

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº: 102/2007

SESSÃO: 212ª de 12/11/2007

RECURSO Nº: 1/4813/2005

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2/200514553

RECORRENTE: OTONIEL CORREA DA SILVA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS. Entrega de mercadoria em local diverso do indicado no documento fiscal. Autuação embasada nos artigos 16 I "b", 21 II "c", 28, 131 III e 169 I todos do Dec. 24.569/97, sugerida a sanção prevista Art. 123 III "a" da Lei 12.670/96 conforme redação da Lei 13.418/03. Autuação IMPROCEDENTE. Não se consumou a efetiva tradição, ainda que parcial, da mercadoria. Infração não materializada.

RELATÓRIO:

O autuante relata na peça inicial: "Ao abordarmos o veículo de placas DJB - 9995 SP, e analisarmos a Nota Fiscal de no. 027573, no valor total de R\$ 68.487,52, emitida pela Firma CONDUPASQUA Condutores Elétricos Ltda., C.G.F. 287.105609.0065, CNPJ 03.986.887/0001-27 MG, destinada à Firma Microsoft Tecnologia Ltda., C.G.F. 06.847.699-0, Av. Euzébio de Queiroz, 6.274, Centro Euzébio, o mesmo estava descarregando em local diverso do indicado na citada documentação fiscal, sito à Rua Pedro de Vasconcelos, 181, Cid. Dos Funcionários, na Empresa GUAXUFIOS Comércio de Fios Ltda., C.G.F. 06.972.859-3. Tornamos a mesma inidônea."

Após apontar os dispositivos legais infringidos, o autuante aplicou a penalidade prevista no artigo 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

O Julgador Singular decidiu pela procedência da ação fiscal com amparo nos arts. 131 e 829 do Dec. 24.569/97, com a mesma penalidade sugerida na inicial.

Inconformada com a decisão monocrática, a empresa autuada ingressa com recurso perante esta Célula, no qual reitera as razões já expostas na impugnação, especialmente quanto ao seguinte:

1. Que a mercadoria referida na nota fiscal mencionada é objeto de um pedido realizado pela empresa Microsol Tecnologia Ltda. A mercadoria saiu da fábrica em Guaxupé/MG e estava sendo entregue no dia 21/11/2005. Por questão de ordem puramente logística na manhã do dia 21/11/2005 o caminhão do Impugnante foi até a empresa Microsol, mas não conseguiu entregar a mercadoria entre 08h15min e 08h45min, uma vez que a recepção da empresa Microsol estava lotada e com fila de espera.
2. Que, não conseguindo descarregar naquele horário e percebendo que iria demorar, o motorista do caminhão da remetente, para otimizar a viagem e por não ser proibido, se dirigiu até um fornecedor de sucata da remetente, com o intuito de adquirir sucata e transportá-la até Guaxupé/MG, tão logo fizesse sua última entrega, referente à nota fiscal n. 027573.
3. Que a operação de compra de sucata da empresa Guaxufios Comércio de Fios Ltda., é operação comum e que é feita com regularidade, segundo comprovam as notas fiscais 911 e 925 acostadas aos autos.
4. Que a presença do caminhão na porta da empresa tinha por finalidade verificar se a empresa Guaxufios tinha sucata para vender e não para entregar produto final acabado e que já estava vendido para a empresa Microsol.
5. Que as fotografias acostadas aos autos demonstram que os produtos estavam embalados para serem entregues na indústria Microsol.
6. Que a Fiscalização Fazendária não reuniu prova alguma que comprove a efetiva entrega de mercadoria em local diverso da nota fiscal.
7. Por fim, a recorrente pede a “anulação” do Auto de Infração, considerando, por via de consequência, a idoneidade e validade da nota fiscal 027573, bem como que exima a fiel depositária de qualquer responsabilidade processual e libere, efetivamente, a mercadoria, para livre comercialização.

É este o relatório.

VOTO:

A peça inicial acusa o autuado de ter cometido infração tipificada no Art. 123, III, “a” da Lei 12.670/96, qual seja, entregar mercadorias acompanhadas por documentação fiscal inidônea. Segundo se conclui do confronto entre o relato do AI e o enquadramento legal dado pelo autor do feito, a citada inidoneidade consistiria em ter o sujeito passivo dado às mercadorias em questão destino diferente daquele indicado na nota fiscal nº 027573.

No relato do Auto de Infração o autuante afirma que, por ocasião da abordagem ao veículo em questão, constatou que “... o mesmo estava descarregando em local diverso do indicado na citada documentação fiscal...”.

Note-se que há certa imprecisão na terminologia utilizada na descrição dos fatos, mormente quanto ao emprego da palavra “*descarregando*”, a qual, segundo se presume da peça acusatória como um todo, parece ter sido empregada como sinônimo de “*entregando*”. Tecnicamente, porém, “*descarregar*” e “*entregar*” não significam a mesma coisa. Veja-se, a propósito, o que dizem dois conhecidos dicionários da língua portuguesa:

DESCARREGAR = 1. *Desembaraçar(-se) de sua carga ou carregamento. Ex.: descarregar um caminhão (Dicionário Houaiss).*

2. *Proceder à descarga de (qualquer veículo). Desembaraçar-se da carga. (Dicionário Michaelis).*

ENTREGAR = 1. *Fazer chegar, passar às mãos de; dar. Ex.: entregar uma mercadoria (Dicionário Houaiss).*

2. *Passar às mãos de outrem, pôr em poder de alguém. (Dicionário Michaelis).*

Assim, enquanto a palavra “*descarregar*” designa tão somente o ato de retirar a carga de sobre o veículo, “*entregar*”, por sua vez, traduz a idéia de tradição, ou seja, de transferência das mercadorias para a posse de outra pessoa, fato este que produz amplos efeitos no âmbito do ICMS.

Muito embora seja certo que, a toda entrega de mercadorias antecede o seu respectivo descarrego, situações há em que nem sempre o descarregamento do veículo implica na entrega de mercadorias. É o caso dos descarregamentos realizados para efeito de transbordo, arrumação da carga, alívio temporário do veículo em caso de avaria e/ou reparo mecânico, bem como para fins de fiscalização. Eis porque a norma tributária (Art. 123, III, “a” da Lei 12.670/96) ao tipificar as condutas passíveis de sanção, fala de “*entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar...*”, mas não de “*descarregar*”.

Há, portanto, uma imprecisão de termos no relato do AI que resulta na total carência de nexos entre a situação narrada e a sanção aplicada.

Em todo caso, ainda que se admita, em homenagem ao princípio da verdade material, que as palavras “*descarregar*” e “*entregar*” são intercambiáveis entre si, a peça acusatória continua a padecer de outra deficiência ainda mais grave, a qual se sobrepõe a toda essa discussão. Simplesmente, as alegações expostas na inicial não resistem às provas dos autos. Nesse sentido, é de se destacar o forte valor probante que têm as fotografias acostadas pela defesa.

Notemos, mais uma vez que o autor do feito afirma que o veículo “... *estava descarregando em local diverso do indicado na citada documentação fiscal...*”. No entanto, ao examinar as fotografias produzidas na ocasião, observamos que todas as mercadorias objeto do Auto de Infração, acondicionadas em 5 *pallets* lacrados com cintas de nylon, ainda se encontravam na carroceria do veículo.

Assim, ao que tudo indica, o Auto de Infração foi fruto de mera presunção do agente fiscal e não de fatos concretos.

Em situações como essa, a infração só ficaria caracterizada com a tradição efetiva das mercadorias ou parte delas para a posse de outrem, condição que não se realizou no caso presente, conforme ficou demonstrado pelas provas já referidas.

Ademais, a exposição lógica dos fatos por parte da recorrente foi convincente ao demonstrar que a operação se deu dentro da legalidade, afastando, portanto, a acusação.

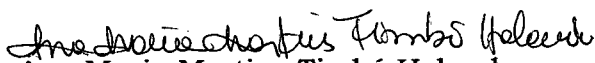
Diante de tudo que foi exposto, voto no sentido de que se conheça do recurso voluntário, dando-lhe provimento, para que seja modificada a decisão exarada na primeira instância, de procedente para **IMPROCEDENTE**.

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a empresa OTONIEL CORREA DA SILVA e recorrida a Célula de Julgamento de 1ª Instância.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, julgando IMPROCEDENTE a presente ação fiscal, nos termos do voto do relator e do parecer do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em Sessão mediante despacho reduzido a termo nos autos. Ausentes, por motivo justificado, os conselheiros André Pinheiro Neto, Maryana Costa Canamary e Maria Elineide Silva e Souza.

SALA DAS SESSÕES DO CONSELHO RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 31 de 01 2008.


Ana Maria Martins Timbó Holanda

PRESIDENTE


Dulcimeire Pereira Gomes

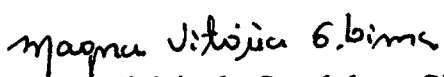
CONSELHEIRO


Maria Elineide Silva e Souza

CONSELHEIRA


Abílio Francisco de Lima

CONSELHEIRO


Magna Vitória de Guadalupe Silva Martins

CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto

PROCURADOR DO ESTADO

Fernanda Rocha Alves do Nascimento

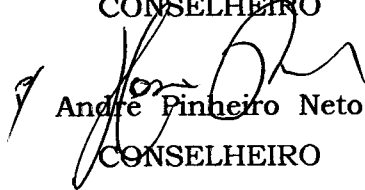
CONSELHEIRO

José Gonçalves Feitosa

CONSELHEIRO

Maryana Costa Canamary

CONSELHEIRO


André Pinheiro Neto

CONSELHEIRO