

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.490/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000160028-63
Impugnação: 40.010125209-85
Impugnante: Agropéu Agro Industrial de Pompéu S/A
IE: 520316928.00-26
Coobrigado: PNA Transportes Ltda
Proc. S. Passivo: Laiz Travizani Júnior/Outro(s)
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS – APLICAÇÃO INCORRETA – DESTINATÁRIO DIVERSO – Acusação fiscal de emissão de notas fiscais consignando destinatário diverso daquele a quem as mercadorias efetivamente se destinavam. Exigências fiscais referentes ao ICMS resultante da diferença entre a alíquota interna e a interestadual, acrescido da respectiva multa de revalidação, bem como da multa isolada capitulada no artigo 55, inciso V, da Lei n.º 6.763/75. Entretanto, as provas carreadas aos autos pelo Fisco e pela Impugnante não possibilitam a manutenção das exigências, sendo excluídas com base no inciso II, art. 112 do Código Tributário Nacional (CTN). Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a emissão de documentos fiscais, nos dias 11, 12 e 13 de fevereiro de 2004, com a consignação de destinatário diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinava, tendo como base informação do Fisco do Estado de localização do destinatário consignado nas notas fiscais de que o estabelecimento estava impedido em data anterior às das ocorrências das operações.

Acrescente-se que o Fisco arrolou como Coobrigada a transportadora consignada nos documentos fiscais.

Exige-se ICMS, a respectiva Multa de Revalidação prevista no inciso II, art. 56 da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada capitulada no inciso V, art. 55 da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 76/89, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 151/157.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O presente feito trata-se da consideração de emissão de documentos fiscais em 11, 12 e 13 de fevereiro de 2004 com a consignação de destinatário diverso, com base em declaração do Fisco do Rio de Janeiro de que o estabelecimento descrito como destinatário encontrava-se impedido desde 1º de fevereiro de 2004.

A Impugnante, ao buscar demonstrar que de fato comercializou com o estabelecimento consignado como destinatário, trouxe aos autos a seguinte documentação:

1) consulta pública, por meio do Sintegra, ao Cadastro de Contribuintes de ICMS do Estado do Rio de Janeiro em 9 de fevereiro de 2004, na qual o contribuinte destinatário possuía a situação cadastral como “habilitado” (fls. 105);

2) extratos bancários com respectivos comprovantes de Transferência Eletrônica Disponível (TED), em que se consta como favorecido o Autuado e como depositante o estabelecimento destinatário (razão social e CNPJ) descrito nas notas fiscais (fls. 108/113). Ressalte-se que no documento de fls. 114/115, há um comprovante de depósito online em que apenas se identifica o depositante como “Petropar Petróleo”, mas com valor proporcionalmente baixo em relação ao volume das operações;

3) cópia de folhas de seu livro Diário com os lançamentos dos ingressos de recursos vinculados às notas fiscais emitidas (fls. 117/129);

4) documento denominado “Confirmação de contrato de compra e venda”, apenas rubricado e sem a identificação dos signatários, em que se consta como comprador o estabelecimento consignado como destinatário nas notas fiscais (fls. 133);

5) ordens de carregamento (fls. 134/144);

6) relatório com informações a respeito dos ingressos de recursos financeiros e o valor das operações realizadas (fls. 148).

Ressalte-se que a constatação de destinatário diverso é típica da fiscalização no trânsito de mercadorias, mas não exclusiva, na medida em que a auditoria fiscal possua elementos que comprovem que a operação não poderia ter sido realizada com o destinatário consignado no documento fiscal.

A prova que sustenta o presente feito, qual seja, declaração do Fisco de outro Estado de que o estabelecimento descrito como destinatário estava impedido em data anterior à da ocorrência das operações é, inicialmente, suficiente para que a Fiscalização conclua que houve a emissão de documento com inscrição de destinatário diverso. Isso porque se o motivo da situação de impedido se refere à constatação pelo Fisco de inexistência do estabelecimento no local declarado pelo contribuinte, não se pode, logicamente, vislumbrar a efetiva entrega de mercadoria nesse estabelecimento. Acrescente-se, ainda, que tal constatação feita pelo Fisco goza de presunção de veracidade, que somente pode ser afastada mediante prova inequívoca em contrário.

Saliente-se que o Fisco também juntou declaração, de fls. 6/7, da transportadora consignada nos documentos fiscais de que não realizou o transporte das mercadorias nessas operações. Entretanto, o próprio Fisco afirma, às fls. 155/156, que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não considerou tal declaração definitiva, mantendo a transportadora no polo passivo da autuação, o que descarta a consideração desse documento.

Pelo exposto, o julgamento desse tipo de autuação passa pela análise das provas produzidas nos autos, examinando a condição de cada uma das partes de produzirem os elementos probantes, sob pena de se exigir a apresentação da chamada “prova impossível”.

Desse modo, a verificação de que o frete ocorreu por conta do remetente ou do destinatário é elemento importante para se determinar quais as provas possíveis de serem produzidas pela Autuada, e que são suficientes e necessárias para elidir a exigência fiscal.

Nos 10 (dez) documentos fiscais emitidos, há a consignação de que o frete se realizou sob cláusula FOB. Não existindo no PTA elementos que possam determinar a ocorrência de uma simulação na prestação dessa informação, afigura-se a situação de que a tradição da mercadoria ocorreu no estabelecimento do remetente.

A obrigação acessória infringida por contribuinte remetente, que não se responsabiliza pelo frete da mercadoria, ao se constatar por meio de consulta à situação cadastral que a entrega não ocorreu no estabelecimento consignado na nota fiscal é a disposta no inciso X, art. 16 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 16 - São obrigações do contribuinte:

(...)

X - exigir de outro contribuinte, nas operações que com ele realizar, a exibição da ficha de inscrição, sob pena de responder solidariamente pelo imposto devido, calculado na forma que o Regulamento estabelecer, se de tal descumprimento decorrer o seu não-recolhimento no todo ou em parte;

A Impugnante ao apresentar a consulta ao cadastro do Sintegra em data imediatamente anterior às das ocorrências das operações comprova que cumpriu tal exigência, na medida em que demonstra que verificou, por meio do sistema disponibilizado publicamente pelos Fiscos, a situação cadastral de seu cliente no momento da transação comercial, o que substitui, com maior eficácia, a exibição de ficha de inscrição.

Portanto, se, posteriormente, o Fisco do Estado de destino constata irregularidades que determinam a mudança da situação cadastral do estabelecimento desde uma data anterior, a consideração de destinatário diverso baseada exclusivamente na informação do cadastro não deve alcançar as operações já realizadas, caso o contribuinte remetente não se responsabilizou pelo transporte, e comprova que observou a situação cadastral à época da realização das operações e que a transação comercial foi feita com o estabelecimento consignado como destinatário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os comprovantes de pagamento no valor total das operações realizadas com a identificação expressa (razão social e CNPJ) do estabelecimento destinatário demonstram que a Impugnante realizou a transação comercial com o estabelecimento consignado no documento fiscal.

Acrescente-se, ainda, que o Fisco do Rio de Janeiro apenas ratificou a informação já levantada pela Fiscalização mineira da situação cadastral do destinatário como “impedido”, não acrescentando nenhuma outra informação relevante que pudesse dar maior segurança para a consideração de irregularidade das operações descritas nos documentos fiscais, não obstante a solicitação do Fisco mineiro de fls. 42.

A Fiscalização fluminense somente informou, conforme fls. 43/51, que os sócios do estabelecimento foram intimados, em abril e junho de 2008, a apresentar as notas fiscais de entrada e os livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS relativos ao ano de 2004, mas que não houve resposta.

O Fisco menciona, às fls. 156, dois acórdãos deste egrégio Conselho de Contribuintes relativos a julgamentos em que a Impugnante figurava como autuada pela mesma infração, e ambos foram julgados procedentes. No entanto, reitera-se que a análise desse tipo de infração deve se basear nas provas produzidas nos autos, tanto pelo Fisco quanto pela Impugnante.

No caso dos dois julgamentos anteriores, o Fisco de Rondônia, Estado em que se localizava o destinatário consignado nos documentos fiscais, apresentou o motivo do impedimento do contribuinte e, ainda, a informação de que nenhuma das notas fiscais emitidas pela Autuada foram registradas no sistema de controle de mercadorias em trânsito daquela Unidade da Federação, além de outras circunstâncias materiais que se distinguem das presentes no presente PTA.

Por todo o exposto, diante da ausência de outros elementos acusatórios, a juntada da consulta pública ao Sintegra realizada em data imediatamente anterior à da ocorrência das operações em conjunto com os comprovantes de pagamento no valor total das operações realizadas com identificação expressa (razão social e CNPJ) do estabelecimento destinatário, e ambos não sofreram contestação pelo Fisco quanto a sua autenticidade, determinam o afastamento das exigências fiscais, por serem suficientes para debilitar a certeza do fato.

Em face disso, aplica-se o disposto no inciso II, art. 112 do Código Tributário Nacional (CTN), nos seguintes termos:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

(...)

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Laiz Travizani Júnior e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno Freire. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edécio José Cançado Ferreira (Revisor) e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 26 de janeiro de 2010.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Relator

CC/MG