

Acórdão: 18.076/07/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010118386-39
Impugnante: Nutriz Agroindustrial de Alimentos S/A
PTA/AI: 01.000152753-94
Inscr. Estadual: 702.130226.00-58
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – VALOR INFERIOR AO PREÇO CORRENTE – Constatou-se a realização de operações de transferências de ovos férteis para estabelecimento de mesma titularidade localizado em outra unidade da Federação, sem observância das disposições contidas no art. 44, inciso IV subalínea “b3” do RICMS/96, mantido pelo art. 43, inciso IV, subalínea “b3” do RICMS/02. Reformulado o crédito tributário pelo Fisco para excluir a parcela da MI, capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75, relativamente aos documentos fiscais emitidos até 31/10/2003. Exigências parcialmente mantidas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de recolhimento a menor do ICMS devido, tendo em vista a adoção pela Autuada de base de cálculo inferior à legalmente prevista (art. 44, inciso IV, alínea “b.3” do RICMS/96 e art. 43, inciso IV, alínea “b.3” do RICMS/02), nas operações de transferência de ovos férteis para outro estabelecimento do contribuinte (matriz), situado em Pires do Rio no Estado de Goiás, no período compreendido entre setembro/2002 e março/2005. Para a diferença a tributar considerou-se o preço pago pelo próprio contribuinte nas aquisições do mesmo produto, do fornecedor Jorge Luiz Caixeta da Cunha, abatendo-se o valor total dos produtos consignado nas notas fiscais autuadas, antes do abatimento referente ao imposto dispensado na operação conforme previsto no item 6, do Anexo IV, do RICMS/MG. Exigências de ICMS (7%), MR e MI (capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente por seus representantes legais, Impugnação às fls. 1.131 a 1.143.

O Fisco reformula o crédito tributário às fls. 1.179 a 1.194, adequando a penalidade exigida prevista no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75, ao período de sua vigência (a partir de 1º/11/2003), conforme definido no art. 42, inciso I, da Lei 14.699/2003.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Regularmente intimada da reformulação (fls. 1.195 e 1.196), a Autuada novamente comparece aos autos (fls. 1.197), ratificando os termos da Impugnação.

O Fisco em manifestação de fls. 1.199 a 1.204 refuta as alegações da Impugnante, requerendo seja julgado parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação retro citada.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.207 a 1.211, opina pela procedência parcial do lançamento, conforme reformulação efetuada pelo Fisco.

DECISÃO

Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos no Parecer da Auditoria Fiscal foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passarão a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

“Versa a autuação sobre recolhimento a menor de ICMS no período de setembro de 2002 a março de 2005, em razão de a Autuada ter utilizado como base de cálculo, nas operações de transferências interestaduais de mercadorias (ovos férteis), **valor inferior ao preço corrente praticado no mercado atacadista no local do estabelecimento remetente**, inobservando o disposto no art. 44 inciso IV, subalínea “b3”, do RICMS/96, mantido pelo art. 43, inciso IV, subalínea “b3” do RICMS/02, tendo o Fisco considerado como parâmetro do preço corrente o de aquisição pago pela própria Autuada ao fornecedor do mesmo produto.

Cumpra observar, de início, que conforme se verifica na Ata da Assembléia da sociedade empresarial (fls.1.145) o seu objetivo social é a produção e comercialização de ovos férteis e rações, bem como a criação e comercialização de aves, e que para atender às necessidades do mercado adquire os produtos de fornecedores em operação interna, com os quais são firmados, previamente, Contratos de Parceria Avícola (cópia às fls. 20/23).

Importa salientar que as operações que deram origem às exigências em exame compreendem as transferências interestaduais de ovos férteis em remessa ao estabelecimento matriz situado em Pires do Rio – Estado de Goiás, cujos produtos foram fornecidos à Autuada pelo “Parceiro” Jorge Luiz Caixeta da Cunha. Nota-se que tais exigências foram motivadas pelo fato da Autuada ter utilizado como base de cálculo destas operações valor inferior ao estabelecido na legislação de regência.

Sobre a matéria, importa rever o que diz a legislação: a CF/88 define no art.155, § 2º, inciso XII, além de outros aspectos, que cabe a Lei Complementar fixar a base de cálculo. Nesse sentido a LC 87/96 estabelece o seguinte:

“Art. 13 – A base de cálculo do imposto é:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 4º - Na saída de mercadoria para estabelecimento localizado em outro Estado, pertencente ao mesmo titular, a base de cálculo do imposto é:

(...)

III - tratando-se de mercadorias não industrializadas, o seu preço corrente no mercado atacadista do estabelecimento remetente."

A Lei Estadual nº. 6.763/75 segue na mesma direção dispondo no art. 13, § 9º, que na saída de mercadoria para estabelecimento localizado em outro Estado, pertencente ao mesmo titular, **em se tratando de produto primário**, a base de cálculo será o seu preço corrente no mercado atacadista do estabelecimento remetente.

Regra idêntica está contida no RICMS/96 em seu art. 44, inciso VI, subalínea b3 mantida pelo RICMS/02 no art. 43, inciso IV, subalínea "b3", que regulamentam a matéria da seguinte forma:

"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:

(...)

IV - na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que em transferência para outro estabelecimento do mesmo titular:

(...)

b - na transferência de mercadoria para estabelecimento do mesmo titular localizado em outra unidade da Federação:

(...)

b.3 - o preço corrente no mercado atacadista do local do estabelecimento remetente, quando se tratar de produto primário;"

Oportuno frisar que o dispositivo retro transcrito extraído da LC 87/96, deixa evidenciado a ocorrência do fato gerador do ICMS nas operações de transferências de mercadorias entre estabelecimentos de mesma titularidade, haja vista que determina a base de cálculo do ICMS nestas operações.

Ademais, a tese defendida pela Impugnante de não tributação, torna-se frágil, à medida que todas as operações autuadas foram tributadas, embora com valores inferiores aos devidos.

O procedimento fiscal em si consistiu na conferência das notas fiscais referentes às operações de transferência, cujas cópias foram anexadas às fls. 117 a 699,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nas quais se constata que o preço das mercadorias, ovos férteis, é inferior ao preço corrente no mercado atacadista local. Importa observar que como parâmetro do “preço corrente” o Fisco considerou o preço de aquisição pago pela própria Autuada ao fornecedor das mesmas mercadorias, objeto da transferência, conforme comprovam os documentos de fls. 700 a 1.127.

Os demonstrativos de fls.10/19, substituídos pelos de fls. 1.182/1.191, por ocasião da reformulação, apontam as diferenças de preço levantadas pelo Fisco bem como as exigências cabíveis. Insta destacar que a redução de 60% da base de cálculo nas operações interestaduais com ovos férteis, prevista no RICMS/02, Anexo VI, item 6, subitem 6.1 está condicionada à dedução, no preço da mercadoria, do valor do imposto dispensado na operação, logo, no tocante às diferenças não há se falar em redução da base de cálculo.

Registre-se que a multa isolada aplicada incidiu apenas sobre o valor da diferença da base de cálculo, exatamente como prescrito no inciso VII, do artigo 55 da Lei n.º 6.763/75, abaixo transcrito, com efeitos a partir de 1º/11/2003, nos termos da redação dada pelo artigo 28 e vigência estabelecida pelo artigo 42, inciso I, ambos da Lei n.º 14.699/03.

“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:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;”

Oportuna, portanto a reformulação promovida pelo Fisco (fls. 1.179 a 1.191) no sentido de adequar referida penalidade ao período de vigência fixado na Lei.

Os argumentos concernentes à “inconstitucionalidade da Lei Estadual” não podem ser objeto de apreciação, tendo em vista a disposição expressa do art. 142, inciso I, da mesma Lei n.º 6.763/75.

Logo, constatado a ocorrência do fato gerador cuja base de cálculo declarada é inferior ao estabelecido na legislação de regência, identificado o sujeito passivo (contribuinte), estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS, MR e MI art. 55, inciso VII da Lei n.º 6.763/75, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de ilidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame, após a referida reformulação.”

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1.179 a 1.194. Pela

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Daniela Victor de Souza Melo. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 07/02/07.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente**

**Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora**

CC/MIG