



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

ACÓRDÃO Nº	63/2015
PROCESSO Nº	2011/81/06006
RECORRENTE:	E P CORDEIRO
ADVOGADO:	Não consta
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
PROCURADOR DO ESTADO:	LUÍS RAFAEL MARQUES DE LIMA
RELATOR:	NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM
DATA PUBLICAÇÃO	

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. MERCADORIA DESACOMPANHADA DE DOCUMENTO FISCAL. SITUAÇÃO FISCAL IRREGULAR. DANFE APRESENTADO APÓS A AÇÃO FISCAL NÃO AFASTA A INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO E MULTA PUNITIVA.

1. Configura infração tributária a posse, remessa, transporte ou o recebimento de mercadoria desacompanhada de documento fiscal.
2. A constatação pelo Fisco Estadual de mercadoria desacompanhada da pertinente documentação fiscal enseja a exigência do ICMS e multa punitiva, na forma da legislação vigente.
3. O DANFE ou qualquer outro documento fiscal apresentado após a ação fiscal não tem o condão de elidir a infração tributária, conforme art. 14, inciso I, do Decreto Estadual nº 462/87 c/c os artigos 78, 79 e 161, do RICMS/AC.
4. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **E P CORDEIRO**, ACORDAM os membros do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por unanimidade, em negar provimento ao recurso voluntário da referida empresa e, via de consequência, manter a decisão recorrida, bem como recomendar à Diretoria de Administração Tributária o lançamento complementar do imposto da operação, tudo nos termos do voto do Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os Conselheiros a seguir nominados: Israel Monteiro de Souza (Presidente), Nabil Ibrahim Chamchoum (Relator), Hilton de Araújo Santos, Nicolas Aurélio Pinto Barbosa Lima e Luiz Antônio Pontes Silva. Presente o Procurador do Estado Luís Rafael Marques de Lima. Sala de Sessões, Rio Branco, capital do Estado do Acre, 29 de julho 2015.

Israel Monteiro de Souza
Presidente

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator

Luís Rafael Marques de Lima
Procurador do Estado



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2011/81/06006

RECORRENTE: E P CORDEIRO.

ADVOGADO(S): NÃO IDENTIFICADO.

RECORRIDO: ESTADO DO ACRE.

PROCURADOR FISCAL: GABRIELA LIRA BORGES.

RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.

E P CORDEIRO, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Vera Cruz, nº11, Rio Branco - AC interpôs perante este órgão colegiado da fazenda pública estadual, **RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 2011/81/06006**, em face da IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, conforme decisões de primeira instância.

Breve Relato

02. O Processo 2011/81/06006 instaura-se com inconformismo da empresa Reclamante em face do AINF 04.615 no valor de R\$ 8.285,68 sendo R\$ 4.142,84 de ICMS e R\$ 4.142,84 de Multa; (fl. 02)

03. Acompanhada a descarga (Termo de Vistoria de Carga e Termo Apreensão e Depósito 19.153, fls. 04 e 05 respectivamente), detectou-se a existência de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal, confirmando a diferença de 04 (quatro) mil quilos na aferição de peso no Posto Tucandeiras;

04. Os produtos sem nota fiscal são:

Produto	NCM/SH	UN	Quantidade	V. Unitario	V. Total
Petit Suisse Realzinho Bandeja 24x360g - morango	04069090	Cx	80,0000	40,32	3.225,60
Queijo Minas Frescal Light Real Peça 500g – única	04061090	Kg	349,6800	5,60	1.958,21
Queijo Minas Padrão Real Peça 500g – única	04069030	Kg	118,5050	13,00	1.540,57
Queijo Prato Real Peça 500g – única	04069020	Kg	114,9050	12,60	1.447,80
Requeijão Cremoso Real Pote 24x200g – única	04061090	Cx	60,0000	36,24	2.174,40
Requeijão Cremoso Real Light Pote 24x200g - única	04061090	Cx	30,0000	36,24	1.087,20
Queijo Mussarela Real Peça 4Kg - única	04061010	Kg	511,7050	10,50	5.372,90
TOTAL					16.806,68

Fonte: Processo 2011/81/06006, fl. 06



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

05. Devidamente cientificada, a empresa contesta o AINF alegando resumidamente:
- i) a nota fiscal não foi apresentada por equívoco, podendo confirmar o fato por ter sido apresentada em todos os postos fiscais por onde passou, salvo o do Estado do Acre; (fl. 12)
 - ii) o contribuinte é optante do Simples Nacional, o que lhe garante tributação pelo diferencial de alíquota (art. 96, III § 10 do Dec. 08/98;
 - iii) deveria ser aplicado o multiplicador 17,65%, se não for considerado o benefício do Simples Nacional;
 - iv) por fim pede a concessão do benefício previsto para empresas do simples;
06. A réplica fiscal assevera:
- a) a autuada não questiona o AINF, argumentando que faz jus ao benefício fiscal do Simples Nacional;
 - b) apresentado o documento fiscal após o termo de início da ação fiscal caracteriza infração a norma tributária – art. 60, IV e XIV c/c art. 159 todos do Dec.08/98;
 - c) a empresa é optante do simples (03/08/10) mas desde o início de suas atividades vem declarando “sem movimento” no relatório DASN (Declaração Anual do Simples Nacional);
 - d) por fim opina pela manutenção do AINF 4.615/11, desconsiderando todos os argumentos apresentados pelo autuado;
07. Assessoria tributária no Parecer 1421/2011 aduz que o AINF foi lavrado em virtude da diferença de peso aferida no posto Tucandeiras (nota fiscal entregue na conferência da carga, subsidiando os valores do auto). O valor do AINF consiste no valor da mercadoria + margem de agregação (45%) = Base de cálculo, aplicada a alíquota de 17% = R\$ 4.142,84 (ICMS) + 4.142,84 (Multa de 100% do valor do imposto) – Total de R\$ 8.285,68;
08. Destaca que o AINF observa a previsão legal que se coaduna com a conduta praticada – previsão do art. 1º; 13; 20,I ‘b’; 27; 34, XVI § 3º; 81; 82 §1º I, 84 e 213 do Dec. 08/98 e ainda art. 14 e 15 do Dec. 462/87, e também que a apresentação do DANFe após o início da ação fiscal não tem o condão de afastar a situação irregular da mercadoria, não se aplicando qualquer



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

tratamento diferenciado, ainda que optante do Simples Nacional, em face da conduta infracional – previsão do art. 23 da Lei Complementar Federal 87/96 c/c art. 33 da LCE 55/97 e art. 39 do Dec. 08/98 -, no mesmo sentido não faz jus a aplicação do multiplicador 17,65%;

09. Ao término opina pela manutenção do AINF 04.615 e total Improcedência dos Pedidos, remetendo cópia dos autos à Divisão de Ação Fiscal em Estabelecimento em face da omissão na apuração do DASN, para apuração do *quantum* devido pelo período;

10. A Decisão 1202/2011, fundada no Parecer 1421/2011, no transporte de mercadoria desacompanhada de nota fiscal (vide termo de vistoria, fl. 04), descumprindo a legislação supracitada, na inaplicabilidade dos benefícios do Simples Nacional e do multiplicador 17,65%, **Decide pela Improcedência dos Pedidos**, mantendo inalterado o AINF;

11. Em peça Recursal alega a empresa, resumidamente, menciona que embora apresentada justificativa sobre omissão da NF, os fiscais optaram por lavrar o AINF (fl. 72), mas os auditores esqueceram é optante do Simples Nacional, o que lhe garante o pagamento do diferencial de alíquota (fl. 72), e ainda que não seja aplicado tal benefício, a tributação normal indica aplicação do multiplicador 17,65%, o que resulta em tributação menor que a que lhe foi imposta –R\$ 16.806,68 x 17,65% = 2.966,38 (ICMS) + 2.966,38 (Multa) = R\$ 5.932,75 (valor do AINF nesta hipótese);

12. Finaliza o recurso pedindo benefício do Simples Nacional, caso contrário, de forma alternativa, seja aplicado o multiplicador 17,65% (fl.73);

13. Em parecer opinativo a Procuradoria Fiscal destaca a regularidade da imposição punitiva, com amparo no art. 57 c/c 58 e 61 da LCE, em face do transporte de mercadoria desacompanhada de documento fiscal, e lembra que a ulterior apresentação do documento fiscal, após início da fiscalização, não ilide a aplicação da penalidade. No mesmo sentido, não se aplicam os benefícios do Simples Nacional previstos nos art's. 25 e 29,V § 1º da Lei Complementar Federal



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

123/06 e art's. 12 e 13 §1º XIII alíneas e) e f) da LCE 1.340/00;

14. Ao final opina pela manutenção do AINF uma vez que está configurada a situação de irregularidade da mercadoria; (fl. 86)

15. É o relatório de cujo processo, nos termos do Art. 10, XI do Regimento Interno do CONCEA (Dec. 13.194/05), solicito a inclusão em pauta para julgamento no Conselho de Contribuintes do Estado do Acre.

Rio Branco (AC), 17 de junho de 2015.

Assinatura manuscrita em tinta preta, com uma linha horizontal decorativa abaixo.

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2011/81/06006

RECORRENTE: E P CORDEIRO.

ADVOGADO(S): NÃO IDENTIFICADO.

RECORRIDO: ESTADO DO ACRE.

PROCURADOR FISCAL: GABRIELA LIRA BORGES.

RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.

VOTO

01. No AINF 4.615/11 penaliza-se o transporte de mercadorias sem nota fiscal em face da omissão na apresentação do documento fiscal obrigatório, incorrendo em descumprimento da legislação pertinente;

02. O ICMS incide nas operações de venda e de circulação de mercadorias, assim a Nota Fiscal é o documento que acoberta a operação, sendo de emissão obrigatória, senão vejamos o que estabelece o art. 47 e incisos da Lei 55/97, *verbis*:

Art. 47. São obrigações acessórias do contribuinte, responsável ou transportador:

...

IV – emitir os documentos fiscais relativos à operação ou prestação que realizar;

03. Ademais, o transportador responde solidariamente pelo pagamento do tributo, veja-se o art. 28, III “e” da Lei 55/97:

Art. 28. Fica atribuída a responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto e acréscimos legais devidos pelo contribuinte ou responsável:

...

III – aos transportadores, depositários e demais encarregados da guarda ou comercialização de bens ou mercadorias, ainda que estabelecidos em outra unidade federada?

...

e) na sua comercialização, no território do Estado do Acre, durante o transporte;

04. O ingresso de mercadorias sem a nota fiscal que acoberta a operação consiste em



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

infração com penalidade prevista no art. 61, III alínea “b”, também da Lei 55/97, abaixo:

Art. 61 Aos infratores às disposições desta Lei e das demais normas da Legislação Tributária serão aplicadas as seguintes multas:

...

III - de 100% (cem por cento) do valor do imposto:

...

b) pela entrega, remessa, posse, **transporte**, recebimento, estocagem ou depósito de mercadorias em situação fiscal irregular ou, ainda, pela prestação ou utilização de serviços na mesma condição, não obstante o imposto devido tenha sido recolhido por antecipação do fato gerador ou que não estejam sujeitas ao recolhimento do imposto; (grifou-se)

05. Ademais, a não apresentação do documento fiscal consiste em infração que com a anterior se combina, prevista no art. 61, V “f” do mesmo diploma legal retrocitado, vejamos:

Art.61. Aos infratores às disposições desta Lei e das demais normas da Legislação Tributária serão aplicadas as seguintes multas:

...

V – no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais):

...

f) deixar o transportador de fazer parada obrigatória, bem como apresentar espontaneamente documento fiscal, relativo à mercadoria transportada, em Postos ou Barreiras Fiscais por onde transitar, sem prejuízo da aplicação da penalidade por descumprimento de obrigação tributária principal, por documento;

06. Como se pode observar, no AINF 04.615, consta a penalidade acima listada, sem fazer menção a esta última indicada no subitem 05, merecendo lançamento complementar nesse particular;

07. A justificativa de que a nota fiscal não foi entregue por esquecimento, fortalecendo a afirmativa com a demonstração de que a mesma vinha sendo apresentada em todos os postos fiscais, não deve prosperar;

08. No momento da fiscalização foi lavrado o Termo de Vistoria de Carga, confeccionado quando se observa diferença entre o peso do veículo e a soma do peso da carga transportada. Naquele momento, a busca mais acurada do motorista resolveria o problema, o que

y



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

não ocorreu, sendo mantida a dúvida até o momento da verificação física da descarga, que ocorreu no estabelecimento do contribuinte destinatário dos produtos (mercadoria com lacre físico 4415 a 4481);

09. Durante todo o trabalho de verificação de peso, lacre físico e transporte da carga até o destinatário, a nota faltante não foi localizada, e somente surgiu no momento da conferência dos produtos, diga-se de passagem, no último momento;


10. Os fatos demonstram o transporte de mercadoria desacobertada de nota fiscal, e em momento posterior, com a entrega da nota fiscal, observar-se omissão em sua apresentação;

11. Nesse sentido, deve-se promover a lavratura de autuação complementar, aplicando a penalidade não abrangida no AINF 04.615 - art. 61, inciso V alínea 'f' da Lei 55/97 – penalidade por cada documento fiscal não entregue no posto fiscal;

12. Diante de tudo o que foi visto e, com fundamento nos dispositivos legais citados, **voto pela manutenção do AINF 04.615**, sem qualquer alteração, solicitando a comunicação do Setor responsável, sobre lançamento complementar da penalidade devida cumulativamente em face da conduta praticada, conforme mencionado no item acima;

13. É como voto em relação ao processo 2011/81/06006.

Rio Branco (AC), 06 de julho de 2015.


Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator