

Acórdão: 18.261/07/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010119404-33
Impugnante: Carrefour Comércio e Indústria Ltda
Proc. S. Passivo: José Marques de Souza Júnior/Outro(s)
PTA/AI: 01.000153270-33
Inscr. Estadual: 186303430.30-60
Origem: DF/BH-2

EMENTA

NOTA FISCAL – FALTA DE DESTAQUE DO ICMS – TRANSFERÊNCIA - LEITE LONGA VIDA – Constatação de emissão de notas fiscais sem o destaque do ICMS na transferência interna de “leite longa vida” de um para outros estabelecimentos do mesmo contribuinte. Infração caracterizada nos termos das disposições contidas no art. 12, Inciso I da LC 87/96, art. 6º, inciso VI da Lei 6763/75 e art. 2º, inciso VI do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VI da Lei 6763/75 c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02 mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS em razão da emissão de notas fiscais para transferência de “leite longa vida” sem destaque do ICMS, no período de 26/04/2005 a 31/12/2005.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI da Lei 6763/75 c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 456/473, argumentando que não ocorreu o fato gerador do ICMS, uma vez que se trata de deslocamento de mercadoria, sem transferência de titularidade e sem cunho negocial, matéria pacificada tanto aos olhos da doutrina como da jurisprudência, haja vista edição da Súmula 166 do STJ; que afastada a ocorrência do fato gerador, caem por terra as multas; que não houve prejuízo ao erário vez que também não houve aproveitamento de crédito pelo destinatário; que como não constou do Auto de Infração os critérios adotados pelo Fisco para arbitragem da multa isolada em R\$67,94 e sendo a legislação omissa na definição dos critérios, aplica-se a pena mais favorável, conforme disposto no art. 112 do CTN, ou seja, 1 (uma) UFEMG por documento e que a pena é confiscatória. Pede a extinção do lançamento por incabível na espécie ou, quando menos, sua revisão para adequar a penalidade exigida a 1 (uma) UFEMG por documento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco se manifesta às fls. 513/519, refutando a Impugnação aos argumentos de que ocorre o fato gerador do imposto na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular, nos termos do art. 6º, inciso VI da Lei 6763/75 e art. 2º, inciso VI do RICMS/02 e que, à luz do art. 88, I da CLTA/MG, não há como acolher a tese da atuada de não ocorrência do fato gerador com base na Súmula 166 do STJ. Quanto à alegação da Impugnante de que não houve prejuízo ao erário, cita o art. 142 do CTN, argumentando que a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória. Justifica o critério da aplicação da multa isolada no art. 215, VI, “f” do RICMS/02, citado no Relatório Fiscal anexo ao AI. Pede a procedência do lançamento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 523/526, opina pela procedência do lançamento uma vez que ocorre o fato gerador do ICMS na saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular, por força das disposições contidas no art. 12, inciso I da Lei Complementar nº. 87/96 e art. 6º, inciso VI da Lei 6763/75 e, com relação à multa isolada exigida, os dispositivos concernentes – art. 54, VI da Lei 6763/75 c/c art. 215, VI, alínea “f” do RICMS/02 – foram consignados no “Relatório Fiscal”; que não há que se falar em confisco, que diz respeito a tributo e não a penalidade e que a alegação de que não houve prejuízo ao erário não afasta a infração imputada à Autuada

DECISÃO

Como já relatado, trata-se de falta de destaque, e recolhimento, do ICMS em notas fiscais de transferência de “leite longa vida”, no período de 26/04/2005 a 31/12/2005.

Alega a Impugnante que “operação de transferência” não é fato gerador do ICMS, mas tão somente deslocamento de mercadoria, sem transferência de titularidade, entendimento esse, também da doutrina e jurisprudência, inclusive Súmula 166 do STJ.

Analisando os dispositivos que tratam da matéria, assim se encontra na Lei Complementar 87/96:

Art. 12 - Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

Da mesma forma, na Lei 6763/75 :

Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

E, também, no RICMS/02:

Art. 2º - Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

Assim, só há que concluir que a transferência de mercadoria entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte é fato gerador do ICMS.

Sendo fato gerador do ICMS, não há como considerar o argumento de que não houve prejuízo ao erário e, com relação à citada Súmula 166 do STJ, há que se considerar o disposto no art. 88 da CLTA/MG.

Especificamente com relação à alegação de que não houve prejuízo ao erário, vez que, não ocorrendo o destaque do imposto por parte do remetente, também não houve o crédito correspondente pelo destinatário, vale lembrar que, conforme previsto no item 13 do Anexo I do RICMS/02, a saída interna de "leite longa vida" é isenta, o que vedaria a apropriação do crédito destacado no documento fiscal acobertador da entrada da mercadoria.

Quanto à penalidade aplicada, não assiste razão à Impugnante quando aduz que não constou do Auto de Infração critérios objetivos para sua graduação e que esses critérios nem mesmo constam da legislação, pelo que se aplicaria a pena mais favorável de 1 (uma) UFEMG por documento.

A Lei 6763/75, em seu art. 54, inciso VI, prevê:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VI - por emitir documento com falta de qualquer requisito ou indicação exigida em regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - de 1 (uma) a 100 (cem) UFEMGs por documento;

E o RICMS/02:

Art. 215 - As multas calculadas com base na UFEMG, ou no valor do imposto não declarado, são:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

VI - por emitir documento com falta de requisito ou indicação exigida neste Regulamento ou emitilo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - por documento:

(...)

f - natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG; (grifo nosso)

Assim, também, sem razão a Impugnante, já que a graduação da penalidade encontra-se prevista na legislação e como tal foi aplicada.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Tiago Abreu Gontijo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Aguiar Machado. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cássia Adriana Lima Rodrigues (Revisora) e José Francisco Alves.

Sala das Sessões, 24/05/07.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente**

**Helaine Couto Fiuza de Carvalho
Relatora**