



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

RESOLUÇÃO Nº 18/18

CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO : 15ª EM: 06/03/18

PROCESSO : Nº 0043/2017

**RECORRENTES : EUCATUR EMPR UNIÃO TRANSP E TUR LTDA (autuado)
BRAZIL KHON KAEN TRADING LTDA (coobrigado)**

RECORRIDO : DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADM. FISCAIS

**AUTUANTES : JOSIANE SILVA / LUIS FCº ZIEGLER / CLÁUDIO TOMÁS
JOUVERT MENDANHA / MARCELO CAVALCANTI**

RELATOR : ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA

EMENTA: ICMS – OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. - Transporte de mercadorias acobertadas por nota fiscal inidônea, nos termos dos arts. 147 e 156, ambos do RICMS/RR. NFe nº 18487 estava cancelada pelo emitente no momento da passagem no Posto Fiscal de Jundiá – Documento inidôneo. Responsabilidade do transportador conforme Art. 34º, II, “e”, da Lei 59/93. Impugnação: A NFe estava regular quando do recebimento pelo transportador. Multa confiscatória - Decisão monocrática pela procedência – alegações inconsistentes – infração caracterizada – Recurso Voluntário - Recursos destituídos de provas válidas e consistentes são insuficientes para ilidir a ação fiscal. Recurso Voluntário desprovido. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Este processo teve início com a lavratura do AIAM nº 16116/2017, lavrado em 26/10/2017, contra a recorrente, exigindo o valor de R\$ 3.558,29 (três mil quinhentos e cinquenta e oito reais e vinte e nove centavos), a título de ICMS e multa, em virtude da constatação de transporte de mercadorias acobertadas por documento fiscal inidôneo, em fiscalização de mercadorias em trânsito no Posto Fiscal de Jundiá.

Conforme relato fiscal foram encontradas mercadorias transportadas em 26/10/2017 às 17:00 pelo caminhão de placa ATK-8153 acobertadas pelo DANFE de nº 18487 cancelado no dia 25/10/2017 às 16:49, conforme consulta efetuada no portal da nota fiscal eletrônica.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 0043/2017

fls.02

A irregularidade foi capitulada com fundamento nos artigos 147 e 156, ambos do Regulamento do ICMS de Roraima, aprovado pelo Decreto nº 4.335-E /2001, sendo aplicada a multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação, conforme previsão contida no artigo 69, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 59/93.

A recorrente impugnou a peça acusatória alegando que não deveria ter sido atuada, pois não contribuiu para a infração, visto que no momento da consulta ao portal da nota fiscal eletrônica, a NFe nº 18487 ainda estava válida e que a multa no percentual de 40% sobre a base de cálculo é confiscatória.

Em primeira instância o Auto de Infração foi julgado procedente pois foram obedecidos os preceitos legais.

Aduz a julgadora singular que a nota fiscal cancelada não tem validade, configurando uma evidente desobediência às disposições contidas na legislação tributária, sendo o transportador, responsável solidário pelo pagamento do imposto devido em relação à mercadoria transportada acompanhada de documentação fiscal inidônea.

Inconformados com a exigência fiscal, a recorrente e o responsável solidário BRAZIL KAEN TRADING LTDA, apresentaram impugnação ao AIAM alegando, em síntese:

A recorrente alega que a nota fiscal não é inidônea vez que foi emitida pela empresa revestida de todas as formalidades legais. Que a multa é confiscatória.

O responsável solidário alega que houve problemas técnicos em seu sistema e não foi comunicado à recorrente o cancelamento da NFe 18487. Que o problema só foi resolvido em 16/11/2017 quando emitiu a NFe 18614 em substituição à NFe 18487.

Ao final, pedem a improcedência do auto de infração.

Submetido a apreciação da Procuradoria do Estado, aquele órgão dá parecer pela manutenção da decisão recorrida, visto que é fato incontestável que houve o transporte de mercadoria acobertada por documento fiscal inidôneo.

É o relatório

ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA
Conselheiro Relator



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 0043/2017

fls.03

VOTO

A demanda noticia o transporte irregular de mercadorias efetuado por EUCATUR EMPR UNIÃO TRANSP E TUR LTDA, ora recorrente, emitida por BRAZIL KAEN TRADING LTDA, acobertadas por documento fiscal inidôneo, como previsto nos Art. 147, Inciso VIII e Art. 156 do RICMS RR, ora transcrito:

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:

(...)

VIII – emitido:

a) após expirado o prazo de validade;

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

Fato recorrente no nosso Estado são as autuações realizadas pelo Departamento da Receita da Secretaria de Fazenda no trânsito de mercadorias, quando não há documento fiscal, ou quando este é considerado inidôneo para a operação realizada. Via de regra, há o documento fiscal, mas algum equívoco nele constante faz com que o Fisco o desconsidere, realizando o lançamento do tributo como se não tivesse sido emitido documento algum e, às vezes, presumindo operação diversa daquela efetivamente realizada.

Em quaisquer dos casos, o entendimento da Fazenda do Estado vai no sentido de que é possível autuar-se tanto o emitente do documento, quanto o transportador da mercadoria. Baseiam esse entendimento no Art. 34º, II, “e”, da Lei 59/93, que diz o seguinte:



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 0043/2017

fls.04

“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.”

Entretanto, a leitura mais atenta à legislação faz-nos concluir que não basta que a mercadoria seja transportada com documento inidôneo para que seja possível a responsabilização do transportador de forma objetiva. Isso porque o Artigo 5º, da Lei Complementar 87/96 diz que:

“Art. 5º - Lei poderá atribuir a terceiros responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos devidos pelo contribuinte ou responsável, quando os atos ou omissões daqueles concorrerem para o não recolhimento do tributo”.

A partir disso, é importante salientar que cabe à Lei Complementar, no dizer do artigo 146 da Constituição Federal, estipular as normas gerais de direito tributário quanto aos impostos previstos na Constituição, inclusive quanto aos contribuintes.

Logo, as leis dos Estados que instituíram o ICMS devem, necessariamente, seguir os ditames da LC 87/96, não podendo prever obrigações mais gravosas do que as dispostas na referida lei complementar.

Dizendo a lei complementar que a lei somente poderá atribuir a terceiros a responsabilidade do tributo quando seus atos ou omissões concorrerem para o não recolhimento do tributo, ela diz que para haver a possibilidade dessa responsabilização, deve o Fisco provar que houve a participação deste terceiro no ato ou omissão contrários à legislação tributária.

No caso de transporte de mercadorias, havendo irregularidade nos documentos fiscais relativos à operação, o lançamento deve ser procedido contra a empresa remetente ou destinatária. Para ensejar a responsabilidade do transportador das mercadorias, a Lei Complementar 87/96 exige que este tenha o vínculo, o liame, o nexo com o fato em termos participativos para o não recolhimento do imposto devido.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 0043/2017

fls.05

Neste caso, ao analisar as peças anexas aos autos, resta cristalino que houve a participação efetiva do transportador na operação irregular.

A empresa emitente, BRAZIL KHON KAEN TRADING LTDA, do Estado do Amazonas, alega que por erro nos valores consignados na NFe nº 18487 a cancelou em 25/10/2017, e não comunicou o fato à recorrente, pois a mercadoria não poderia seguir, sem a resolução do problema. Por problemas técnicos, só emitiu outra NFe de nº 18614 em 16/11/2017 e CTe em 17/11/2017.

O fato é que a recorrente recebeu para transporte as mercadorias acobertadas pela NFe 18487, cancelada às 16:49 do dia 25/10/2017 pelo emitente, e emitiu o CTe às 20:07 do mesmo dia, sem ter o cuidado de verificar a legitimidade do documento fiscal no portal da nota fiscal eletrônica.

Portanto, se tornou responsável pelo pagamento do imposto da operação, à luz do disposto no Art. 34º, II, “e”, da Lei 59/93.

Por todos os documentos e fatos evidenciados, resta evidente que a infração foi configurada e que o responsável pela operação é, de fato, o recorrente/transportador.

Quanto a alegação de que a multa aplicada de 40% sobre o valor da operação ser confiscatória não pode ser atendida no âmbito administrativo.

A análise de ser confiscatória a multa imposta no auto de infração ora analisado, ensejaria a necessidade de verificação da constitucionalidade do artigo 69, III, "a" da Lei 059/93, o que este Conselho entende que não cabe na esfera administrativa a feitura de tal controle. São precedentes deste entendimento as Resoluções 66/2012, 80/2012, 10/2013, 17/2015.

Concluo pelo recebimento do recurso voluntário, por regular, e nego seu provimento para manter a decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração nº 16116/2017.

É o voto.

ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA
Conselheiro Relator



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 0043/2017

fls.06

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes: **EUCATUR EMPR UNIÃO TRANSP E TUR LTDA (autuado)** e **BRAZIL KHON KAEN TRADING LTDA (coobrigado)** e recorrido: **DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADM. FISCAIS**,

RESOLVEM os membros da **CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA**, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de primeira instância, julgando procedente o Auto de Infração nº 016116/2017, em relação ao ICMS (imposto), nos termos do voto do Relator e de acordo com o parecer da Procuradoria do Estado. E, por maioria manteve a cobrança da multa, vencido o Conselheiro Diego Silva Lopes, que entende pela aplicação do percentual da multa de 100% do imposto, ao invés de 40% do valor da operação.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA, em Boa Vista - RR, 08 de março de 2018.

JARBAS MENEZES DE ALBUQUERQUE
Presidente

ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA
Conselheiro Relator

EVANDRO BARROS DE SOUZA
Conselheiro

ARIOVALDO AIRES DE OLIVEIRA
Conselheiro

JOSÉ CARLOS ARANHA RODRIGUES
Conselheiro

DIEGO SILVA LOPES
Conselheiro

FERNANDA DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA
Conselheira

SANDRO BUENO DOS SANTOS
Procurador do Estado