



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



RESOLUÇÃO Nº 17/22

CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO : 6ª EM: 27/01/2022

PROCESSO : 03/2018

INTERESSADO : **AGGREGO ENERGIA LOCAÇÃO DE GERADORES LTDA**

ASSUNTO : **AUTO DE INFRAÇÃO nº 18667/2017**

RELATOR : **ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR**

EMENTA: AUTO DE INFRAÇÃO 18667/2017 – RECEBIMENTO DE MERCADORIAS ISENTAS OU NÃO TRIBUTADAS POR NFE INIDÔNEA – MULTA DE INFRAÇÃO DE 5% SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO – O FISCO CONSIDEROU INIDÔNEOS OS DOCUMENTOS FISCAIS POR TER SIDO RECEBIDO POR DESTINATÁRIO DIFERENTE DO INDICADO NA NFE – EMPRESA DESTINATÁRIA (BOA VISTA ENERGIA) INFORMOU NÃO TER RECEBIDO OS EQUIPAMENTOS – SUJEITO PASSIVO APRESENTA NOTAS FISCAIS DE RETORNO DE LOCAÇÃO DOS EQUIPAMENTOS, EMITIDAS PELA EMPRESA BOA VISTA ENERGIA, COMPROVANDO QUE ESTA NÃO SÓ RECEBEU COMO DEVOLVEU PARTE DOS EQUIPAMENTOS – DECISÃO PRIMEIRA INSTANCIA PELA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO 18667/2017 – RECURSO EX OFFICIO CONHECIDO E DADO PARCIAL PROVIMENTO – REFORMADA A DECISÃO DO JULGADOR SINGULAR CONSIDERANDO PARCIAL PROCEDENTE O AUTO DE INFRAÇÃO - DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS.

RELATÓRIO

O referido processo trata de exigência de crédito tributário lançado através do **Auto de Infração 18667/2017** no valor total R\$ 638.635,37 (seiscentos e trinta e oito mil seiscentos e trinta e cinco reais e trinta e sete centavos), referente a multa de infração ao sujeito passivo: **AGGREGO ENERGIA LOCAÇÃO DE GERADORES LTDA**, inscrição estadual 24.023109-3, apontando a seguinte irregularidade: "Recebimento de mercadorias isentas ou não tributadas por nota fiscal inidônea".

Como dispositivo infringido foi apontado o artigo 110, incisos IX e XII, combinados com o art. 147 do RICMS, aprovado pelo Decreto 4335-E/2001 e aplicada a penalidade



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



prevista no art. 69, inciso III, alínea "a" da Lei 059/93, multa de 5% sobre o valor das operações.

Instrui o processo tributário administrativo: Auto de Infração 18667/2017; Ordem de Serviço 1832/2017, Termo de Início de Fiscalização; Termo de Encerramento de Fiscalização; Relatório de Execução da Ordem de Serviço; Documento de Identidade e procuração do responsável pela empresa, Cópia de emails, Planilhas demonstrativas das notas fiscais autuadas, Cópias das Danfes autuadas, Cópia do contrato 11/2010, cópia de documento originado da Boa Vista Energia, Pedido de impugnação do Auto de Infração, Relatório de diligência solicitada pelo julgador singular, Decisão de 1ª Instância, Recurso de Ofício, Parecer 42/2020 da Procuradoria do Estado e recurso voluntário anexado extemporâneo.

A Auditora Fiscal de Tributos Estaduais Léa Cristina Linhares Vasconcelos relata no Auto de Infração 18667/2017 e no Termo de Encerramento da Fiscalização:

Que foi identificado diversos bens do ativo imobilizado da empresa AGGREGO ENERGIA LOCAÇÃO DE GERADORES LTDA, encaminhados para empresa Boa Vista Energia em Roraima;

Relatou que intimou a empresa Boa Vista Energia para manifestação quanto aos ativos constantes nas referidas notas fiscais, tendo a empresa respondido que não recebeu os materiais descritos, não adquiriu bens para o imobilizado, não possui a posse dos equipamentos listados nos documentos fiscais e nem possuem funcionários operando esses equipamentos (fls 57 e 58);

A Boa Vista Energia informou ainda que possui contrato com a empresa AGGREGO ENERGIA LOCAÇÃO DE GERADORES LTDA, de número 11/2010, para fornecimento de potência elétrica a ser feita por grupos de geradores de energia elétrica;

No mesmo documento, a Gerente de Área da Boa Vista Energia Senhora Cydia Steyfan Melo Barbosa Bezerra, informa que os equipamentos citados nas notas fiscais foram recebidos pela AGGREGO ENERGIA, sua filial no estado de Roraima, responsável pelo cumprimento do contrato 11/2010;

Após análise do contrato 11/2010 e do documento apresentado pela empresa Boa Vista Energia, a Auditora entendeu que os documentos fiscais anexados eram inidôneos,



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



já que não correspondiam com as operações efetivamente realizadas, principalmente no tocante ao destinatário dos equipamentos;

Intimou a empresa AGGREGO ENERGIA para recolher a multa de infração pela irregularidade cometida, não sendo atendida;

Diante dos fatos, lavrou o Auto de Infração 18667/2017.

A empresa autuada apresenta impugnação, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, alegando em síntese:

Inicialmente solicita preliminarmente nulidade, por ausência dos elementos de prova do Auto de Infração;

Alega a defesa que a Autoridade Fiscal baseou-se apenas nas informações prestadas pela empresa Boa Vista Energia S.A, sem se amparar em qualquer prova documental, não tendo inclusive intimado para juntar documentos de defesa que pudessem evitar a cobrança;

Considera inconsistentes as informações prestadas pela Boa Vista Energia, uma vez que emitiu notas fiscais de devolução das mercadorias, tendo omitido essa informação e informado não ter recebido os bens;

Quanto ao mérito, a defesa informa que foram emitidas notas fiscais de devoluções dos equipamentos pela empresa Boa Vista Energia, fato que é diverso do apresentado pela empresa que disse não ter recebido os equipamentos. Para a autuada, a Boa Vista Energia não só recebeu como devolveu os equipamentos;

Acrescenta ainda que as notas fiscais emitidas pela Boa Vista Energia apresenta na natureza da operação o retorno de locação;

Apresenta planilha com as notas fiscais de retorno de locação, fazendo comparativo com os documentos de envio dos equipamentos, informando que algumas notas de retorno não foi possível localizar dentro do prazo de impugnação, mas tiveram a mesma sistemática;

Pede que seja acatada a preliminar, declarando nulo o auto de infração por ausência de elementos de prova;

Caso não seja entendido pela nulidade, requer a improcedência total do auto de infração, tendo em visto a demonstração dos documentos juntados;



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



Ao receber os autos, o julgador de Primeira Instancia deste Contencioso Administrativo Fiscal decide por baixar em diligência para a Auditora Fiscal se manifestar sobre o lançamento do crédito tributário efetuado como operação não tributada e sobre os documentos apresentados pela impugnante;

Em resposta, a auditora informa que em relação ao enquadramento das operações em não tributadas se baseou no artigo 7º, inciso XV Código Tributário Estadual, argumentando que se trata de indústria de transformação, por isso amparado pela não incidência de ICMS diferencial de alíquotas;

Com relação às notas de devoluções apresentadas, informa que não foi demonstrado o retorno dos equipamentos constantes nas notas fiscais 2069, 2070 e 3252, totalizando R\$ 1.290.355,62.

Em análise do processo, o julgador de Primeira Instancia deste Contencioso Administrativo Fiscal emitiu decisão 042/2019, na qual recebe a impugnação, dar-lhe provimento e julga nulo o Auto de Infração 18667/2017.

Na decisão, o julgador fundamenta que as operações interestaduais de transferência de bens do ativo imobilizado não se enquadram em nenhuma hipótese de não incidência de ICMS, que por isso está caracterizada a incidência do diferencial de alíquota, disposto no inciso I, § 1º do artigo 75 do Regulamento de ICMS-RR, devendo o Fisco Estadual realizar o lançamento do crédito tributário com o ICMS diferencial de alíquota e a multa sobre o imposto;

O julgador singular considerou não restar dúvidas que são inidôneos os documentos fiscais autuados;

Porém constatou vício formal insanável pela capitulação equivocada da infração, já que esta foi o recebimento de mercadorias isentas e não tributadas;

Considera o julgador que as operações são tributadas;

Por isso decidiu pela nulidade do auto de infração, sem julgamento do mérito, ressalvando ao Fisco uma nova ação fiscal para constituir o crédito tributário.

A empresa foi notificada da decisão em 01/07/2019 e não apresentou recurso voluntário tempestivamente.



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



A advogada notificada, Pâmela Maciel, informou no processo em 03/07/2019, que não representava a empresa e que fez apenas uma diligência para cópias.

Em ato contínuo, o processo foi encaminhado a Procuradoria Fiscal deste Contencioso, a qual emitiu o Parecer 42/2020, onde se manifestou pelo conhecimento do recurso "ex officio", dando-lhe provimento e mantendo a autuação em todos os seus termos.

Em sua fundamentação argumenta que decisão do julgador singular é contraditória, pois confirma a inidoneidade dos documentos fiscais, porém considerou nulo o auto de infração, o que chamou de sentença suicida, quando a conclusão diverge da argumentação;

Completa a procuradoria, que mesmo em tese, exista mais uma infração além da capitulada no auto de infração, o procedimento correto seria determinar nova ação fiscal para verificar a falta de pagamento do ICMS DIFAL, pois as infrações são autônomas e não decidir por anular a autuação configurada.

Em 05/02/2020 foi solicitada cópia do processo pela advogada Mariana Moraes, e em 21/02/2020 foi juntado ao processo manifestação da empresa autuada, onde apresenta contrarrazões ao recurso de ofício, solicita sustentação oral quando do julgamento e informa que não fora notificado da decisão de primeira instância;

No documento informa que não foi notificado através do advogado regularmente constituído, que a advogada notificada, Pâmela Maciel, não tinha poderes para receber notificações;

Informou que mesmo a advogada notificada informando que não tinha poderes para representar a empresa, a Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais sequer se atentou para esse fato e deu como certa a não apresentação do recurso voluntário;

Que só tomou ciência da decisão em 05/02/2020;

Solicita que sejam consideradas as suas contrarrazões, onde pede:

Que seja mantida a decisão da primeira instância, pois o decreto 856/94 determina que são nulos os atos administrativos que não observa o dispositivo expresso em lei e esse caso o fisco escolheu em não aplicar o que determina a legislação estadual;

Preliminarmente solicita nulidade por falta dos elementos de prova do auto de



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



infração, baseando-se apenas na informação de terceiros, a Boa Vista Energia, sem qualquer prova documental;

No mérito, a defesa informa que foram emitidas notas fiscais de devoluções dos equipamentos pela empresa Boa Vista Energia, fato que é diverso do apresentado pela empresa que disse não ter recebido os equipamentos. Para a autuada, a Boa Vista Energia não só recebeu como devolveu os equipamentos;

Acrescenta ainda que as notas fiscais emitidas pela Boa Vista Energia apresenta na natureza da operação o retorno de locação;

Apresenta planilhas com as notas fiscais de devoluções;

Por fim pede:

Seja acatada a preliminar de nulidade da intimação, por evidente erro da secretária ao notificar da decisão a advogada não constituída nos autos;

Seja acatada a preliminar de nulidade por ausência de elementos de prova material;

No mérito que seja julgado improcedente o auto de infração pelos os motivos demonstrados.

É o relatório.

ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR
Conselheiro Relator

VOTO

O processo teve início com a lavratura do Auto de Infração 18667/2017, cuja infração capitulada foi o "Recebimento de mercadorias isentas e não tributadas por nota fiscal inidônea", infringindo o artigo 110, incisos IX e XII, combinados com o art. 147 todos do RICMS-RR, aprovado pelo Decreto 4335-E/2001 e aplicada a penalidade prevista no art. 69, inciso III, alínea "a" da Lei 059/93, multa de 5% sobre o valor o valor da operação.



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



Para a autuação, o fisco alegou que identificou diversos bens do ativo imobilizado da empresa AGGREGO ENERGIA LOCAÇÃO DE GERADORES LTDA, encaminhados através de operações interestaduais para empresa Boa Vista Energia em Roraima, sendo que esta apresentou documento informando que não recebeu e não teve posse das mercadorias, indicando que o verdadeiro destinatário foi o sujeito passivo ora já identificado.

O julgamento de Primeira Instância deste Contencioso Administrativo Fiscal emitiu decisão 042/2019, na qual decide receber a impugnação, dar-lhe provimento e julgar nulo o Auto de Infração 18667/2017.

Na decisão, o julgador fundamenta que as operações interestaduais de transferência de bens do ativo imobilizado não se enquadram em nenhuma hipótese de não incidência de ICMS, que por isso está caracterizada a incidência do diferencial de alíquota, disposto no inciso I, § 1º do artigo 75 do Regulamento de ICMS-RR, devendo o Fisco Estadual realizar o lançamento do crédito tributário com o ICMS diferencial de alíquota e a multa sobre o imposto.

Constatou o julgador, vício formal insanável pela capitulação equivocada da infração, já que esta foi o recebimento de mercadorias isentas e não tributadas;

Considera o julgador que as operações são tributadas;

Por isso decidiu pela nulidade do auto de infração, sem julgamento do mérito, ressalvando ao Fisco uma nova ação fiscal para constituir o crédito tributário.

A procuradoria fiscal se manifesta pelo conhecimento do recurso "ex officio", dando-lhe provimento e mantendo a autuação em todos os seus termos.

Em sua fundamentação argumenta que decisão do julgador singular é contraditória, pois confirma a inidoneidade dos documentos fiscais, porém considerou nulo o auto de infração, o que chamou de sentença suicida, quando a conclusão diverge da argumentação;

O sujeito passivo apresenta contrarrazões a cerca da decisão de primeira instância, onde pede inicialmente que seja analisada preliminar que considere válida sua manifestação mesmo tendo sido entregue fora do prazo, pois não foi notificada regularmente através dos seus representantes estabelecidos nos autos. Ao verificar os



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



documentos, ficou demonstrado erro deste Contencioso Administrativo ao ter notificado a decisão de primeira instância a advogada sem poderes para atuar, inclusive tendo esta se manifestado nesse sentido, sem que este órgão tenha feito a notificação. Está demonstrado nos autos que os representantes estabelecidos só tomaram ciência quando solicitaram cópias dos autos, momento em que apresenta as suas contrarrazões. Desta forma, voto por acatar essa preliminar e considerar nulo o ato que notificou a advogada não estabelecida nos autos, passando a considerar válida para análise as contrarrazões apresentadas pelos representantes legais regularmente estabelecidos;

Quanto a preliminar que solicita nulidade por falta dos elementos de prova do auto de infração, baseando-se apenas na informação de terceiros, a Boa Vista Energia, sem qualquer prova documental, considera-se que este pedido se confunde com o mérito das provas, desta forma voto para afastar a preliminar de nulidade, passando a análise do mérito:

A empresa autuada apresenta na impugnação e repete nas contrarrazões que os equipamentos constantes nas notas fiscais autuadas foram destinados a empresa Boa Vista Energia, como forma de locação e atendendo ao contrato de fornecimento de energia nº 11/2010, realizado entre as partes. Anexou aos autos, documentos fiscais emitidos pela empresa Boa Vista energia, onde esta devolve parte dos equipamentos e informa na natureza da operação justamente o retorno de locação.

Como se percebe, embora conste nos autos declaração da gerência da empresa Boa Vista Energia que informa não ter recebido os equipamentos, a própria empresa emitiu notas fiscais devolvendo-os. As notas fiscais emitidas em devolução se encontram válidas, não foram canceladas e estão escrituradas, portanto em plena eficácia.

Em análise da documentação apresentada nos autos, foi possível identificar os equipamentos constantes nos documentos fiscais pelos seus números de séries, confrontando as notas de envio e de retorno, onde ficou constado que os equipamentos mencionados nas notas fiscais de envio 2069, 2070 e 3252 não foram demonstrados nos autos provas das suas devoluções.



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



O valor total dessas operações onde não foram provadas as devoluções é de R\$ 1.290.355,62 (um milhão duzentos e noventa mil trezentos e cinquenta e cinco reais e sessenta e dois centavos).

Desta forma, conheço do recurso de ofício para dar-lhe provimento parcial, reformando a decisão do julgamento em primeira instância e estabelecendo a procedência parcial do Auto de Infração 18667/2017, fixando o valor das operações em R\$ 1.290.355,62 (um milhão duzentos e noventa mil trezentos e cinquenta e cinco reais e sessenta e dois centavos), tornando a multa de infração em R\$ 64.517,78 (sessenta e quatro mil quinhentos e dezessete reais e setenta e oito centavos).

É o voto.

ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR
Conselheiro Relator



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



DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é interessado:
AGGREGO ENERGIA LOCAÇÃO DE GERADORES LTDA,

RESOLVEM os membros da **CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA**, por unanimidade de votos, conhecer do recurso de ofício, para **dar-lhe provimento parcial, reformando a decisão de primeira instância pela procedência parcial do Auto de Infração 18667/2017**, em desacordo com o Parecer da Procuradoria do Estado, nos termos do voto do Relator.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA, em Boa Vista-RR, 10 de fevereiro de 2022.


MANOEL CARLOS BARBOSA ALMEIDA
Presidente


ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR
Conselheiro Relator

VÍDEOCONFERÊNCIA
VILMAR LANA JUNIOR
Conselheiro

VÍDEOCONFERÊNCIA
RICARDO PETERLINI GONÇALVES
Conselheiro


FRANKLIN DA SILVA BRAID
Conselheiro


SUELLEN CAMPOS DE LIMA
Conselheira

VÍDEOCONFERÊNCIA
SILVIA SILVESTRE DOS SANTOS
Conselheira

VÍDEOCONFERÊNCIA
MARCUS GIL BARBOSA DIAS
Procurador do Estado



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



**TERMO DECLARATÓRIO
SESSÃO ATRAVÉS DE VÍDEOCONFERÊNCIA**

Aos 10 dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e vinte e dois, às 10h46, foi realizada a 14ª Sessão, sob a Presidência do Exmº. Sr. Presidente em exercício **Manoel Carlos de Almeida**, estiveram presentes os Exmºs. Srs. Conselheiros Representantes, Fazendários, dos Contribuintes, **Adalberto Severo Alves Júnior, Franklin da Silva Braid e Suellen Campos de Lima**, e também estiveram presentes através do APP (GOOGLE MEET), os Exmºs. Srs. Conselheiros Representantes, Fazendários, dos Contribuintes, e Procurador do Estado, **Ricardo Peterlini Gonçalves, Vilmar Lana Júnior, Sílvia Silvestre dos Santos e Marcus Gil Barbosa Dias**. E para constar, eu, Zanandrea Pereira Mesquita Nogueira, Secretária de Câmara, lavrei o presente termo declaratório, que vai por mim subscrita e confirmada pelos membros presentes e demais membros conferencistas.

Manoel Carlos Barbosa Almeida
Presidente

Zanandrea P. M. Nogueira
Secretária de Câmara