



GOVERNO DE RORAIMA
"AMAZÔNIA: PATRIMÔNIO DOS BRASILEIROS"

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DECISÃO Nº 008/2021

PROCESSO N.º: 22101.000195/2021.25 - SEI-RR

AIAM N.º: 0093292/2020 - OS - 001780/2020

AUTUADA: SOCOMINTER- SOCIEDADE COMERCIAL INTERNACIONAL
LTDA - **CNPJ:** 61.576.492/0001-52

ENDEREÇO: AV MANOEL ALBUQUERQUE RIBEIRO, 377 - GALPÃO - 15 - ARUJA -
SÃO PAULO-SP - Telefone (11)2137-6156.

ADVOGADOS: Drs. Douglas Guidini Odorizzi - OAB/SP nº 207535 e Thúlio José
Michilini Muniz de Carvalho - OAB/SP nº 344.129

ENDEREÇO: Av. Brasil, nº 1575 - Jardim América - São Paulo-SP - www.dsa.com.br-
Fone 55(11) 3069.4277.

FIEL DEPOSITÁRIO: TRANSPORTES BERTOLINI LTDA - CGF 24.002244-2 -
CNPJ nº: 09.266.363/0001-48

ENDEREÇO: Parque Industrial, nº 397 - Boa Vista RR - Fone: (95) 3626.7121

FISCAIS AUTUANTES: Geize de Lima Diógenes e Cosmo Chaves dos Santos.

EMENTA: ICMS - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. NOTAS FISCAIS NºS 36115 E 36116 EMITIDAS PELA EMPRESA ELETRO LUMINAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA COM SEDE EM VARGEM GRANDE PAULISTA-SP, REFERENTE REMESSA POR CONTA E ORDEM DE TERCEIRO, TENDO COMO DESTINATÁRIA FINAL A EMPRESA AZULAO GERAÇÃO DE ENERGIA S.A - CNPJ Nº 30.185.130/0003-79, COM SEDE EM BOA VISTA-RR. ANFE Nº 0145 CONSIGNOU VALOR SIGNIFICATIVAMENTE INFERIOR AO DA OPERAÇÃO DE AQUISIÇÃO DAS MERCADORIAS DA EMPRESA ELETRO LUMINAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. DOCUMENTO INIDÔNEO NA FORMA DO ART. 147, DO RICMS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE. REDUÇÃO DA MULTA DE 200% DO VALOR DO IMPOSTO PARA 100% DO VALOR DO IMPOSTO. PLENÁRIO DO STF - REPERCUSSÃO GERAL - RE. Nº 582461/SP. PRECEDENTES DO CRF/RR. RESOLUÇÕES Nº 63/2018 E 64/2018. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DE OFÍCIO.

DANFE nº 36108 referente a primeira operação de venda e DANFE nº 0145 referente a segunda operação de venda. A NF-e nº 0145 consignou valor significativamente inferior ao da operação de aquisição das mercadorias da empresa ELETRO LUMINAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, vide NF-e nº 36108 e NF-e 0145. NFe 0145: PRODUTO Cabo al cal 8MCM 37,36 MM22 5,16 mm flint kg km 1029.9, quantidade 23.000(m), ao valor unitário de R\$ 40,19, no total de R\$ 1.016.936,03 e a NF-e 36108, com os produtos: Cabo condutor cal flint 40,8kcmil, quantidade 23.000 metros, ao valor de R\$ 17,67, no total de R\$ 406.343,23, que dá uma diferença de R\$ 610.592,80, que foi considerada como base de cálculo.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento sobre a exigência do valor de **R\$ 311.402,35** (trezentos e onze mil, quatrocentos e dois reais e trinta e cinco centavos), a título de ICMS e multa, lançado por meio do **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias N.º 0093292/2020, lavrado em 04/12/2020 às 16:51:11h**, contra o sujeito passivo em epígrafe, sob a acusação de transporte de mercadorias acobertadas de documentos fiscais inidôneos, por consignar valores diversos, inferiores ao da operação efetivamente realizada, envolvendo operação triangular entre as Notas Fiscais n.ºs. 36115, 36116, **36108 e 0145**.

A irregularidade foi capitulada com fundamento nos artigos: Art. 110, Inciso VI, c/c o art. 147, ambos do Regulamento do ICMS/RR - Dec. n.º 4.335-E /2001, e foi aplicada ART. 69, Inciso III, Alínea "E", da Lei 059/93, com **MULTA de 200% APLICÁVEL SOBRE O VALOR DO IMPOSTO DEVIDO SOBRE A DIFERENÇA da operação**, apurada da **DANFE n.º 0145**, no valor de **R\$ 610.592,80**, por ter consignado o valor de saída inferior ao de aquisição, visando o pagamento de Diferencial de Alíquota reduzido na operação de entrada na Unidade da Federação, cujo valor serviu de base de cálculo do Auto de Infração em comento.

A Fiscalização anexa ao Auto de Infração n.º 093292/2020, Relatório Complementar, aduzindo o que segue:

- 1- Que as Notas Fiscais Eletrônicas representadas pelos DANFES n.º 36115 e 36116, emitidas pela empresa ELETRO LUMINAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CNPJ 62.331.848/0005-84, com sede em Vargem Grande Paulista-SP, foi verificado que se tratava de Remessa por Conta e Ordem de Terceiro, tendo como destinatária final AZULÃO GERAÇÃO DE ENERGIA S.A, CNPJ n.º 30.185.130/0003-79, com sede em Boa Vista-RR;
- 2- Que os referidos Documentos Fiscais indicavam no campo Informações Complementares tratar-se de operação "**triangular**", que tinha como adquirente originário a empresa SOCOMINTER SOC. COM. INTERNACIONAL LTDA, CNPJ 61.576.492/0001-52, com sede em Arujá-SP, que por sua vez vendeu as mesmas mercadorias, em mesma quantidade, para a AZULÃO GERAÇÃO DE ENERGIA S.A, CNPJ n.º 30.185.130/0003-79.
- 3- Ocorreu que, foi solicitada a revisão do lançamento tributário ocorrido na operação, pelo representante da empresa SOCOMINTER, Sr. Anderson, na qual requereu a exclusão do débito de ICMS incidente na entrada em território roraimense justificando tratar-se de operação de remessa por conta e ordem de terceiro, portanto, sem tributação.
- 4- **Que foram enviadas cópias do DANFE n.º 36108 referente à primeira operação de venda e do DANFE n.º 0145 referente à segunda operação de venda.**
- 5- Que foi realizada a análise das notas, tendo sido constatado que a empresa SOCOMINTER SOC. COM. INTER. LTDA, CNPJ 61.576.492/0001-52, ao emitir a **NFe n.º 0145** consignou valor significativamente inferior ao da operação de aquisição das mercadorias da empresa ELETRO LUMINAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CNPJ 62.331.848/0005-84, vide **NFe n.º 36108**, conforme tabela constante dos autos no SEI-RR, que resultou na diferença apurada de **R\$ 610.592,80**, que serviu de base de cálculo do Auto de Infração em comento."
- 6- Que ao final, foi lavrado o Auto de Infração, em virtude da Nota Fiscal Eletrônica representada pelo **DANFe n.º 0145** ter sido emitida comprovadamente com simulação de valor de saída de mercadoria significativamente inferior ao de aquisição, para obtenção de vantagem indevida, consubstanciada pelo pagamento do ICMS Diferencial de Alíquota reduzido, devido na operação de entrada nesta Unidade da Federação."

Constam anexados aos "autos" e inseridos no (SEI-RR) os seguintes documentos: **EVENTO 1 - (1220327)**, cópia do **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias N.º 0093292/2020, lavrado em 04/12/2020**, cópia da Ordem de Serviço n.º 001780/2020, cópia do Relatório Complementar do AI, cópia do Cadastro de Pessoa Jurídica da Autuada: Socominter, cópia do DACTE- Documento Auxiliar de Conhecimento de Transportes Eletrônico n.º 309126, de 17/11/2020, cópia da Nota Fiscal Eletrônica n.º

036115, da Carta de correção da NF. Nº 036115, cópia da Nota Fiscal Eletrônica nº 036116, cópia d DANFE nº 036108, cópia da **DANFE nº 000145**, cópia do Extrato do Contribuinte (Socominter), cópia do DARE para pagamento no valor de R\$ 155.701,19, **cópia da DECISÃO LIMINAR, da lavra do JUIZ da 2ª Vara da Fazenda, que deferiu a liberação das mercadorias referentes ao Auto de Infração nº 093292/2020**, cópia do Termo de Liberação das mercadorias assinado pelo Diretor do Departamento da Receita-DEPAR.

EVENTO 2- (1120439), referente a IMPUGNAÇÃO da Autuada SOCOMINTER - SOCIEDADE COMERCIAL INTERNACIONAL LTDA.

EVENTO 3 - (1220477), referente PRINT do e-mail com a descrição e encaminhamento de parte do material da Impugnante.

EVENTO 4 - (1220579) - referente documentos relacionados à Impugnação, tais como: cópia de Inscrição Cadastral na Receita Federal da Autuada Socominter, cópia da Procuração da Socominter passada para os representantes legais, datado de 20/08/2020, cópia do Substabelecimento da Socominter passado para seus advogados: Bruna Margenti Galdão Brandão e outros, cópia do Substabelecimento passado para o Advogado: Hamilton Das Souza, cópia da CNH de Fábio Souza de Aquino, cópia da CNH de Ricardo Ourique Marques, cópia da Carteira da OAB d Dra. Bruna Margenti Galdão Brandão,, cópia do e-mail do envio da Nota Fiscal 0145, cópia do Contrato de Empreitada de preço Fixo celebrado entre a AZULÃO Geração de Energia S/A e a TECHINT Engenharia e Construção S/A.

EVENTO -5 (1220613) - referente outras cópias da constituição do Contrato entre a AZULÃO X TECHINT e outras cópias dos cronogramas.

EVENTO -6 (1220677) - referente cópias de documentos da empresa.

EVENTO -7(1220694) - referente cópia do E-mail sobre os anexos da Impugnação.

EVENTO -8(1221176) - referente ao envio da Impugnação e do Processo do AI à Divisão de procedimentos Administrativos Fiscais-DPAF, datado de 07/01/2021(Despacho 47/2020).

Lembrando que a empresa TRANSPORTES BERTOLINI LTDA - CGF 24.002244-2 - CNPJ nº: 09.266.363/0001-48, com endereço no Parque Industrial, nº 397 - Boa Vista RR - Fone: (95) 3626.7121, é a TRANSPORTADORA e FIEL DEPOSITÁRIA das mercadorias.

O contribuinte foi cientificado do Auto de Infração nº 0093292/2020, por meio do motorista no dia 04/12/2020, 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- Que a diferença apontada não é razão suficiente para se concluir pela inveracidade do preço praticado, havendo razões legítimas que o justificam, segue-se que o AIIM é nulo, por vício de motivação. E, ainda que assim não se entenda, teria havido erro de cálculo do imposto, pois se aplicou a interna de 17%, e não diferencial de alíquotas (10%), que seria exigível de acordo com a lei;
- 2- Que reputa Improcedência a exigência fiscal. Que o valor de operação indicado pela Impugnante é verdadeiro, pois, mesmo inferior ao valor de aquisição, corresponde ao preço de

- venda contratado em momento anterior com a adquirente. Logo, trata-se de venda com prejuízo, o que não justifica desconsiderar a base de cálculo constante da documentação fiscal;
- 3- Pugna pela Nulidade do AIIM por vício de motivação, vez que a diferença entre os valores de aquisição e venda da mercadoria não implica imposto recolhido a menor. Que o Decreto n. 856-E/94 considera absolutamente nulo o “auto de infração ou notificação de lançamento que não contenha elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator” (art. 54), inclusive, obrigatoriamente, a “descrição circunstanciada do fato punível e dos fatos concretos que justifiquem a exigência do tributo” (art. 70);
 - 4- Assevera que não houve simulação, que não há prova, que a Fiscalização alegou mas não provou, pois o único elemento invocado para tanto foi a diferença entre o valor de operação indicado na NFe nº 0145 e o valor de aquisição das mercadorias. Noutras palavras, não houve qualquer diligência no sentido de se obter explicações sobre esta diferença ou de se checar a veracidade dos valores lançados pela emitente (!)
 - 5- Que apesar de a própria Fiscalização indicar que o imposto devido é apenas o diferencial de alíquotas (DIFAL), o AIIM exige ICMS correspondente à alíquota interna de 17%, e não os 10% que seriam devidos se tivesse sido devidamente considerada a alíquota de 7% praticada no Estado de origem, tal como manda a legislação de regência (RICMS/RR, art. 75, caput e §4º).
 - 6- Que o equívoco na identificação do regime jurídico da operação e na consequente identificação da alíquota e da base de cálculo aplicáveis caracteriza erro insanável do lançamento, isto é, motivo para que o AIIM seja “declarado nulo”, pela falta de “elementos suficientes para determinar, com segurança, a infração e o infrator” (cf. Decisão nº 35/2020).
 - 7- No mérito - não se trata de preço simulado, mas de venda com prejuízo. O descompasso entre o valor de aquisição dos cabos e o de sua revenda existe, porém, sua explicação passa ao largo da suposta intenção de fraudar o recolhimento do ICMS, atribuída pela Fiscalização à ora Impugnante, diga-se, sem sequer investigar as condições de contratação das mercadorias em questão.
 - 8- Que para além das nulidades, a acusação de simulação é improcedente. Afinal de contas, por força do “Contrato de Empreitada Total a Preço Fixo na Modalidade Turnkey” firmado entre a Impugnante (SOCOMINTER) e a adquirente (AZULÃO), o preço cobrado pelos cabos autuados não poderiam ultrapassar os valores das cotações realizadas, o que, no que tange aos cabos em questão, se deu por ocasião do fechamento do 5º Aditivo ao contrato firmado, conforme Anexo VII, item 3.3. Justamente por isso é que a Impugnante não teve outra alternativa senão fornecer com prejuízo os cabos em questão, comprados meses depois de fechada a cotação e em plena crise de abastecimento de insumos estratégicos por conta da COVID-19, com os impactos daí decorrentes sobre os cabos, elaborados a partir de metais (cobre) cujos preços sofreram grandes oscilações durante o ano.
 - 9- Portanto, de um lado, o que se praticou foi operação lícita, consistente na prática de venda com prejuízo, em função de a Impugnante (SOCOMINTER) estar vinculada às condições contratuais estabelecidas de modo irrevogável com a AZULÃO em momento anterior ao da aquisição dos itens objeto da discussão e que, por razões de mercado alheias à vontade da Impugnante (fortes oscilações nos preços dos cabos, especialmente por conta da crise de abastecimento decorrente da COVID-19), foram comprados meses depois em condições desfavoráveis, daí o prejuízo ocorrido. Em suma, não se trata de preço falso (simulado), mas de venda realizada com prejuízo.
 - 10- Por fim, requer seja acolhida a presente impugnação, a fim de que seja decretada a nulidade ou, quando menos, a improcedência do lançamento de ofício, pelo fato de ele ser imotivado, além de conter erros manifestos na identificação da alíquota e da base de cálculo aplicáveis e de não ter ocorrido a simulação que motivaria a exigência aqui discutida.

Em síntese, é o relatório.

FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

Depreende-se do relatório acima, que os auditores Fiscais plantonistas no Posto Fiscal de Jundiá, em atendimento a Ordem de Serviço nº 0001780/2020, no uso de suas atribuições regulamentares, ao desenvolver as atividades de fiscalização naquela Unidade, no dia **04/12/2020**, detectaram que a empresa **SOCOMINTER- SOCIEDADE COMERCIAL INTERNACIONAL LTDA - CNPJ: 61.576.492/0001-52**, por meio da Nota Fiscal Eletrônica nº 0145, ao emitir a referida Nota Fiscal, consignara **QUANTIA DIVERSA AO VALOR DA OPERACAO** efetivamente realizada, sendo, pois considerada **INIDONEA, NA FORMA DO ART. 147 e 156, ambos do RICMS/RR**, sendo lavrado o Auto de Infração Nº

Page...

0093292/2020, pelo cometimento da apontada irregularidade (AI-Evento - do SEI/RR). Vejamos a seguir o que estabelece o art. 147 do RICMS/RR, que trata da Inidoneidade do documento fiscal, in verbis:

“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;

(...)

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 “e” da Lei nº 59/93, 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:

e) emitir documento fiscal consignando importância diversa do valor da operação ou prestação ou valores diferentes nas respectivas vias - multa de 200% (duzentos por cento) do imposto devido sobre a diferença apurada(...);”

De acordo com os documentos constantes nos autos e do relato no próprio **Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias Nº 0093292/2020**, verifica-se que a acusação apontada pelos Auditores Fiscais refere-se a TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS, decorrente de operação triangular, por consignar valores diversos, inferiores ao da operação efetivamente realizada, envolvendo operação triangular entre as Notas Fiscais nºs. 36115, 36116, 36108 e 0145.

Os parâmetros utilizados foram os documentos fiscais apresentados pela própria autuada, especialmente a Nota Fiscal Eletrônica nº 0145, que de fato consignou valor inferior ao da operação efetivamente realizada, cuja diferença resultou na base de cálculo do dito Auto de Infração. Ademais, uma vez detectada a infração, não há mais necessidade de se baixar o processo em diligência, porque a infração é clara e já ocorreu na verdade.

Verifica-se, que a constituição do crédito tributário observou os parâmetros legais pertinentes, porque o lançamento efetuado pelos auditores fiscais deu-se de forma escoreita, sem vício algum, fazendo a conexão dos fatos com a descrição da infração. A Autuada ao emitir documento FISCAL CONSIGNANDO QUANTIA DIVERSA E INFERIOR AO VALOR DA OPERAÇÃO, caracteriza a INIDONEIDADE DO DOCUMENTO FISCAL, na FORMA do ART. 147, do RICMS.

Os argumentos da defesa não se sustentam porque tanto a motivação quanto a alíquota estão corretas, além do que o valor da base de cálculo também, porque fora extraída de situação flagrantemente ocorrida quando da emissão da Nota Fiscal Eletrônica nº 0145 com preço inferior ao praticado efetivamente ao da operação de venda. Ademais, quanto ao fato da autuada vender mercadorias com preços menores do que ao preço de aquisição, ou seja, com prejuízos, ao pé da letra até pode mais desde que pague o imposto devido. Agora, antes de pagar o imposto devido, vender com preço a baixo do custo e ainda mais sem o devido pagamento do ICMS, não há possibilidade dessa prática.

Desta feita, conclui-se que que restou devidamente configurada a infração, assistindo razão os argumentos da fiscalização, em virtude da comprovação do cometimento efetivo da infração apontada na peça inaugural.

Entretanto, no que se refere ao aspecto da MULTA, já é cediço o entendimento do STF, através do Plenário em sede de RE. Nº 582461/SP, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, que decidiu pela INVALIDADE DE IMPOSIÇÃO DE MULTA QUE ULTRAPASSE O VALORDE 100% DO VALOR DO TRIBUTOS, cujo teor já fora adotado pelo Conselho de Recursos Fiscais do Estado de Roraima-CRF/RR, que resolveu seguir a posição da Suprema Corte do país, ao adequar a MULTA de 200% sobre o valor do imposto para 100% do VALOR do IMPOSTO, conforme Resoluções já julgadas pelo CRF/RR, sob os nºs. 63/2018 e 64/2018. Por isso, de ofício conheço e dou-lhe parcial provimento à impugnação da autuada SOCOMINTER - SOCIEDADE COMERCIAL INTERNACIONAL LTDA, em relação ao ponto que trata da redução da multa, para adequá-la para 100%(cem por cento) do valor do imposto, em consonância com o entendimento do STF e dos precedentes julgados pelo Conselho de Recursos Fiscais da SEFAZ/RR.

DECISÃO

Ante o exposto, com base nos fundamentações de fato e de direito, por comprovação de INIDONEIDADE do documento fiscal, na forma prevista no artigo 147 e seu inciso III do RICMS/RR, e tendo em visto o acerto na capitulação em consonância com a descrição dos fatos com os dispositivos infringidos, ao emitir a autuada DOCUMENTO FISCAL (DANFE nº 0145) CONSIGNANDO QUANTIA DIVERSA AO VALOR DA OPERAÇÃO, sendo, por isso mesmo considerado INIDÔNEO, NA FORMA do ART. 147, do RICMS, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias Nº 0093292/2020, com a redução da multa aplicada de 200%(duzentos por cento) do valor do imposto para 100%(cem por cento) do valor do imposto, em consonância com o entendimento do STF e dos precedentes julgados pelo Conselho de Recursos Fiscais do Estado de Roraima.

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), 24 de fevereiro de 2021.

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