

Acórdão: 18.146/07/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010119102-32
Impugnante: Refricavi Indústria e Comércio Ltda.
Proc. S. Passivo: Elcio Fonseca Reis/Outro(s)
PTA/AI: 02.000211923-63
Inscr. Estadual: 166241631.00-18
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – REFRIGERANTE – NOTA FISCAL – DE DESTAQUE DO ICMS E DA BASE DE CÁLCULO. Imputação fiscal de transporte de refrigerantes acobertados por notas fiscais sem o destaque da base de cálculo e do ICMS devido na operação própria e por substituição tributária. Exige-se ICMS, MR e MI capitulada no art. 55, inciso VII, c/c art. 53, § 7º, ambos da Lei 6.763/75. Entretanto, a irregularidade relatada na peça inicial não corresponde à realidade dos fatos ocorridos, ensejando, assim, o cancelamento das exigências. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente autuação versa sobre a constatação de transporte de mercadorias acobertadas por notas fiscais sem o devido destaque da base de cálculo e do ICMS devidos na operação própria e por substituição tributária.

As notas fiscais, objeto da autuação, trazem a informação de que o imposto devido na operação já havia sido retido anteriormente por substituição tributária. Entretanto, o Fisco considerou a informação constante do *rótulo* afixado na mercadoria de que o produto é fabricado e envasado pela própria empresa Autuada, fato que o levou a proceder à lavratura da presente peça fiscal.

Desta forma, considerando que a Autuada infringiu o disposto no art. 12, do Anexo XV do RICMS/02, foram exigidos ICMS, MR e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, majorada nos termos do art.53, § 7º, ambos da Lei 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por procuradores legalmente constituídos, Impugnação às fls. 39/52, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 103/106.

DECISÃO

Da Preliminar

Primeiramente, é de se observar, da análise do Auto de Infração recebido pelo Impugnante, que o mesmo foi lavrado em consonância com a legislação em vigor, observando as disposições dos artigos 57 e 58 da CLTA/MG, aprovada pelo Decreto nº 23.780/84, c/c artigo 142 do CTN e contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades

Assim, de se considerar que a peça fiscal não contém qualquer tipo de vício que possa considerá-la nula de pleno direito.

Portanto, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração, considerando que o mesmo foi lavrado em perfeita consonância com a legislação tributária vigente.

Do Mérito

Conforme se vê do relatório do Auto de Infração, decorre o presente feito fiscal da constatação de transporte de mercadorias – unidades de refrigerantes PET 2 litros-, acompanhadas das notas fiscais de fls. 06/29, emitidas pela empresa Autuada, nas quais não consta o destaque da base de cálculo e do ICMS devido na operação própria e por substituição tributária.

Os argumentos da Impugnante são no sentido de argüir a nulidade do Auto de Infração e, no mérito, defender a correção do procedimento por ela adotado.

Alega não ser responsável pelo recolhimento do ICMS pretendido pelo Fisco, fala da inexistência de circulação da mercadoria na hipótese dos autos, cita o art. 18, do Anexo XV do RICMS/02 e contesta a aplicação pelo Fisco do art. 47, do mesmo diploma legal.

Junta documentos e guia de recolhimento do imposto, cita doutrina e acórdão do STF, chama de confiscatória a natureza das multas aplicadas e menciona o equívoco da Fisco em majorar a penalidade no percentual de 100% (cem por cento).

Pede, ao final, pela procedência de sua peça de defesa.

O Fisco, por sua vez, não concorda com os argumentos da Impugnante, descreve o procedimento, por ele considerado como equivocado, pedindo pela manutenção integral do feito fiscal.

Na verdade, percebe-se, pelas peças constantes dos autos, que a infração não está perfeitamente caracterizada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não obstante o procedimento adotado pela Impugnante junto à Distribuidora Pequi Ltda, no sentido de proceder à industrialização dos produtos, não ser dos mais elogiados, conforme se vê das notas fiscais juntadas aos autos, certo é que o motivo da autuação não foi este.

O real motivo da lavratura da presente peça fiscal foi que o transporte de mercadorias realizado pela Impugnante estava acompanhado por notas fiscais sem o devido destaque da base de cálculo e do ICMS devidos na operação própria e por substituição tributária.

E para certificar-se disso, o Fisco se valeu dos *rótulos* afixados nas mercadorias transportadas (fls. 30/31), neles verificando a informação de que o produto é fabricado e envasado pela própria Refricavi Indústria e Comércio Ltda., ora Autuada.

Assim, concluiu o Fisco, que a empresa Autuada é substituta originária em relação à mercadoria em questão e deveria fazer o destaque, nos documentos fiscais, da base de cálculo e do imposto devido na operação.

No mérito, *data venia*, não se pode considerar como legítimas as exigências formalizadas na peça inicial, tendo em vista que o relatório do Auto de Infração não se coaduna com a verdade dos fatos ocorridos.

A acusação fiscal de que a Autuada é fabricante do produto, bem como procede ao envasamento do mesmo, foi alicerçada nos *rótulos* contidos nos referidos produtos.

Entretanto, a Autuada procede à juntada aos autos do contrato de industrialização por encomenda de fls. 67/71, onde se verifica em sua cláusula 7ª a seguinte redação:

Cláusula Sétima - Dos Sinais de Propaganda

Declaram as partes estarem cientes da necessidade de indicação obrigatória da denominação social da "Contratada" no rótulo dos produtos fabricados em decorrência deste Contrato, por força de obrigação legal.

Esta indicação, entretanto, não descaracteriza o objeto desta avença, que é a industrialização por encomenda, à ordem da Distribuidora Pequi Ltda, nem atribuirá direitos de propriedade ou responsabilidades diversas daquelas expressamente ajustadas neste contrato.

Como se vê, o suporte da autuação fiscal com base nos *rótulos* afixados nos produtos não merece credibilidade, em razão do disposto no contrato retro mencionado.

Ademais, a apresentação da guia de recolhimento do imposto de fls. 82 (Documento de Arrecadação Estadual – DAE), sugere fortes indícios de que o recolhimento do imposto foi efetuado pela empresa Distribuidora Pequi Ltda, com sede

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

no município de Ribeirão das Neves (MG), faltando apenas alguns elementos certificadores para tal afirmação, como, por exemplo, a quais lançamentos efetuados no período se refere a mencionada guia.

Assim, não há como entender perfeita a relação entre os fatos narrados no Auto de Infração e as provas produzidas nos autos, ou seja, os fatos narrados na peça inicial não são condizentes com a situação fática constante no processo.

Finalmente, por amor ao debate, importa acrescentar que o art. 47 do Anexo XV do RICMS/02 não foi aplicado à espécie pela fiscalização, como quer fazer crer a Impugnante, mas sim o art. 12 do Anexo XV do mesmo diploma legal.

Da mesma forma, não há que se falar em aplicação do percentual de 100% para majoração da penalidade isolada, pois, o percentual aplicado pelo Fisco, na realidade, foi de 50% (cinquenta por cento), conforme se vê às fls. 03 dos autos.

Destarte, como já enfatizado anteriormente, a irregularidade relatada na peça inicial não corresponde à realidade dos fatos ocorridos, não havendo motivos suficientes para manter as exigências formalizadas no Auto de Infração, devendo, portanto, serem as mesmas canceladas.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fausto Edimundo Fernandes Pereira e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 15/05/07.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente/Revisor

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

Lfct/ml