidade, e no dia **02/12/2020**, detectaram que a empresa A S P - COMÉRCIO TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA, por meio do veículo de Placas: OAB-4765, estaria transportando mercadorias por meio das NOTAS FISCAIS sob os n.ºs. 418831, 418834 e 418835, CONSIDERADAS INIDÔNEAS, sendo lavrado o Auto de Infração N.º **0093287/2020**, pelo cometimento da apontada irregularidade (AI-Evento - do SEI/RR).



Assim, em razão da constatação de tal irregularidade, foi lavrado o Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias nº 093287/2020, por infringências aos artigos 147 e 156, do RICMS/RR, aprovado pelo Decreto nº 4.335-E/2001, abaixo transcritos:

(...)

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:

(...)

III – contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada;

(...)

*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.(...)*

Nesse sentido, o Fisco ao constatar tal irregularidade promoveu com a respectiva lavratura de auto de infração e apreensão de mercadorias, aplicando a multa prevista no art. 69, inciso III, alínea “a” da Lei nº 59/93, 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 (...);

Nessa linha, quanto ao TRANSPORTADOR, vê-se que concorre diretamente para o ilícito, ao aceitar o transporte de mercadorias SEM NOTAS FISCAIS, COM NOTAS FISCAIS CANCELADAS E/OU INIDÔNEAS. Quando isso ocorre, fica responsável pelo cometimento da infração e seus consectários, na forma do inciso II, alíneas “a” e “c”, do artigo 20 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(...);”

De acordo com os documentos constantes nos autos e do relato no próprio Auto de Infração, verifica-se que a acusação apontada pelos Auditores Fiscais no **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias Nº 0093287/2020**, refere-se a TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS, sob os nºs. 418831, 418834, 418835, DESTINADAS para BOA VISTA/RR, por não guardar compatibilidade com a operação efetivamente realizada.

Ocorre que, conforme assinalados pelos próprios Auditores, as referidas Notas Fiscais já haviam sido inseridas na Ação Fiscal nº 233/2020, no Passe: 736.110.510, sendo, portanto, **REUTILIZADAS** para acobertar mais de uma vez o trânsito de mercadoria ou serviço, com o mesmo documento fiscal. Ou seja, assim resta claro que a acusação haveria de ser **REUTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL**, prevista nos

artigos 110, Inciso IX c/c os artigos 145 e 181, todos do RICMS/RR, com a penalidade aplicada do **artigo 69, inciso III, alínea “d” da Lei nº 59/93**, com multa de 200% (duzentos por cento) aplicável sobre o valor do imposto, e NÃO TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS, in verbis:

“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) (...)

d) acobertar mais de uma vez o trânsito de mercadoria ou serviços com o mesmo documento fiscal - multa equivalente a 200% (duzentos por cento) do valor do imposto;”

Verifica-se, que a constituição do crédito tributário não observou os parâmetros legais pertinentes, porque o lançamento efetuado pelos auditores fiscais deu-se com vício insanável, omissão ou incorreção, entre a descrição dos fatos e a infração descrita nos dispositivos infringidos, pois ao invés de REUTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL, capitularam erroneamente a infração como “TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS POR NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS”. Desta feita, conclui-se que não restou devidamente configurada a infração, assistindo razão os argumentos trazidos pela Autuada por ausência de comprovação do cometimento efetivo da infração apontada na peça inaugural.

Desta feita, conclui-se que assistindo razão os argumentos da defesa, vez que não foi comprovado pelos fiscais autuantes a inidoneidade dos documentos fiscais, não havendo nenhuma dúvida que o sujeito passivo não infringiu a legislação tributária neste ponto, vez que os documentos fiscais foram emitidos de acordo as prescrições legais dos artigos 180, inciso IV, alínea “f” e “g”; 186-A, § 1º; e 186-I, todos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto Nº 4.335-E/2001, não havendo nenhum dispositivo legal que vede a forma de preenchimento adotada pelo contribuinte nas emissões dos documentos fiscais, portanto, NÃO SÃO INIDÔNEOS.

Pois bem, assim, resta prejudicada a ação fiscal por não comprovar a inidoneidade dos documentos fiscais, ou que eles não preenchem seus requisitos fundamentais de validade e eficácia, ou ainda, que contém declarações inexatas quanto ao valor da operação efetivamente realizada, nem tampouco, que o sujeito passivo infringiu os dispositivos apontados, não havendo dúvidas de que falta materialidade à acusação de notas fiscais inidôneas.

Por outro lado, tem-se que a Administração Pública pode rever seus próprios atos quando eivados de vícios de legalidade e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos. Assim é o que estabelece o artigo 53, da lei estadual nº 418 de 15 de janeiro de 2004, que trata do Processo Administrativo do Estado de Roraima.

O Decreto nº 856-E de 10/11/1994, que Regulamenta a Lei nº 072, de 30 de junho de 1994, que define a competência, estrutura e a organização do Contencioso Administrativo Fiscal, trata das nulidades no art. 54, in verbis:

“Art. 54. São absolutamente nulos:

I – (...);

III - quaisquer atos, quando praticados em desobediência a dispositivos expresso em lei;

IV - o auto de infração ou notificação de lançamento que não contenha elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.”

O Código Tributário Nacional-CTN - Lei nº 5.172, de 25/10/1966, dispõe em seu artigo 149, inciso I c/c o art.173, inciso II, que a constituição do lançamento do crédito tributário será efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos, in verbis:

“Art.149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

I - quando a lei assim o determine;

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I – (...);

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado”.

DECISÃO

Ante o exposto, com base nos fundamentações de fato e de direito, por ausência de comprovação de INIDONEIDADE do documentos fiscais, na forma prevista no artigo 147 e seu inciso III do RICMS/RR, e tendo em visto o equívoco na capitulação e a não consonância entre o fato narrado e a tipificação da infração, julgo NULO o Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias Nº 0093287/2020, sem apreciação do mérito, ressaltando o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, nos termos do artigo 173, Inciso II, do CTN.

RECURSO DE OFÍCIO

Atento ao disposto nos artigos 54, § 1.º e 63 da Lei N.º 072 de 30 de Junho de 1994, e nos termos do artigo 89, inciso I e § 1º, do § 6º do artigo 87, ambos do Decreto N.º 856, de 10 de Novembro de 1994, interponho RECURSO DE OFÍCIO ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais.

NOTIFICAÇÃO

Notifique-se o contribuinte autuado e o responsável solidário/destinatário das mercadorias, nos termos do artigo 54, § 1º da Lei N.º 072, de 30 de Junho de 1994, combinado com o artigo 89, § 3.º, e na forma do artigo 87, § 5º, ambos do Decreto N.º 856, de 10 de Novembro de 1994, entregando-lhes cópia da presente decisão para conhecimento.

Boa Vista (RR), 23 de fevereiro de 2021.

Jarbas Meneses de Albuquerque
Julgador de Primeira Instância- Mat. 050001668