



Governo do Estado de Roraima
Secretaria de Estado da Fazenda
"Amazônia: patrimônio dos brasileiros"

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA Nº 58/2024/SEFAZ/CONAF/DPAF

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA Nº 58/2024/SEFAZ/CONAF/DPAF

PROCESSO: 22101.007779/2023.93

AUTUADO: D D TRANSPORTE DE CARGA E SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS

INSCRIÇÃO ESTADUAL (AM): 054428491 (AMAZONAS)

CNPJ: 24.773.428/0001-35

ENDEREÇO: Rua BC Jurema, 91 Bairro Vila Buriti – Manaus – AM – CEP 69072-010

ADVOGADO: NÃO CONSTITUÍDO

FIEL DEPOSITÁRIO: MC COMERCIO DE PRODUTOR ALIMENTÍCIOS LTDA (CARTÃO CNPJ)

CNPJ: 44.625.478/0001-82

INSCRIÇÃO ESTADUAL: 240500253

ENDEREÇO: Avenida Sol Nascente, 1350, Galpão A - Bairro Bela Vista – Boa Vista – RR – CEP 69.316-132

ASSUNTO: TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS

AUDITORES FISCAIS AUTUANTES: PEDRO FELIPE DA SILVA ARAUJO, JULIANO FELISBERTO DA COSTA, PEDRO HENRIQUE GUIMARÃES DE MEDEIROS e LUIS FRANCISCO ZIEGLER

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - TRANSPORTE DE MERCADORIAS ACOBERTADAS POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS - NFE's REPRESENTADAS PELOS DANFES Nº 1.255 E 1.258 – DECLARAÇÃO DE VALOR DE MERCADORIA INFERIOR À CONDIZENTE COM A OPERAÇÃO – REVELIA – INFRAÇÃO CONFIGURADA – TRÂNSITO IRREGULAR - AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

RELATÓRIO

O presente processo administrativo tributário teve início com a lavratura do Auto de infração nº. 037227/2023, em desfavor do contribuinte D D TRANSPORTE DE CARGA E SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS, inscrição estadual 054428491 (Estado do Amazonas) e CNPJ 24.773.428/0001-35, imputando a ele a infração de "transportar mercadorias acobertadas por documentos fiscais inidôneos" (Ep. 9079653, fls.01/02).

A irregularidade foi identificada como infração aos artigos 147, III e 156, todos do RICMS/RR aprovado pelo Decreto 4.335 – E/2001.

A penalidade aplicada foi a determinada pelo artigo 69, Inciso III, alínea “a” da Lei N.º 059/93 alterada pela Lei 244/99. Houve adequação da multa prevista no dispositivo, conforme jurisprudência pacificada no Supremo Tribunal Federal - STF, bem como no Conselho de Recursos Fiscais deste órgão contencioso.

A empresa autuada é estabelecida em outro Estado (Amazonas) e como fiel depositário foi nomeada a empresa destinatária, MC COMERCIO DE PRODUTOR ALIMENTÍCIOS LTDA, inscrita no CGF sob o número 2405002-53 pois a referida empresa obteve liminar em Mandado de Segurança Ep. 9075653, fls. 24).

O crédito tributário constituído montou o valor de R\$307.008,02 (trezentos e sete mil, oito reais e dois centavos), sendo que R\$153.504,00 (cento e cinquenta e três mil e quinhentos e quatro reais) a título de imposto, e R\$153.504,00 (cento e cinquenta e três mil e quinhentos e quatro reais) a título de multa.

No procedimento de fiscalização das mercadorias que entraram no Estado de Roraima pelo Posto Fiscal do Jundiá, os Auditores Fiscais verificaram que as notas fiscais eletrônicas representadas pelos Danfes 1255 e 1258 eram inidôneas, uma vez que continham “declarações inexatas, não guardando compatibilidade com a operação efetivamente realizada”. Assim, entenderam que restou, configurado o transporte das referidas mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo.

Foram anexados os seguintes documentos a fim de comprovar a infração (fls.01/27):

- 1 – Auto de Infração 037227/2023;
- 2 – Termo de Recepção de veículos;
- 3 - termos de lacre de trânsito;
- 4 – DAMDFE 000.000.113 e 116 emitidos pelo autuado;
- 5 – DACTE 000.000.186 e 189 emitidos pelo autuado;
- 6 - Danfes 1.255 e 1.258;
- 7 – Dacte – modal aquaviário 18890 e 18888;
- 8 – Dacte 00.044.332 e 000.044.329;
- 9 – CRLV digital dos veículos de placas QZA 1E90 (cavalo), QZH 7B51 e QZH 7B71;
- 10 – CNH do motorista;
- 11 – documentos de pesquisa de preços;
- 12 – Dare para pagamento do crédito em até 10 dias;
- 13 – termos de conferência de carga, substituição de lacre e liberação de mercadorias (entregue ao sujeito passivo por força de liminar em Mandado de Segurança - Processo nº 0800792-55.2023.8.23.0047);
- 14 - Relatório complementar ao auto de infração nº 037227/2023.

Cientificado do lançamento, para pagar ou apresentar defesa (Ep. 9075653, fls.02), o sujeito passivo e o fiel depositário não apresentaram impugnação nem pagaram o crédito tributário, sendo

decretada a revelia (Ep.9078583).

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO DE FATO E DE DIREITO

De acordo com o relatório, foi imputado ao sujeito passivo a infração de “transporte de mercadorias acobertadas de documentos fiscais inidôneos (notas fiscais eletrônicas representadas pelos Danfes 1255 e 1258), com base nos artigos 147 e 156, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N° 4.335-E/2001.

Em atendimento a ordem de serviço N° 001595/2023 (Ep.9075653 – fl.01), os Auditores Fiscais de Tributos Estaduais designados para desenvolver atividades de fiscalização de mercadorias em trânsito como plantonistas na Unidade de Fiscalização do Posto de Fiscal do Jundiá/RR, dentre elas, conferir a carga e documentação de veículos, como ocorreu com o de placas QZA 1E90 (cavalo), QZH 7B51 e QZH 7B71, sendo detectada a seguinte irregularidade:

· Os documentos fiscais apresentados pelo condutor do veículo ANTÔNIO ALVES MARIM, CPF: 594.100.352-87 (Ep.9075653 – fl.02) no Posto Fiscal do Jundiá no dia 01/06/2023, acobertavam as mercadorias por ele transportadas (caixa de caninha 51, com 12 garrafas de 965 ml cada caixa), sendo que tais documentos fiscais “continham valores significativamente inferiores praticados no mercado, considerando o CNAE do remetente (Ep.9075653 – fl.01 e fls.27)”. Assim foram consideradas inidôneos no momento da passagem no referido Posto Fiscal.

A Fiscalização, ao constatar tais irregularidades, procedeu a lavratura do Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias n° 037227/2023, com base no artigo 147, III, combinado com o artigo 156, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto N° 4.335-E/2001, Assim vejamos:

***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 acompanhado de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificada ou baixada no CGF.*

Considerando a infração incorrida, foi aplicada a penalidade ao transportador, determinada pelo artigo 69, inciso III, alínea “a” da Lei N.º 059/93, com redação dada pela Lei N.º 244/99, multa esta adequada a 100% (cem por cento) do valor do imposto conforme jurisprudência dos tribunais superiores especialmente o STF - Supremo Tribunal Federal, no sentido de aplicar o princípio da vedação de confisco para multas em valor superior a 100% do valor do imposto. Tal decisão sobre o tema (inclusive com repercussão geral) é o RE 582461/SP. Também tem sido este o entendimento do Egrégio Conselho de Recursos Fiscais deste Contencioso, que tem decidido por reconhecer o princípio da vedação ao confisco para multas punitivas, reduzindo-as quando aplicadas em valor superior ao valor do imposto, adequando-as ao teor da jurisprudência pacificada nos tribunais:

O sujeito passivo e o fiel depositário das mercadorias regularmente notificados do auto de infração, (Ep. 9075653 – fls.02), não pagaram o crédito tributário, tampouco impugnaram-o. Sendo assim, foi decretada a revelia nos termos do artigo 51 da lei 72/94 (Ep.9078583).

Embora não tenha havido apresentação de impugnação é dever de ofício do julgador verificar a ocorrência de nulidades, nos termos do artigo 41 da Lei 72/94.

Dessa forma, após análise não encontrei nulidade, estando o processo apto ao julgamento.

Passarei a análise do mérito..

O lançamento de ofício foi feito em desfavor do transportador, qual seja, D D TRANSPORTE DE CARGA E SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS pois sua responsabilidade em relação ao crédito tributário decorre do fato de ser ele quem praticou a ação nuclear apresentada na infração, que é “transportar” (ação expressa pelo verbo na descrição abstrata da infração), e tal responsabilização é determinada pela própria alínea “a”, do inciso III, do artigo 69 da lei 59/93.

Logo, na medida em que tal regra determina que é infração à legislação tributária relativa à documentação fiscal, o transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal considerado inidôneo (obrigação acessória prevista no artigo 156 do RICM/RR), está claro que este fato aconteceu no processo ora analisado. Vejamos:

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;

Art. 156. O transportador não poderá aceitar para despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem sem documento fiscal, ou acompanhado de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificada ou baixada no CGF.(grifo nosso)

Registre-se que também são fundamentos que reforçam tal responsabilidade do transportador, o disposto no artigo 34, II, “e”, da Lei 59/93 e o inciso II, do artigo 20, do Regulamento do ICMS do Estado de Roraima, que assim dispõem:

Art. 34. São responsáveis pelo pagamento do imposto:

(...)

II - o transportador, em relação à mercadoria:

(...)

e) transportada com nota fiscal com prazo de validade vencido ou com documentação falsa ou inidônea, solidariamente.

Art. 20. São responsáveis pelo pagamento do imposto devido:

I – (...)

II – o transportador, em relação à mercadoria:

(...)

c) aceita para despacho ou transporte sem documentação fiscal ou acompanhada de documentação fiscal inidônea, solidariamente;

(...)

Neste cenário, a infração imputada ao sujeito passivo tem como núcleo uma ação, ação esta explicitada por um verbo, que é “Transportar”. Sendo assim esta infração deve ser direcionada àquele que está realizando uma prestação de serviço de transporte, que no caso ora analisado é o sujeito passivo (condição devidamente provada esta condição com base no DAMDFE, DACTE e CRLV’s dos veículos apresentados – Ep.9075653, fls. 04,13, 05,12,18, 19 e 20 respectivamente).

Logo, o destinatário das mercadorias ou qualquer outrem não pode ser colocado na posição de sujeito passivo, pois não foi ele quem praticou a ação expressa pelo verbo, núcleo da infração aqui analisada. Portanto, está corretamente eleito o sujeito passivo da infração.

Após identificado o sujeito passivo a análise da documentação fiscal que acoberta o transporte das mercadorias é necessária.

No cumprimento da ordem de serviço nº. 001595/2023, (Ep.9023239 – fl.01), os Auditores Fiscais de Tributos Estaduais designados para desenvolver atividades de fiscalização de

mercadorias em trânsito, na Unidade de Fiscalização do Posto de Fiscal do Jundiá/RR estavam no exercício da função atribuída pelo artigo 5, I, “c” da Lei Complementar Estadual 008/94.

Art. 5º. *São as seguintes as funções atribuídas, privativamente, aos funcionários titulares dos cargos do Grupo Tributação, Arrecadação e Fiscalização - TAF sem prejuízo de outras atribuições:*

I - Fiscal de Tributos Estaduais – FTE:

(...)

e) executar atividades de fiscalização de mercadorias em trânsito, em terminal de passageiro e de cargas, postos fiscais situados em rodovias e nas fronteiras do Estado e em grupos volantes, em regime de plantão, inclusive aos sábados, domingos e feriados.

Dessa forma, ao analisarem a documentação fiscal apresentada pelo transportador, ora sujeito passivo, entenderam que ela continha declaração que não guardava compatibilidade com a operação descritas nos documentos fiscais, qual seja: que o preço unitário atribuído às mercadorias, (caninha 51), estava muito abaixo do valor de mercado para aquela operação. Fato esse, tendo em vista que o remetente tinha como atividade o comércio (CNAE de Comércio), conforme consulta da situação cadastral na Receita Federal do Brasil) (Ep.9023239 – fl.24). Assim, consideraram que os danfes 1.255 e 1.258 eram inidôneos, e fixaram a base de cálculo com base no artigo 29, XIII do RICMS/RR.

Entendo que a atuação dos agentes do fisco está de acordo com o preconizado na legislação.

Inicialmente, é importante destacar que os auditores fiscais estavam munidos de ordem de serviço válida, e no exercício das atribuições legais de seu cargo.

Após, a afirmação da fiscalização de que o valor atribuído às mercadorias está abaixo do valor razoável de mercado para as mesmas, tendo em vista que o vendedor exerce atividade de comércio, condiz com a realidade e está correta.

Nos documentos fiscais foi atribuído o valor de R\$27,50 à caixa de caninha 51 com 12 unidades de 965 ml cada, tendo o valor individual de R\$2,29 cada garrafa. No mercado em Boa Vista, o valor de venda é de R\$15,99 cada garrafa. O preço de venda apresenta um acréscimo de 698,2% em relação ao custo. Isto foi demonstrado pelos auditores no documento de folha n.º 19, no Ep. 9023239. Esta desproporção entre o custo de aquisição e o valor de venda ao consumidor no mercado local é demonstração de que o valor atribuído às mercadorias não é compatível com aquele usualmente praticado nas operações de aquisição delas, até porque o vendedor nem tem como atividade principal a distribuição de tais produtos, atividade esta que permite ter melhor preço de venda, sendo que sua atividade é comércio.

Assim, entendo que os danfes 1.255 e 1258 são inidôneos.

Com relação à fixação da base de cálculo, ela foi fixada seguindo os ditames da legislação do Estado de Roraima que permite o arbitramento da mesma, pela autoridade lançadora, conforme procedimento disciplinado nos artigos 20 e 21 do Código Tributário Estadual, Lei 59/93, norma específica aplicada no Estado.

Art. 20. *Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de mercadorias, bens, serviços ou direitos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou terceiro legalmente obrigado, ressalvado, em caso de contestações, avaliação contraditória, administrativa ou judicial. (Redação do artigo dada pela Lei nº 244, de 30.12.1999, DOE RR de 30.12.1999).*

(Redação do artigo dada pela Lei nº 244, de 30.12.1999, DOE RR de 30.12.1999):

Art. 21. *O valor da operação ou prestação poderá ser ainda arbitrado pela autoridade fiscal, nas seguintes hipóteses, sem prejuízo da aplicação das penalidades cabíveis:*

I - não exibição, ao fisco, dos elementos necessários à comprovação do valor da operação ou prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros e documentos fiscais;

II - declaração, nos documentos fiscais, de valores notoriamente inferiores ao preço corrente da mercadoria ou do serviço;

III - transporte, posse ou detenção de mercadoria desacompanhada de documento fiscal;

IV - constatação de que o estabelecimento está operando sem a devida inscrição na repartição estadual competente;

V - constatação de que o contribuinte usa Máquina Registradora, Terminal Ponto de Venda, ou qualquer outro Equipamento Emissor de Cupom Fiscal, não autorizado ou que não corresponda às exigências da legislação pertinente;

VI - comprovação de que o contribuinte não está emitindo regularmente documentação fiscal relativa às operações ou prestações que promove.

Conforme permissão legal contida nos artigos acima, pode a autoridade fiscal arbitrar o valor das mercadorias quando não merecer fê documentos expedidos pelo sujeito passivo ou terceiro legalmente obrigado, (artigo 20), e quando houver a declaração, nos documentos fiscais, de valores notoriamente inferiores ao preço corrente da mercadoria ou do serviço (artigo 21, II).

E foi isso que aconteceu no caso ora analisado. Conforme demonstrado, os valores atribuídos às mercadorias nos danfes 1.255 e 1.258 estão claramente inferiores aos valores reais, sendo por isso desconsiderados e os documentos tidos como inidôneos. Dessa forma, podia legalmente haver a fixação da base de cálculo no auto de infração (arbitramento). E foi isso o ocorrido, sendo ela dimensionada consoante o artigo 29, XIII do RICMS/RR, qual seja, o valor da mercadora no varejo.

Art. 29. A base de cálculo do ICMS é:

(.....)

XIII - na hipótese de mercadoria desacompanhada de documento fiscal, ou sendo este inidôneo, o valor desta no varejo ou, na sua falta, o preço no atacado na respectiva praça, acrescido do percentual de 30% (trinta por cento), se inexistir percentual de agregação específico para a mercadoria respectiva. (grifo nosso)

Logo, o arbitramento da base de cálculo seguiu a legislação do Estado de Roraima, não havendo qualquer irregularidade.

Em relação à multa aplicada (100% do valor devido a título de imposto) está em linha com o entendimento dos tribunais superiores, em especial com o Supremo Tribunal Federal, nos termos decididos por este tribunal constitucional no Recurso Extraordinário RE 582461/SP, em voto do ministro Gilmar Mendes proferido sob o rito de Repercussão Geral. Também se amolda nas decisões proferidas pelo Conselho de recurso Fiscais, órgão deste Contencioso Administrativo que analisa os recursos voluntário e de ofício. Cito como precedentes as Resoluções 320/2023, 319/2023 e 318/2023. Assim, não há que se falar em que tem caráter confiscatório.

DECISÃO

Com base no acima fundamentado, nos elementos de fato e de direito apresentados e nas provas carreadas a este processo, está devidamente caracterizada a infração de transporte de mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo”, pelo que **julgo procedente o Auto de Infração 037227/2023**, decidindo pela manutenção da cobrança do imposto e da multa.

Boa Vista/RR, 17 de setembro de 2024.

(assinado eletronicamente)

RICARDO PETERLINI GONÇALVES

Julgador de Primeira Instância

Mat. 051235019



Documento assinado eletronicamente por **Ricardo Peterlini Gonçalves, Julgador de Primeira Instância**, em 17/09/2024, às 16:02, conforme Art. 5º, XIII, "b", do Decreto Nº 27.971-E/2019.



A autenticidade do documento pode ser conferida no endereço <https://sei.rr.gov.br/autenticar> informando o código verificador **14474692** e o código CRC **DD1D37CF**.