

Acórdão: 19.290/11/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215764-04
Impugnação: 40.010129764-82
Impugnante: Danone Ltda.
IE: 518038971.33-46
Proc. S. Passivo: Fernando Antônio Albino de Oliveira/Outro(s)
Origem: P.F/Cesar Diamante - Pedra Azul

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – NOTA FISCAL – DESTINATÁRIO DIVERSO. Imputação de emissão de documento fiscal consignando, como destinatário, estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinava. As informações constantes da nota fiscal, objeto da autuação, dão conta que a mercadoria seria entregue em estabelecimento distinto daquele constante no campo destinado a informar o destinatário. Razões de defesa insuficientes para desconstituir o lançamento. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no inciso V do art. 55 da Lei n. 6.63/75. Acionado o permissivo legal para cancelar a multa isolada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de consignação, no campo de informações complementares, de destinatário diverso daquele indicado no campo apropriado da nota fiscal.

Exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso V da Lei n.º 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 17/22, em resumo, aos argumentos seguintes:

- a presente autuação se pauta no fato de que houve incorreção no preenchimento do campo destinatário da nota fiscal o que, de fato, não ocorreu;

- como se nota do e-mail de confirmação anexo ao Auto de Infração, o endereço do destinatário é o mesmo daquele indicado no campo apropriado ("Destinatário") da nota fiscal que amparou a operação, razão pela qual não há que se falar em irregularidade em seu preenchimento;

- as informações indicadas no campo "informações complementares" e que, fundamentam a suposta irregularidade da nota fiscal, não podem inquirar sua validade e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

regularidade, posto que não é o campo pertinente para apuração do endereço de destino das mercadorias transportadas;

- as informações complementares têm o objetivo de evitar que o Fisco venha a perder o controle sobre as operações seguintes, prevenindo-se contra a remessa de mercadorias para locais diversos do que foram indicados na nota fiscal;

- conforme consignado no próprio Auto de Infração, em nenhum momento houve a indicação no campo próprio da nota fiscal para designar o destinatário, de endereço ou estabelecimento diverso daquele que as mercadorias seriam remetidas, não se configurando nenhuma infração por parte da Impugnante;

- como pode se observar da análise do Auto de Infração, sofreu a aplicação de multa, única e exclusivamente, em razão da irregularidade no preenchimento da nota fiscal, obrigação acessória que embasava a operação de transporte de mercadorias, não havendo a ausência de recolhimento de tributos e nem mesmo a intenção de causar prejuízos aos cofres estaduais, razão pela qual a exigência fiscal merece ser cancelada;

- cita decisões do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais em relação a aplicação do permissivo legal;

- não havendo qualquer proveito econômico e, por conseguinte, qualquer prejuízo para ao Estado de Minas Gerais, não merece subsistir a aplicação da multa isolada, devendo ser cancelada conforme do art. 53, § 3º da Lei n.º 6.763/75.

Ao final, requer seja conhecida integralmente a presente impugnação e julgada procedente.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 55/59, contrariamente ao alegado pela defesa, em síntese, aos seguintes argumentos:

- inicialmente faz um delineamento quanto aos fatos envolvidos na autuação;

- os documentos fiscais, entre os quais a nota fiscal, em qualquer das suas séries, são descritos no Anexo V do RICMS/02, espaço no qual, também se delineia o seu formato e se disciplina as informações, indicações e requisitos que devem ser prestadas em cada um dos seus “Quadros” e “Campos”;

- cita e transcreve o art. 2º, Anexo V do RICMS/02, que define as indicações suscetíveis de serem listadas no campo “Informações Complementares”, do quadro “Dados Adicionais”;

- a regra é a de não se permitir indicação de local de entrega, no campo de “Informações Complementares”, distinto daquele a que se refere o endereço do destinatário, constante no local apropriado das notas fiscais e, os casos excepcionais, são tratados pela legislação;

- o Anexo IX do RICMS/02 trata dos Regimes Especiais de Tributação e das hipóteses nas quais se pode indicar, no quadro “Dados Adicionais”, no campo “Informações Complementares”, local de entrega diverso do endereço do destinatário, dentre as quais não consta a hipótese dos autos;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- como nenhum dos estabelecimentos da Autuada localizados no Estado do Ceará, e referenciados na autuação, se amolda às hipóteses previstas na legislação tributária mineira, suscetível estará o infrator, às sanções previstas na lei tributária mineira, especificamente aquela prevista no seu art. 55, inciso V da Lei n.º 6.763/75;

- a despeito de a Autuada supor equivocadamente ser esta a regra infringida, quando a mesma é, em realidade, a norma sancionatória, a descrição nela contida veste, à perfeição, a situação fática;

- cita o Acórdão 18.262/07/3ª do Conselho de Contribuintes do Estado;

- constatada a adequação dos fatos descritos à hipótese contida na norma sancionatória, não se há de cogitar declaração de improcedência do lançamento, com seu conseqüente cancelamento, sendo irrelevantes para tal conclusão a alegada boa-fé, tanto mais ainda quando se sabe que a infringência à legislação tributária é objetiva.

Ao final, pede seja julgado procedente o lançamento, mantendo-se o feito fiscal na sua íntegra.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento o qual versa acerca da imputação fiscal de consignação, no campo de informações complementares, de destinatário diverso daquele indicado no campo apropriado da nota fiscal.

No próprio relatório do Auto de Infração (fl. 02) consta que a ora Impugnante fazia transportar pelo Posto Fiscal César Diamante, localizado à Rodovia BR 116, km 8,5, Divisa Alegre/Minas Gerais, no dia 25 de abril de 2011, as mercadorias constantes da Nota Fiscal Eletrônica n.º 0055739, com datas de emissão e saída em 24 de abril de 2011. No ato da abordagem foi apresentado o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica - DANFE correspondente à NF-e supramencionada, apreendido pelo Fisco por constar no campo de "Informações Complementares" destinatário diverso daquele indicado no campo apropriado da nota fiscal.

Consta ainda no próprio Auto de Infração que as consultas às bases de dados da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará e da Receita Federal do Brasil evidenciaram que os destinatários constantes da nota fiscal objeto da autuação são estabelecimentos autônomos, com inscrições estaduais e CNPJs distintos, localizados em diferentes municípios do Estado do Ceará e que, adicionalmente, a natureza dos estabelecimentos não comporta a indicação invocada pelo remetente de que o estabelecimento de entrega das mercadorias, consignado no campo "Informações Complementares" (CNPJ 23643315/0121-69 e I.E. 06.403817-3) seria depósito fechado da empresa indicada como destinatária das mercadorias no campo apropriado da NF-e (CNPJ 23643315/0098-85 e I.E. 06.978628-3), antes atuando aquele no ramo de fabricação e/ou comercialização de laticínios.

No momento da autuação a Impugnante foi instada a declinar a real destinação das mercadorias, tendo informado à Fiscalização que a totalidade das mercadorias deveria ser destinada ao contribuinte indicado no campo apropriado da nota fiscal eletrônica.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foi emitida a Nota Fiscal Avulsa de nº 362880, em substituição à nota fiscal eletrônica apreendida.

Exigência da Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso V da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante atua no ramo de fabricação e comércio de laticínios, através de uma extensa rede de filiais ao redor do Brasil, entre as quais os estabelecimentos localizados em Poços de Caldas/Minas Gerais, Maracanaú/Ceará e Caucaia, também no Estado do Ceará.

Tais estabelecimentos são, nos termos da legislação pertinente, autônomos entre si, inclusive no que se refere à documentação fiscal que deve acobertar as operações que neles tenham origem, ou que a eles se destinem.

Nenhum desses três estabelecimentos funciona, conforme demonstram os dados cadastrais da Receita Federal e das Receitas Estaduais a que estão vinculados, ainda que de forma secundária, como depósito fechado, armazéns gerais, empresas de construção civil, não-contribuintes do ICMS e, também, não operam sob inscrição única.

No momento da autuação a Impugnante escolheu um dos dois destinos, o que foi prontamente acatado pelo Fisco, que emitiu a nota fiscal avulsa para continuidade da operação.

Importante observar que a defesa apresentada não rechaça a tese central do Fisco de que o seu estabelecimento localizado em Caucaia/Ceará não era depósito fechado.

É de se ressaltar que constitui obrigação do contribuinte entregar ao destinatário a mercadoria acompanhada do documento fiscal emitido para acobertar a operação, conforme previsão contida no inciso X do art. 96 do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 96. São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

.....
X - emitir e entregar ao destinatário da mercadoria ou do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada;
.....

Os documentos fiscais, entre os quais a nota fiscal, são descritos no Anexo V do RICMS/02, no qual também encontra-se o seu formato e a disciplina quanto às informações, indicações e requisitos que devem ser prestadas em cada um dos seus “Quadros” e “Campos”.

Neste sentido, veja-se a regra constante do art. 2º do Anexo V do RICMS/02, em relação as indicações a serem listadas no campo “Informações Complementares” e no quadro “Dados Adicionais”, a saber:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 2º - A nota fiscal conterà, nos quadros e campos próprios, observada a disposição gráfica dos modelos 1 e 1-A, as indicações do quadro a seguir:

.....
DADOS ADICIONAIS

1 - No campo Informações Complementares, indicações exigidas neste Regulamento e dados de interesse do emitente, tais como: não-incidência, isenção, diferimento, suspensão, redução de base de cálculo, número do pedido, vendedor, emissor da nota fiscal, local de entrega, quando diverso do endereço do destinatário, nas hipóteses previstas na legislação, e propaganda;

.....
Como pode ser visto da norma acima transcrito, a regra geral é a de não indicar local de entrega, no campo de “Informações Complementares”, distinto daquele a que se refere o endereço do destinatário, constante no local apropriado das notas fiscais.

O Anexo IX do RICMS/02 traz exceções em relação às regras gerais - e, entre aquelas, as hipóteses nas quais se pode indicar, no quadro “Dados Adicionais”, no campo “Informações Complementares”, local de entrega diverso do endereço do destinatário, quais sejam, basicamente, aquelas relativas a operações que envolvam armazém geral, depósito fechado, empresas de construção civil, destinatário não contribuinte do imposto e remessa de mercadoria para contribuinte possuidor de inscrição única.

Conforme provas dos autos, nenhum dos estabelecimentos da Defendente localizados no Estado do Ceará e citados na nota fiscal objeto da autuação, se amolda às hipóteses previstas na legislação tributária mineira.

Assim, à luz do RICMS/02, se a indicação de endereço de entrega for prestada no campo de “Informações Complementares”, conforme o foi, restará infringida a regra do art. 2º do Anexo V do RICMS/02.

Nesta hipótese, suscetível estará o infrator, às sanções previstas na Lei n.º 6.763/75, especificamente aquela prevista no seu art. 55, inciso V, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

.....
V - por emitir ou utilizar documento fiscal em que conste, como destinatário, pessoa ou estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinar - 50% do valor da operação indicado no documento fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Veja-se que o tipo descrito do dispositivo acima transcrito que dita a penalidade, amolda-se perfeitamente à conduta imputada à ora Impugnante pelo Fisco, uma vez que a penalidade não é por entregar mercadoria a destinatário diverso, mas por “emitir documento fiscal em que conste, como destinatário, pessoa ou estabelecimento diverso daquele a quem a mercadoria realmente se destinar.”

Se no caso dos autos, a nota fiscal foi emitida constando um estabelecimento da Impugnante como destinatário (campo próprio da nota fiscal) e outro como real destinatário (aquele constante do campo “Informações Complementares”), sua conduta está descrita no inciso V do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Considerando que há no conjunto probatório dos autos provas que demonstram que o destinatário consignado no campo próprio do documento fiscal e aquele consignado no campo “Informações Complementares” eram estabelecimentos distintos, e, não tendo a Impugnante carreado aos autos documentos que pudessem comprovar o contrário, não há outra alternativa senão considerar comprovada a irregularidade imputada.

No entanto, estabelece o art. 53, § 3º da Lei n.º 6.763/75, que a multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que não seja tomada pelo voto de qualidade e observados §§ 5º e 6º de tal artigo.

Para ficar ainda mais clara a questão, veja-se a regra contida no citado §3º do art. 53 da Lei n.º 6.763/75:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

.....
§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.
.....

Ressalte-se que a aplicação do permissivo legal não atinge o mérito da imputação fiscal, mas apenas inibe a exigência da penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória, infração considerada como cometida.

O efeito prático desta decisão é de que não haverá pagamento, relativamente ao processo no qual a decisão foi prolatada, a ser feito pela Consulente, por ter sido acionado o permissivo legal. Entretanto, como a decisão de mérito foi desfavorável à empresa, ficando configurado o cometimento da infração à legislação tributária.

Assim, caso a empresa volte a praticar a mesma infração, no período de 05 (cinco) anos, será considerada reincidente, a multa será aplicada em dobro e o Conselho de Contribuintes não mais poderá reduzir ou cancelar a penalidade lhe aplicada. É esta a determinação contida nos §§ 5º e 6º do art. 53 da Lei n.º 6.763/75, *in verbis*:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

.....
§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

- 1) de reincidência;
- 2) de inobservância de resposta em decorrência de processo de consulta já definitivamente solucionada ou anotações nos livros e documentos fiscais do sujeito passivo;
- 3) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo.
- 4) de imposição da penalidade prevista no inciso XXIV do art. 55 desta Lei;
- 5) de aproveitamento indevido de crédito;
- 6) de imposição da penalidade prevista na alínea "b" do inciso X do art. 54 desta lei.

§ 6º - Caracteriza reincidência a prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, considerando-se em conjunto todos os seus estabelecimentos, dentro de cinco anos, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, assim considerada a data do pagamento da exigência ou da declaração de revelia, ou contados da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.

Por este motivo, torna-se importante que a Impugnante verifique a prática de condutas semelhantes a que teve nos presentes autos.

Com base no dispositivo legal supra citado e tendo em vista os elementos dos autos aliados a inexistência de efetiva lesão ao Erário Público Mineiro e a não comprovação de ter a Contribuinte agido com dolo, fraude ou má-fé, é cabível a aplicação do permissivo legal para cancelar a penalidade isolada.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Raimundo Francisco da Silva (Revisor), Ivana Maria de Almeida e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 02 de agosto de 2011.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Relatora**