

Acórdão: 3.157/06/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revisão: 40.060118359-52
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Hilton Raposo
Proc. S. Passivo: Milton Cláudio Amorim Rebouças/Outro(s)
PTA/AI: 01.000145094-81
CPF: 015.264.727-91 IPR 074/2050
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – REDUÇÃO INDEVIDA. Acusação fiscal de redução indevida da base de cálculo do imposto nas transferências interestaduais de ovo fértil, por inobservância das disposições contidas no item 6 do Anexo IV do RICMS/96 e no subitem 6.1 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/2002. Infração caracterizada. Exigências fiscais restabelecidas, reformando-se a decisão recorrida.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DIVERSAS IRREGULARIDADES. Acusação fiscal de que o Autuado apropriou-se indevidamente de créditos de ICMS, por razões diversas (créditos relativos a energia elétrica, imposto não cobrado na origem, aquisição de bens alheios à atividade do estabelecimento, imposto destacado em operações amparadas pelo diferimento, aproveitamento a maior, imposto creditado em duplicidade e entrada de veículo objeto de arrendamento mercantil, sendo a empresa arrendadora não inscrita neste Estado). Restabelecidas as exigências fiscais relativas ao estorno do crédito decorrente de aquisições de matrizes (notas fiscais de fls. 358/362 e 384/388), reformando-se a decisão recorrida.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE USO OU CONSUMO. Acusação fiscal de aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos à entrada de materiais de uso ou consumo. Excluídas as exigências fiscais relativas às aquisições de vacinas e medicamentos. Exigências fiscais não objeto do Recurso de Revisão.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – CANCELAMENTO IRREGULAR DE NOTA FISCAL. Imputação de cancelamento de notas fiscais em desacordo com o artigo 147 do RICMS/96/02, evidenciando saída de mercadorias sem documento fiscal. Corretas as exigências de ICMS e MR. Quanto à Multa Isolada, exclui-se o valor cobrado relativo às Notas Fiscais 000283 e 000284 (fls. 995 e 996), aplicando-se, com relação às demais notas, a redução prevista no artigo 55, inciso II, alínea “a”, da Lei 6763/75. Exigências fiscais não objeto do Recurso de Revisão.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA. Constatada a saída, sem emissão de nota fiscal, de veículo imobilizado por prazo inferior a 12 meses. Infração configurada. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, da Lei 6763/75. Exigências fiscais não objeto do Recurso de Revisão.

Recurso conhecido por unanimidade e provido pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades apontadas pelo Fisco, após realizados os trabalhos de fiscalização abrangendo o período de 01/01/99 a 31/01/04:

- 1) redução indevida da base de cálculo do imposto nas saídas interestaduais de ovo fértil, por inobservância das disposições contidas no item 6 do Anexo IV do RICMS/96 e no subitem 6.1 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/2002;
- 2) aproveitamento indevido de crédito por razões diversas (aquisição de material de uso ou consumo, créditos relativos a energia elétrica, imposto não cobrado na origem, aquisição de bens alheios à atividade do estabelecimento, imposto destacado em operações amparadas pelo diferimento, aproveitamento a maior, imposto creditado em duplicidade e entrada de veículo objeto de arrendamento mercantil, sendo a empresa arrendadora não inscrita neste Estado);
- 3) cancelamento irregular de notas fiscais, evidenciando saída de mercadorias sem documento fiscal;
- 4) saída sem emissão de nota fiscal de veículo imobilizado por prazo inferior a 12 meses.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 16.455/05/2ª, pelo voto de qualidade, excluiu parcialmente as exigências fiscais.

Inconformada, a Recorrente, Fazenda Pública Estadual, interpõe, tempestivamente, através de procurador legalmente habilitado, o presente Recurso de Revisão (fls. 1627/1630), contra o qual a Recorrida se manifesta às fls. 1633/1640.

Em sessão realizada no dia 01/09/06, a Câmara Especial de Julgamento decide, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. Em seguida, deferir o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, nos termos da Portaria n.º 04, de 19/02/2001, marcando-se novo julgamento para o dia 29/09/06. Na oportunidade, foram proferidos os votos dos Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Antônio César Ribeiro e André Barros de Moura, que negavam provimento ao Recurso, e dos Conselheiros José Eymard Costa (Relator) e Fausto Edimundo Fernandes Pereira, que davam provimento ao mesmo. Pela Recorrida, sustentou oralmente o Dr. Milton Cláudio Amorim Rebouças e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti.

A Auditoria Fiscal, através do parecer de fls. 1641/1648, opina pelo provimento do Recurso.

DECISÃO

OBSERVAÇÃO INICIAL:

Tendo em vista o bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal, transcreve-se abaixo o seu inteiro teor, fundamentando a presente decisão.

DECISÃO:

Em suas contra-razões recursais, a Recorrida tece considerações acerca da necessária definição do alcance da matéria objeto da devolução recursal, reconhecendo que o Recurso de Revisão tratou apenas da exclusão da exigência contida no item 1 do AI e do cancelamento do estorno do crédito referente à aquisição de matrizes. Sendo assim, a seu ver, a função revisora da e. Câmara Especial ficaria restrita a essas duas matérias.

As ponderações aduzidas, entretanto, mostram-se desnecessárias, uma vez que o objeto do recurso interposto está limitado exatamente às duas matérias mencionadas pela Recorrida, como expressamente registrado às fls. 1.627 e 1.628. Desse modo, as condições de admissibilidade do recurso de revisão encontram-se plenamente atendidas, posto que em perfeita consonância com o disposto no artigo 137, parágrafos 2.º e 3.º da CLTA/MG, cuja transcrição se faz oportuna:

“Art. 137 - Caberá recurso de revisão para a Câmara Especial quando quaisquer das decisões da Câmara de Julgamento resultarem de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente, ressalvado o disposto no § 1º deste artigo.

(...)

§ 2º - Quando houver decisão por voto de qualidade, independentemente da matéria por ele decidida e observadas as ressalvas contidas no parágrafo anterior, o único recurso que caberá às partes será o de revisão, ainda que preenchidos os pressupostos de cabimento para os demais.

§ 3º- O recurso de revisão devolverá à Câmara Especial o conhecimento de toda matéria nele versada.”.

No que tange ao mérito propriamente dito, uma das exigências excluídas pela Câmara de Julgamento, diz respeito à redução da base de cálculo do imposto nas transferências interestaduais de ovo fértil, sem a observância das disposições contidas no item 6 do Anexo IV do RICMS/96 e no subitem 6.1 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, conforme demonstrado nas Planilhas V (fls. 60/70) e IX (fls. 82/87). Referidos preceitos regulamentares estão assim redigidos:

RICMS/96:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

6. Saída, em operação interestadual, de ovo fértil e de aves de um dia, exceto as ornamentais, desde que o remetente deduza do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, com indicação expressa, no campo "Informações Complementares" da respectiva nota fiscal.

RICMS/02:

6. Saída, em operação interestadual, de ovo fértil ou de ave de um dia, exceto a ornamental.

6.1 A redução de base de cálculo prevista neste item somente será aplicável se o remetente deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, com indicação expressa no campo "Informações Complementares", da respectiva nota fiscal.

É cediço que a interpretação de dispositivo legal que prevê a redução de base de cálculo deve ser literal, restringindo o benefício àqueles contribuintes que cumpram os requisitos nele arrolados, a teor do artigo 111 do Código Tributário Nacional.

A exigência da demonstração expressa na nota fiscal, do valor do imposto dispensado na operação e a sua dedução do valor total cobrado do destinatário, traduz-se em meio controlístico do Estado, cujo objetivo é zelar pela finalidade do benefício, qual seja, reduzir realmente o preço da mercadoria e não apenas a carga tributária.

No presente caso, em se tratando de operações de transferência para estabelecimento do mesmo titular e não de operações de venda, a emissão de notas fiscais na forma regulamentar é condição indispensável para garantir a concessão do benefício.

Cumpram-se enfatizar que a Recorrente emitiu os documentos fiscais de transferência para estabelecimento de idêntica titularidade, localizado em outra unidade da Federação, destacando normalmente o imposto, só que mencionando na documentação valor da base de cálculo inferior ao determinado pela legislação. Ademais, referidas operações constituem fato gerador do imposto, nos termos do artigo 6.º, inciso VI, da Lei n.º 6763/75, que assim dispõe:

“Art. 6.º - 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.”.

Quanto à suscitada inexistência de preço da mercadoria nas denominadas “meras transferências entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte”, nenhuma

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

razão assiste à Recorrida, em que pesem os entendimentos expostos nas contra-razões visando abonar sua tese.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS e Multa de Revalidação, calculadas sobre a diferença da base de cálculo apurada pelo Fisco nas operações de transferências realizadas pela Recorrida, devendo ser restabelecidas as exigências fiscais respectivas.

Com relação à segunda matéria versada no recurso, trata-se de creditamento indevido de valores do ICMS decorrentes das aquisições, em operações internas, de aves de um dia (matrizes).

O Fisco estornou os créditos relativos aos valores de ICMS destacados nas notas fiscais de fls. 358/362 e 384/388, tendo em vista que as operações se encontram ao abrigo do diferimento do imposto, nos exatos termos do item 9, Anexo II do RICMS/96 (vigente à época dos fatos), tornando indevido o destaque do imposto, em observância ao disposto no artigo 16, inciso II do citado RICMS/96. Os valores de ICMS estornados estão demonstrados na Planilha VII (fl. 79).

A Recorrida, ao contra-arrazoar o recurso, expõe que a sua atividade é a de produção de ovos férteis, não se enquadrando como estabelecimento avicultor, o que afastaria a aplicação do diferimento previsto no item 9 do Anexo II do RICMS/96. Entretanto, no caso dos autos, a interpretação sobre o alcance da hipótese do diferimento não pode ser restritiva, uma vez que a produção de ovos férteis constitui uma das especializações dentro da atividade da avicultura, que pode abranger, entre outras, a produção de frangos para corte, comércio de ovos não férteis, pintos de um dia, etc.

O diferimento, em verdade, consiste em técnica de tributação impositiva, mais propriamente, em postergação do lançamento e do pagamento do imposto devido em dada fase do processo circulatório da mercadoria para fase posterior, conforme artigo 7.º, da Parte Geral do RICMS/MG (1996 e 2002). Logo, salvo as hipóteses taxativamente previstas na legislação, o contribuinte não pode renunciar ao diferimento.

Sobre a matéria, já se manifestou a DOET/SLT, a exemplo da Consulta de Contribuinte n.º 116/2001 (MG de 10/11/2001), cuja ementa ora se transcreve:

“DIFERIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE RENÚNCIA - Para a legislação do ICMS deste Estado – artigo 7º do RICMS/96 – Parte Geral, o diferimento caracteriza-se pela transferência do lançamento e do recolhimento do tributo devido em determinada operação ou prestação para operações ou prestações posteriores. Sendo técnica de tributação impositiva não viabiliza a opção pelo pagamento na primeira operação, ressalvada a hipótese de expressa permissão legal.”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, estando as operações em apreço amparadas pelo diferimento, indevido é o destaque do imposto nas correspondentes notas fiscais de saída (fls. 358/362 e 384/388), a teor do disposto nos artigos 16, inciso II, Parte Geral, do RICMS/96, sendo ilegítimo o aproveitamento do respectivo valor como crédito, conforme estipulado no artigo 14 do mesmo diploma legal.

Correto, portanto, o estorno procedido pelo Fisco, impondo-se o restabelecimento das exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial de Julgamento, dando prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 01/09/06, em razão da aplicação da Portaria n.º 04, de 19/02/2001, pelo voto de qualidade, em dar provimento ao Recurso. Vencidos os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Antônio César Ribeiro e André Barros de Moura, que lhe negavam provimento. Pela Recorrida, sustentou oralmente o Dr. Milton Cláudio Amorim Rebouças e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos conselheiros vencidos, o conselheiro Fausto Edimundo Fernandes Pereira.

Sala das Sessões, 29/09/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

José Eymard Costa
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.157/06/CE Rito: Ordinário
Recurso de Revisão: 40.060118359-52
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Hilton Raposo
Proc. S. Passivo: Milton Cláudio Amorim Rebouças/Outro(s)
PTA/AI: 01.000145094-81
CPF: 015.264.727-91 IPR 074/2050
Origem: DF/Divinópolis

Voto proferido pelo Conselheiro Windson Luiz da Silva, nos termos do artigo 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades apontadas pelo Fisco:

- Redução indevida da base de cálculo do imposto nas saídas interestaduais de ovo fértil, por inobservância das disposições contidas no item 6 do Anexo IV do RICMS/96 e no subitem 6.1 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/2002;
- Aproveitamento indevido de crédito por razões diversas (aquisição de material de uso ou consumo, créditos relativos a energia elétrica, imposto não cobrado na origem, aquisição de bens alheios à atividade do estabelecimento, imposto destacado em operações amparadas pelo diferimento, aproveitamento a maior, imposto creditado em duplicidade e entrada de veículo objeto de arrendamento mercantil, sendo a empresa arrendadora não inscrita neste Estado);
- Cancelamento irregular de notas fiscais, evidenciando saída de mercadorias sem documento fiscal;
- Saída sem emissão de nota fiscal de veículo imobilizado por prazo inferior a 12 meses.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Tal divergência se refere às seguintes situações: redução da base de cálculo e aproveitamento de crédito de ICMS proveniente de aquisições de matrizes.

Da Redução indevida da base de cálculo

Segundo determina o RICMS/MG, quando da saída, em operação interestadual, de ovo fértil e pinto de um dia, o remetente deverá deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação com indicação expressa, no campo “informações complementares”, da respectiva nota fiscal, como condição para que a base de cálculo da operação possa ser reduzida.

No caso concreto o que ocorre são transferências entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, não havendo que se falar em casos tais em mudança de titularidade. Ora, se não há mudança de titularidade, não há que se falar também em preço da mercadoria.

Com o devido respeito, a condição imposta pelo Fisco apenas se materializaria na ocorrência de “venda”. Não se pode falar em “preço de venda” em transferência entre estabelecimentos de empresas de um mesmo titular.

No mínimo, a base de cálculo em casos tais deveria levar em consideração o preço de custo das mercadorias e não na forma posta pelo Fisco no caso presente.

Das operações amparadas pelo diferimento do imposto

O Recorrido se creditou de valores de ICMS decorrentes de aquisições de aves de um dia (matrizes), em operações internas. Como se vê das notas fiscais de fls. 358/362 e 384/388, o ICMS foi destacado e integrou o preço da mercadoria e, portanto, deve ser aproveitado por aquele que efetivamente suportou o ônus correspondente, fato que enseja o cancelamento do estorno do crédito referente às respectivas notas fiscais.

Diante do exposto, nego provimento ao presente Recurso.

Sala das Sessões, 29/09/06.

**Windson Luiz da Silva
Conselheiro**

wls/vsf