

Acórdão: 16.105/04/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010113209-23
Impugnante: Refloralje Reflorestamento e Agropecuária Ltda.
PTA/AI: 01.000145607-70
Inscr. Estadual: 433.401291-0233
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – SUBFATURAMENTO – Constatado o recolhimento a menor do ICMS, em operações de vendas de mourões de eucalipto, em decorrência da não inclusão na base de cálculo do imposto, da importância relativa à prestação de serviços de imunização de referidos produtos, a qual não se encontra compreendida na competência tributária municipal. Legítimas as exigências de ICMS, MR e MI. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre venda de mourões de eucalipto, no período de janeiro a outubro/2003, consignando nas notas fiscais de saída importância diversa do efetivo valor da operação, face a não inclusão dos valores referentes ao serviço de imunização, que foram indevidamente tributados pelo ISS, resultando em recolhimento a menor do ICMS.

Lavrado em 24/05/04 - AI exigindo ICMS, MR e MI (prevista no art. 55, inciso VII, da Lei 6763/75).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente através de seu representante legal, Impugnação às fls. 136/142.

O Fisco se manifesta às fls. 189/195, refutando as alegações da Impugnante.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 198/209, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

Inicialmente vale enfatizar que os fundamentos do parecer da Auditoria Fiscal, com pequenas adequações, integram a presente decisão, face a sua clareza e precisão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“ Exige-se no presente trabalho fiscal ICMS, MR e MI, em decorrência da constatação pelo Fisco, no período de janeiro a outubro/2003, que o sujeito passivo praticou venda de "mourões de eucalipto", fazendo consignar, nas notas fiscais de venda, valor inferior ao das mercadorias, para efeito de tributação pelo ICMS, completando-o com notas fiscais de serviço, sob tributação pelo ISS, a título de imunização.

A controvérsia se estabelece na medida em que o Fisco concebe esse "tratamento" (imunização) como "industrialização" e a Impugnante como "serviço" tributado pelo ISS.

Não consta dos autos qual o processo empregado pelo contribuinte para efetivar a "imunização" dos mourões, o que, todavia, figura dispensável, pois que, em se tratando de "industrialização", não importa qual processo empregado ou em que condições de instalações/equipamentos o produto é obtido (art. 222, § 1º do RICMS/02).

Certo é, pelas informações dos autos, que a "madeira tratada", imunizada, no caso, adquiriu propriedades diversas daquela em estado natural, sobretudo no que tange à conservação, à difícil sujeição a cupins, fungos e outros agentes de putrefação.

O Fisco entende ter havido "beneficiamento". De fato, a "madeira tratada" é aquela que recebeu um "aperfeiçoamento", uma qualidade a mais, mormente quanto à durabilidade.

Originário do Regulamento do IPI, chegou até o RICMS/02 o conceito de industrialização, conforme disposto no art. 222, inciso II, **in verbis**:

Art. 222 - Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

(...)

II - industrialização é qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoe para o consumo, observado o disposto nos §§ 1º e 2º, tais como:

a - a que, exercida sobre matéria-prima ou produto intermediário, importe em obtenção de espécie nova (transformação);

b - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

c - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e da qual resulte um novo produto ou unidade autônoma (montagem);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

d - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação de embalagem, ainda que em substituição à original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte de mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento);

e - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou reacondicionamento);

Não consta dos autos que a Autuada preste serviço de imunização conforme teor do item 16 da Lista de Serviço anexa à LC 56/87, mas simplesmente vende mercadoria que sofrera "beneficiamento" ou seja, fora submetida a processo de "industrialização".

De fato, o que se tem nos autos é a comprovação de que o Contribuinte vende "madeira tratada" (mourões) e que, ao contrário do que afirma a Impugnante, não há provas de que o serviço de imunização tenha sido executado em mercadorias ou bens de terceiros.

Como bem lembra a Autuante, o "item 16 da LS - Desinfecção, imunização, higienização, desratização e congêneres" descreve atividades próprias das empresas de dedetização e congêneres, o que não é o caso da Impugnante, dedicada ao segmento de industrialização da madeira - CAE 15.1.1.00-9.

Pelo mesmo motivo, a atividade de imunização prestada pela Autuada também não se enquadra nos serviços mencionados no subitem 7.13 da LS anexa à LC 116/03, reproduzida no Anexo XIII do RICMS/02, relativos a dedetização, desinfecção, desinsetização, imunização, higienização, desratização, pulverização e congêneres, vez que item 7 da citada LS contempla os serviços prestados por empresas do ramo de *engenharia, arquitetura, geologia, urbanismo, construção civil, manutenção, limpeza, meio ambiente, saneamento e congêneres*, o que não é o caso do Sujeito Passivo.

Essa imunização, enquanto etapa do processo de obtenção de um produto de melhor qualidade, para comércio, não permite que seja concebida como "prestação de serviço" sujeita ao ISS.

De atentar-se que a imunização efetuada pelo Contribuinte não consiste num "plus" resultante de um serviço contratado por terceiro, mas de melhoria da qualidade, que acresce valor comercial ao produto a ser vendido, olhado sob ótica econômico-financeira.

Situação diversa seria a de um terceiro que já possuísse seus "mourões", como consumidor final, para emprego em determinada propriedade, e contratasse o "tratamento", ou seja, o serviço de imunização a certo prestador. Aí, sim, ter-se-ia, possivelmente, a caracterização de um serviço passível de tributação pelo ISS, caso admissível o enquadramento desta modalidade de imunização no referido subitem 7.13.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na situação dos autos, não é isso que ocorre, mas simples venda de "madeira tratada". Correto, portanto, o entendimento fiscal, de ter havido consignação, em notas fiscais, de base de cálculo tributável diversa da prevista na legislação, que se conforma ao preço total da operação.

Assim, o tratamento, como fase de obtenção do produto, integra o preço de venda e sujeita-se à tributação pelo ICMS, tal como dispõe o inciso VII do art. 43, do RICMS/02:

Art. 43 - Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

(...)

VII - no fornecimento de mercadoria com prestação de serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios, o valor total da operação, compreendendo o valor da mercadoria e o dos serviços prestados; (g.n.)

Isso posto, valida-se a acusação fiscal, por restar configurada a ofensa aos dispositivos arrolados no corpo do AI, legitimando a aplicação da MI de 40% sobre a diferença apurada, conforme art. 55, inciso VII, da lei 6.763/75.”

Por derradeiro, frisa-se que não se aplica ao presente caso as disposições contidas no art. 112 do CTN, uma vez que não há qualquer dúvida nos autos que suscite a aplicação de mencionado dispositivo legal.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Wagner Alves de Lima (Revisor) e Edwaldo Pereira de Salles. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Ilma Maria Corrêa da Silva. Pela Autuada, assistiu ao julgamento o Dr. Valdir Lopes.

Sala das Sessões, 03/12/04.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora