



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 664/04
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE : 13.10.2004

PROCESSO Nº 1/000937/2003

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200211483

RECORRENTE: JOSÉ ANTONIO DE ARAÚJO

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

CONSELHEIRO RELATOR: CRISTIANO MARCELO PERES.

EMENTA: *Nota fiscal inidônea.* Auto de infração **IMPROCEDENTE.** Documento Fiscal legível e contendo todas as informações necessárias .
DEFESA TEMPESTIVA.

RELATÓRIO

No relato do auto consta que a autuada transportava mercadorias acobertadas pela nota fiscal nº 025695 a qual estaria sendo reutilizada já que boa parte da mercadoria que estava sendo transportada tinha sido fabricada em data posterior a sua saída.

O contribuinte foi intimado no próprio Auto de Infração, tendo apresentado defesa a empresa destinatária na qualidade de "terceiro interessado", como base nas seguintes alegativas:

- que a acusação não teria amparo legal;
- que o fato de estar descrito a data da saída em 31.01.03, não implica que mercadoria efetivamente tenha saído da empresa nesta data, bem como o transportador teria 7(sete) dias para entregar a mercadoria ao destinatário, portanto, ainda estaria dentro do aludido prazo.

O agente fiscal atribui inidoneidade à nota fiscal nº 025695 por considerar que esta estaria sendo reutilizada já que boa parte da mercadoria que estava sendo transportada tinha sido fabricada em data posterior a saída descrita no referido documento fiscal.

A legislação prescreve:

Art. 170. A nota fiscal conterá, nos quadros e campos próprios, observada a disposição gráfica dos modelos 1 e 1-A, as seguintes indicações:

- I – no quadro "emitente": (...)
- r) data-limite para emissão da nota fiscal;
- s) data de emissão da nota fiscal;
- t) data da efetiva saída ou entrada da mercadoria no estabelecimento;**
- u) hora da efetiva saída da mercadoria, do estabelecimento;

Art. 174. A nota fiscal será emitida:

- I – antes de iniciada a saída da mercadoria ou bem;

O teor dos artigos supra citados demonstra que a "data da emissão" da nota fiscal deve ser anterior ao início da saída mercadoria, enquanto a "data da saída" deve representar o momento efetivo da saída da mercadoria do estabelecimento, podendo haver coincidência entre ambas quando a saída ocorrer na mesma data em que a nota foi emitida.

No presente caso, consta na nota fiscal nº 025695 o dia 31.01.03 como data de saída e emissão, porém, a mercadoria circulou apenas no dia 05.02.03, como comprova a data da autuação e admite a defesa, portanto, é controverso que a informação inserida no aludido documento fiscal não conduz com a realidade, bem como é incontroverso que parte dos produtos transportados teriam sido fabricados em 04.03.03, data posterior a saída descrita no documento fiscal em questão:

Art. 334 – Não dependem de prova os fatos:

I – notórios;

II – afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;

III – admitidos, no processo, como incontroversos;

IV- em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade. (CPC)

Da onde se conclui que o contribuinte inseriu informação inexata ao indicar uma saída que efetivamente não ocorreu na data citada, fato que permite considerar a nota fiscal inidônea:

Art. 131. 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:

I – omita indicações que impossibilitem a perfeita identificação da operação ou prestação;

II – não se refira a uma efetiva saída de mercadoria ou prestação de serviço, salvo nos casos previstos na legislação;

III – contenha declarações inexatas ou que não guardem compatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada. (...)

Inexato adj. Não exato; errado, incorreto. Inexatidão s.f (dicionário Luft. Editora atica 15 edição)

Além disso, o fato dos produtos terem sido fabricados em data posterior a saída do estabelecimento constante no documento fiscal, é um indício que a nota fiscal estaria sendo reutilizada para acobertar uma nova operação, principalmente, considerando que trata-se de uma operação interna em que a distância entre o emitente (Caucaia) e o destinatário (Fortaleza) facilita a reutilização do aludido documento:

Indícios – "Considera-se indicio o fato conhecido do qual se retira a presunção ... No dizer de Pontes de Miranda ' Indicio é o fato ou parte de fato certo, que se liga a outro fato que se tem de provar, ou a fato que, provado, dá ao indicio valor relevante na convicção do juiz como homem' (Antonio da Silva Cabral)

A defesa argui que a acusação não tem amparo legal e que o fato de estar descrita a data da saída em 31.01.03, não implica que a mercadoria efetivamente tenha saído da empresa na referida data, bem como o transportador teria 7(sete) dias para entregar a mercadoria ao destinatário, entretanto, esta não é a razão pela qual o documento foi considerado inidôneo, pois a acusação não foi fundamentada no art. 428, mas no art.131 III do Dec. 24.569/97.

Portanto, uma coisa é o prazo legal de entrega ao destinatário, outra é fazer constar informações inexatas no documento fiscal, que facilitem a fraude da operação efetivamente realizada, pois, a data da saída da mercadoria do estabelecimento tem a finalidade de elidir a reutilização da nota fiscal, sendo este o fim para o qual foi criada regra do art. 170, I, d citada anteriormente:

Considera-se o Direito como uma ciência primaria normativa ou 'finalistica', por isso mesmo a sua interpretação há de ser, na essência, 'teleológica'. O hermeneuta sempre terá em vista o fim da lei, o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática. A norma enfeixa um conjunto de providências, protetoras, julgadas necessárias para satisfazer a certas exigências econômicas e sociais: será interpretada de modo que melhor corresponda àquela finalidade e assegure plenamente a tutela de interesse para o qual foi regida (MAXIMILIANO, Carlos.

Hermenêutica e Aplicação do Direito. 18ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p.152).

A defesa argüi ainda, que o veículo não retirou a mercadoria do estabelecimento na data citada na nova fiscal por ter havido problemas operacionais no dia 31.01.03 (Sexta-feira) e que somente no dia 05.02.03 (Quarta-feira) este efetivou o pagamento da mesma, e que lá chegando a produção do dia teria sido entregue a outro cliente, entretanto, não trouxe aos autos quaisquer provas que justificassem tais alegações.

Diante o exposto, conclui-se que a nota fiscal nº 025695 era inidônea para acobertar o trânsito de mercadorias, ato que caracteriza infração a legislação tributária cuja penalidade prevista é:

Art. 878. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:...

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadoria e prestação ou utilização de serviço sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da operação ou da prestação.

É o relatório
CMP

VOTO DO RELATOR

Trata-se a inicial que os agentes do fisco ao abordar o veículo de placa nº HUH – 1707- CE, constataram que o autuado conduzia 1500 cx sabão Pavão/Sablet acompanhados da nota fiscal nº 25.695 emitida por Siqueira Gurgel S.A em favor de UAI Atacadista Ltda. CGF-06.979.815-0. O referido documento foi considerado sem validade jurídica para o transporte de mercadoria pelo fato de as mercadorias em tela foram fabricadas (uma boa parte) no dia 04/02/2003 e o documento fiscal dava saída das mercadorias dia 31/01/2002, o que caracteriza uma reutilização de documento fiscal, considerando, portanto, a reterida nota fiscal inidônea na forma da lei, com base de cálculo no valor de R\$ 28.375,44 (vinte e oito mil, trezentos e setenta e cinco reais e quarenta e quatro centavos).

A julgadora singular proferiu decisão pela procedência do lançamento.

O autuado inconformado com a decisão singular apresenta recurso voluntário, alegando basicamente que:

I – A ação fiscal é nula em razão do autuante adulterar o documento fiscal colocando a data de saída, conforme a cópia da 5ª via em anexo, onde se percebe que o campo data de saída está em branco, prejudicando o direito de defesa;

II- Ilegitimidade do sujeito passivo;

III – O procedimento adotado pelo agente fiscal não encontra amparo na norma legal, uma vez que a autuação foi realizada sob análise de que constava no documento fiscal a data de saída das mercadorias como 31.01.2003, e existirem nas mercadorias transportadas à fabricação no dia 04.02.2003;

IV – O documento fiscal considerado inidôneo foi regularmente escriturado pelo emitente do documento fiscal, como demonstra o Livro Registro de Saída.

Por fim, requer a nulidade ou a improcedência do feito fiscal.

Indubitavelmente, há que merecer reparos à decisão condenatória do feito fiscal exarado pela julgadora de 1ª Instância.

Inicialmente, esclarecemos que o documento será considerado inidôneo nos termos do art. 131 deste que contenha declarações inexatas, isto é, não correta, ou, então que tais declarações guardem incompatibilidade com a operação ou prestação efetivamente realizada.

A competência da autoridade administrativa em matéria de fiscalização é regulada na legislação tributária, na qual fixam normas regulando a matéria dirigida a todas as pessoas contribuintes de ICMS e até de terceiros desde que estes estejam vinculados ao polo passivo da obrigação tributária.

A discussão do presente processo é de que a autuação foi realizada sob análise de de que constava no documento fiscal a data de saída das mercadorias como 31.01.2003 e existirem nas mercadorias transportadas como fabricadas no dia 04.02.2003, entendemos a luz da legislação que o agente fiscal não tem competência para analisar tal fato (talvez outro órgão) a não ser no que concerne ao documento fiscal já que a verificação de documentos fiscais constitui-se ação fiscal de natureza específica relativa ao imposto sobre operações relativas a circulação de mercadorias de que trata o Decreto nº 24.569/97.

Por sua vez, analisamos a nota fiscal, objeto da autuação, às fls. 4 dos autos, observamos que apresenta todas as características essenciais catalogadas no art. 170 do RICMS.

O objetivo da norma é no sentido de que o documento fiscal seja emitido corretamente, já que é instrumento utilizado pelo Fisco para realizar o controle das operações de trânsito e no estabelecimento, tendo, também, a finalidade de controlar a entrada e saída da mercadoria, servindo de meio para proceder a uma fiscalização de estoque de mercadoria no estabelecimento. Sendo considerada inidônea quando ficar evidente a absoluta discordância da mercadoria catalogada na nota fiscal e efetivamente transportada.

Desta forma, pelo acima exposto, entendo que deva ser reformada a decisão singular, devendo ser confirmada em sua tonalidade a autuação improcedente.

Isto posto, opina-se pelo conhecimento do recurso voluntário, dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão monocrática, pela improcedência do auto de infração.

É pois este o meu voto.

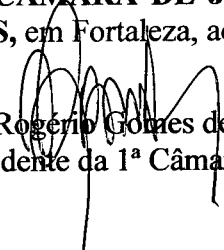
CMP

DECISÃO

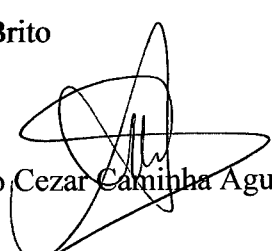
Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente a **JOSÉ ANTONIO DE ARAÚJO** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

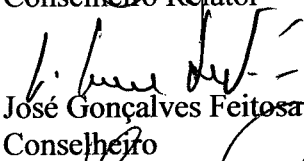
A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª instância, julgando **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, nos termos do voto do relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o conselheiro José Gonçalves Feitosa.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSO TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 02 de dezembro de 2004.

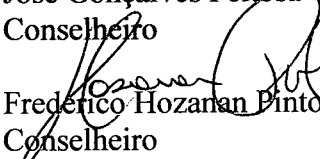

Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente da 1ª Câmara



Cristiano Marcelo Peres
Conselheiro Relator



Fernando Cezar Caminha Aguiar Ximenes
Conselheiro


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Manoel Marcelo A. Marques Neto
Conselheiro


Frederico Hozanan Pinto de Castro
Conselheiro


Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
Conselheira


Helena Lúcia Bandeira Farias
Conselheira

PRESENTES:


Matheus Viana Neto
Procurador do Estado

Consultor Tributário