

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.809/08/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000156776-62
Impugnação: 40.010122003-87
Impugnante: Alcoa Alumínio S/A
IE: 518027950.00-03
Proc. S. Passivo: Francisco Garcia Neto/Outro(s)
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – VALOR INFERIOR AO CUSTO. Acusação fiscal de realização de operações de transferências de mercadorias (tarugos de alumínio) para estabelecimentos de mesma titularidade localizados em outras unidades da Federação, sem observância das disposições contidas no art. 44, inciso IV subalínea “b2” do RICMS/96, mantido pelo art. 43, inciso IV, subalínea “b2” do RICMS/02. Constatado tratar-se, na verdade, de industrialização por encomenda. Infração não caracterizada. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro a dezembro/02, tendo em vista a adoção, pela Autuada, de base de cálculo inferior à legalmente prevista (art. 44, inciso IV, subalínea “b.2” do RICMS/96 e art. 43, inciso IV, subalínea “b.2” do RICMS/02), nas operações interestaduais de transferências de mercadorias - tarugos de alumínio - para outros estabelecimentos da mesma titularidade (filiais) situados nos Estados de São Paulo e Santa Catarina.

A diferença de preço foi constatada por meio do confronto entre os valores contidos nas notas fiscais de saída, classificadas pela Autuada no CFOP 6.99 – “Outras Saídas ou Prestações não Especificadas” –, e os valores constantes nas notas fiscais de transferências, classificadas no CFOP 6.21 – “Transferências de Produção do Estabelecimento”, sendo que a descrição/especificação dos produtos são as mesmas em ambas as operações.

Diante da impossibilidade de se estabelecer vinculação entre as notas fiscais de entrada para industrialização, com as notas fiscais de saída objeto da autuação (CFOP 6.99), o Fisco descartou a hipótese de esta saída tratar-se de operação relativa à industrialização por encomenda, afirmando tratar-se de transferência de mercadoria entre estabelecimentos da mesma titularidade.

Para efeito de apuração da diferença a tributar, foi considerado como base de cálculo legal, o valor médio adotado pela própria Impugnante nas transferências

(CFOP 6.21) para os mesmos estabelecimentos destinatários mencionados nas notas fiscais objeto da autuação (CFOP 6.99).

Exigem-se ICMS e Multa de Revalidação.

O processo foi instruído pelo Fisco com o Auto de Início de Ação Fiscal (fl. 02); Auto de Infração - AI (fls. 03/08); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas - DCMM (fl. 09); Relatório Fiscal (fls. 14/16); Demonstrativo do Crédito Tributário (fl. 18); Verificação Fiscal Analítica – Recomposição da Conta Gráfica (fl. 20); Planilha Consolidada Mensal do ICMS Devido (fl. 22); Planilha Demonstrativa do Cálculo do ICMS Devido (fls. 24/42); cópias das notas fiscais CFOP 6.99 (fls. 44/1.001); Planilha Demonstrativa dos Lotes Coincidentes NF CFOP 621 e 699 (fls. 1.004/1.010); Planilha Demonstrativa do Cálculo da Média dos Valores Unitários de Transferência (1.012/1.061); cópias das notas fiscais CFOP 621, por amostragem (fls. 1.063 a 1.176); Intimações e respectivos cumprimentos (fls. 1.178/1.209).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.210/1.227, alegando, sinteticamente, que:

- ocorreu decadência do crédito tributário, com fundamento no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional;

- no mérito, o Fisco pretende desconsiderar o procedimento adotado por ela para promover a devolução de mercadorias que lhe foram remetidas, para industrialização, por dois outros estabelecimentos filiais; afirma que se trata de industrialização por encomenda e que inexistente previsão legal para preenchimento da nota fiscal com os “dados complementares”, sustentado pela Fiscalização, ou seja, que não há obrigatoriedade quanto à informação do número, data de emissão e valor da operação do documento original;

- não ocorre incidência do ICMS nas operações de transferência entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte.

Requer perícia apresentando quesito.

Pede, ao final, a procedência da Impugnação.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em manifestação de fls. 1.274/1.281, refuta as alegações da defesa, resumidamente, aos argumentos de que:

- a perícia solicitada é irrelevante para propiciar a análise e o esclarecimento da matéria, pois que a dúvida suscitada não tem relação direta com a lide, reconhecendo o Fisco que a sucata de alumínio pode ser utilizada no processo produtivo da Impugnante, para produção de tarugos de alumínio, conforme afirma a mesma;

- quanto à alegação de decadência, que a norma aplicada na presente autuação é a prevista no art. 173, inc. I, do CTN, sendo que o marco inicial para a contagem do prazo decadencial para o exercício de 2002 é em 01/01/2003, o marco final a data de 31/12/2007 e a constituição do presente crédito tributário se efetivou em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tempo hábil, visto que o AI foi recebido pela Impugnante em 13/11/2007, não procedendo tal alegação;

- quanto à desnecessidade de vinculação de notas fiscais nas operações de industrialização por encomenda, a Impugnante, quando alega que as operações de industrialização por encomenda não estão sujeitas à obrigatoriedade de vinculação das notas fiscais, citando único e isoladamente o artigo 2º da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02, não o contextualiza com os artigos 300, 301 e 302, todos do Anexo IX, do mesmo RICMS/02;

- é claro e inequívoco que, na operação decorrente da saída do produto final, resultante da industrialização, com destino ao estabelecimento encomendante, independente de os insumos serem fornecidos pelo autor da encomenda ou por terceiros, o estabelecimento industrializador deverá fazer menção em separado de valores componentes do produto objeto dessa saída, ou seja, citação expressa do valor da mercadoria remetida pelo encomendante, que retorna como parte integrante do produto final e do valor correspondente à industrialização e insumos empregados (se for o caso), fazendo constar, também, da nota fiscal o número e a data da nota fiscal emitida pelo encomendante;

- a Impugnante não trouxe aos autos, como comprovação, nenhum documento ou outra espécie que demonstre a vinculação das entradas dos insumos (sucatas) em seu estabelecimento industrial com as saídas dos produtos acabados (tarugos de alumínio) para suas filiais em Sorocaba/SP e Tubarão/SC, como determina a legislação vigente;

- quanto à alegação de não incidência do ICMS nas operações de transferências entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte, que apesar do art. 88, inc. I, da CLTA/MG impedir qualquer discussão que envolva matéria constitucional, faz-se necessário ressaltar que a autuação objeto está inteiramente baseada na legislação vigente à época dos fatos geradores, ou seja, Decretos 38.104/96 e 43.080/02, Lei Estadual 6763/75 e Lei Complementar 87/96, que dispõem sobre a incidência do ICMS nas operações interestaduais de transferência de mercadorias.

Pede o Fisco, ao final, seja julgado procedente o lançamento.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1.284/1.290, opina, em preliminar, pela rejeição da prefacial argüida e, no mérito, pela procedência do lançamento, aos argumentos, sintetizados, de que:

- o pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, devendo ser indeferido com fundamento no § 1º, inc. II, art. 142 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto 44.747, de 03 de março de 2008;

- não procede a alegação de decadência, pois, como o presente caso versa sobre constatação de irregularidade prejudicial à correta apuração e pagamento do imposto devido, caracterizada pela utilização de base de cálculo menor do que a prevista na legislação, aplica-se-lhe o prazo decadencial de cinco anos, nos termos da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

regra descrita no inciso I do art. 173 do CTN, que dita como marco inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

- as operações que deram origem às exigências fiscais em exame compreendem as transferências interestaduais de tarugos de alumínio em remessa para os estabelecimentos filiais situados nos Estados de São Paulo e Santa Catarina;

- as exigências fiscais foram motivadas pelo fato da Autuada ter utilizado como base de cálculo destas operações valor inferior ao praticado por ela própria em operações semelhantes, inobservando o que determina a legislação de regência;

- a matéria é regida pelo estabelecido no art. 13, § 4º, inc. II, da LC nº 87/96, seguida pela Lei Estadual nº 6.763/75 (art. 13, § 8º, alínea “b”) e com regra idêntica no RICMS/96 (art. 44, inciso VI, subalínea “b2”) e no RICMS/02 (art. 43, inc. IV, subalínea “b2”);

- a tese defendida pela Impugnante de não-incidência (fl. 1.219) torna-se frágil diante do fato de que todas as operações autuadas foram tributadas, embora com valores inferiores ao previsto na legislação;

- no que concerne à obrigação acessória relacionada a essas operações, a teor do disposto na legislação, no retorno de mercadorias recebidas para industrialização, ou seja, no retorno do produto acabado, o estabelecimento industrializador deverá emitir documentos fiscais contemplando dois CFOP: 6.94 - “Remessa Simbólica de Insumos Utilizados na Industrialização Por Encomenda” -, cujo valor será o correspondente ao da entrada dos insumos; 6.13 - “Industrialização Efetuada Para Outras Empresas” -, destacando-se que, no caso específico, por se tratar de estabelecimentos de uma mesma empresa, o CFOP deverá ser 6.99 - “Outras Saídas”, cujo valor da operação deverá ser o custo da industrialização;

- a remessa simbólica de insumo, CFOP 6.94, trata de retorno, e, de acordo com o art. 2.º do Anexo V, do Regulamento/MG, que dispõe sobre os requisitos e indicações do documento fiscal - “Da Nota Fiscal” - observa-se que no quadro “Dados Adicionais”, item III do campo “Observações”, está fixada a obrigatoriedade de conter, no caso de devolução, o número, data de emissão e valor da operação correspondente ao documento original;

- como bem observou o Fisco às fls. 1.278/1.279, tais disposições não devem ser interpretadas isoladamente, exigindo-se que sejam contextualizadas, integrando-as com as regras contidas nos artigos 300, 301 e 302 do Anexo IX do RICMS/MG;

- no caso concreto, a Impugnante não trouxe aos autos nenhum documento ou outro elemento que comprove a existência de vinculação das entradas de insumos em seu estabelecimento industrial (sucata de alumínio) com as saídas dos produtos acabados (tarugos de alumínio) para suas filiais estabelecidas em Sorocaba/SP e Tubarão/SC, consoante determina a legislação de regência, sendo legítimo o lançamento em exame.

Da Decisão da 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG

A 3ª Câmara de Julgamento exara o despacho interlocutório de fls. 1.293, para que a Autuada demonstrasse documentalmente a correlação entre a sucata recebida para a industrialização e sua posterior saída como tarugo para o encomendante.

O despacho interlocutório é cumprido pela Autuada (fls. 1.297/3.580), trazendo aos autos, mês a mês, demonstrativo, com cópias de todas as notas fiscais, das entradas de sucatas provenientes de estabelecimentos seus, em Tubarão/SC e Sorocaba/SP (CFOP 6.93), remessas simbólicas, em retorno, da sucata (CFOP 6.94) e saídas dos tarugos correspondentes à sua industrialização (CFOP 6.99).

Da 2ª Manifestação do Fisco

O Fisco se manifesta sobre o cumprimento do despacho interlocutório (fls. 3.582/3.583) ratificando sua manifestação anterior ao argumento de que, após o exame dos relatórios apresentados e das notas fiscais anexadas, não foram constatadas, novamente, quaisquer provas de que as mesmas correspondem a operações de industrialização, pois não há nenhum elemento que as vincule com as notas fiscais objeto da autuação.

Do 2º Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, sobre a documentação apresentada em atendimento ao despacho interlocutório afirma, em novo parecer de fls. 3.585/3.588, que, por meio do simples confronto entre o total da entrada e o da saída, é possível afirmar que em termos quantitativos, a diferença entre as operações de entrada de sucata e a saída de tarugo poderia estar relacionada aos estoques.

Contudo, no que tange à natureza das operações, entende a Assessoria do CC/MG que deve prevalecer o entendimento manifestado diversas vezes pela DOLT/SLT/SEF, a exemplo das Consultas de Contribuinte nº 145/2007 e 049/2008, de que para se caracterizar a industrialização por encomenda é necessária a existência de pessoas distintas, uma na condição de contratante, outra na condição de contratada. Desse modo, entre estabelecimentos da mesma titularidade não ocorre industrialização por encomenda, posto tratar-se da mesma pessoa jurídica, e, então, o que se verifica no presente caso é a transferência de produtos fabricados em um estabelecimento para o outro. Assim, assiste razão ao Fisco em considerar as operações em questão como sendo transferência entre estabelecimentos da mesma empresa.

Ainda assim, mostra a Assessoria do CC/MG que, com relação à base de cálculo, constata-se que tanto na nota fiscal correspondente ao valor relativo à remessa simbólica dos insumos (sucata), como nos documentos correspondentes ao valor da industrialização (tarugo), houve destaque do imposto.

Diante disso, no que concerne à base de cálculo, entende afigurar-se correto o entendimento do Fisco de que deverá ser observado o disposto no art. 44 inciso IV, subalínea "b2", do RICMS/96, mantido pelo art. 43, inciso IV, subalínea "b2" do RICMS/02, considerando-se como parâmetro o valor médio praticado pela própria Impugnante nas transferências para os mesmos estabelecimentos destinatários mencionados nas notas fiscais objeto da autuação.

Contudo, para efeito de apuração do ICMS devido, “Diferença na Base de Cálculo” (Coluna 5 – Anexo V – fls. 24/42), além dos valores constantes das notas fiscais com CFOP 6.99, objeto da autuação, deverão ser abatidos, também, os valores destacados nas respectivas notas fiscais correspondentes à remessa simbólica de sucata (CFOP 6.94), uma vez que os valores relativos a tais operações, os quais deverão compor o custo final dos produtos pelo encomendante, já foram oferecidos à tributação pela Autuada.

Assim, ratifica, em parte, o Parecer da Assessoria de fls.1.284 a 1.290, entendendo ser necessário considerar, para efeito de apuração das diferenças a tributar, os valores lançados nas respectivas notas fiscais de remessa simbólica e opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos das reformulações que propõe.

DECISÃO

Da Preliminar: Pedido de Produção de Prova Pericial

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que o quesito proposto busca apenas por esclarecimentos acerca da possibilidade de se utilizar a sucata de alumínio “*para a produção de tarugos de alumínio com a composição dos que foram objeto da autuação*” (fl. 1.227), já respondido pelo Fisco (fl. 1.275) ao reconhecer que a sucata de alumínio pode ser utilizada no processo produtivo da Impugnante, para produção de tarugos de alumínio, conforme afirma a mesma.

Assim, o requerimento de perícia deve ser indeferido, com fundamento no art. 142, § 1º, inc. II, do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto 44.747, de 03 de março de 2008.

Do Mérito

De plano, sustenta o ilustre patrono da Autuada que o crédito tributário relativo ao exercício de 2002 fora alcançado pela decadência, fundamentando seu entendimento no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Todavia, o presente caso versa sobre constatação de irregularidade prejudicial à correta apuração e pagamento do imposto devido, caracterizada pela utilização de base de cálculo menor do que a prevista na legislação, aplicando-se-lhe o prazo decadencial de cinco anos, nos exatos termos da regra descrita no art. 173, inc. I, do CTN, que dita como marco inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Assim, em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2002, o marco inicial é o primeiro dia do exercício seguinte (01/01/03) e tendo o Contribuinte sido intimado da lavratura do Auto de Infração em 13/11/07 (fl. 08), ou seja, dentro do prazo de direito da Fazenda para constituir o crédito tributário, a alegação de decadência não há que ser admitida.

Consoante relato acima, versa a autuação sobre recolhimento a menor de ICMS no período de janeiro a dezembro de 2002, em razão de a Autuada ter utilizado como base de cálculo, nas operações de transferências interestaduais de mercadorias

(tarugo de alumínio), valor inferior ao preço por ela praticado em operações semelhantes, inobservando o disposto no art. 44 inciso IV, subalínea “b2”, do RICMS/96, mantido pelo art. 43, inciso IV, subalínea “b2” do RICMS/02. O Fisco considerou como parâmetro o valor médio praticado pela própria Impugnante nas transferências para os mesmos estabelecimentos destinatários mencionados nas notas fiscais objeto da autuação.

A Impugnante afirma em sua Impugnação que as operações que o Fisco intenta discordar da base de cálculo tratam-se, na verdade, de industrialização por encomenda de mercadorias que lhe foram remetidas por dois outros estabelecimentos seus e que inexistia previsão legal para preenchimento da nota fiscal com os “dados complementares”, ou seja, não há obrigatoriedade quanto à informação do número, data de emissão e valor da operação do documento original.

Cumpra observar, de início, que de acordo com a ata de assembléia da companhia empresarial, ora Autuada, o seu objetivo social é “1. a produção, fabricação, transformação, refinação, distribuição e venda de alumínio; 2. a produção, fabricação, redução, distribuição e venda de alumínio metálico em lingote ou sob qualquer outra forma” (fls. 1.239), e, conforme afirma a própria Impugnante, na consecução do seu objetivo “recebe *sucata* para industrialização e remete *tarugos* para o estabelecimento encomendante” (fl. 1.213).

Cumpra observar, também, conforme informação da Autuada em memoriais enviados a este Conselho de Contribuintes, que quando os tarugos de alumínio são produzidos a partir do minério “bauxita”, o processo industrial consiste em moagem, digestão, lavagem, espessamento, filtragem, clarificação, precipitação, evaporação, calcinação, nova moagem, fusão, eletrólise e, finalmente, o lingotamento. No caso da produção a partir da sucata de alumínio, existe apenas a fusão e o lingotamento.

Ressalta-se que as operações que deram origem às exigências fiscais em exame compreendem as saídas interestaduais de tarugos de alumínio em remessa para os estabelecimentos filiais situados nos Estados de São Paulo e Santa Catarina. Verifica-se, ainda, que tais exigências foram motivadas pelo fato da Autuada ter utilizado como base de cálculo destas operações valor inferior ao praticado por ela própria em operações de transferência entre estabelecimentos seus.

O procedimento fiscal em si consistiu na conferência das notas fiscais referentes às operações de transferência, classificadas pela Autuada no CFOP 6.99, cujas cópias acham-se anexadas às fls. 43 a 1.001, nas quais se constata que o preço da mercadoria (tarugos de alumínio) é inferior ao preço praticado pela própria Autuada em operações de “Transferência de Produção do Estabelecimento” (CFOP 6.21), conforme comprovam os documentos anexados por amostragem às fls. 1.011/1.061.

Os demonstrativos de fls. 24/42, na coluna “Diferença na Base de Cálculo”, apontam as diferenças de valor levantadas pelo Fisco, as quais não foram levadas à tributação, bem como o imposto devido, calculada à alíquota de 12%. Os valores mensais devidos foram consolidados na Planilha de fl. 22. Verifica-se que para efeito da apuração da diferença foi considerado o preço médio das transferências de produção do estabelecimento (CFOP 6.21), demonstrado às fls. 1.011/1.061.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No que tange às diferenças de valores, tomando-se como exemplo as operações praticadas em janeiro/02, constata-se que nas operações de saídas com CFOP 6.99, o preço unitário da tonelada do produto, “Tarugo Homogeneizado 6060”, oscila entre R\$ 78,18 e R\$ 82,61, enquanto nas operações de transferência (CFOP 6.21) o preço médio unitário foi de R\$ 3.245,27 (fl. 24).

As Planilhas demonstrativas dos lotes coincidentes, anexadas às fls. 1.004/1.010, não deixam dúvidas de que, embora a Autuada tenha adotado preços diferentes, trata-se de remessas de produto de mesma natureza. Por exemplo, o lote nº 58017 se refere ao produto “Tar6060”, cujo preço nas operações com CFOP 6.21 foi de R\$ 3.245,27, enquanto nas operações com CFOP 6.99, foi de R\$ 80,68 (fl. 1004).

No que concerne à obrigação acessória relacionada a essas operações, a teor do disposto na legislação, no retorno de mercadorias recebidas para industrialização, ou seja, no retorno do produto acabado, o estabelecimento industrializador deverá emitir documentos fiscais contemplando dois CFOP, a saber: 6.94 (Remessa Simbólica de Insumos Utilizados na Industrialização Por Encomenda), cujo valor será o correspondente ao da entrada dos insumos; 6.13 (Industrialização Efetuada Para Outras Empresas), destacando-se que, no caso específico, por se tratar de estabelecimentos de uma mesma empresa o CFOP deverá ser 6.99 (Outras Saídas), cujo valor da operação deverá ser o custo da industrialização.

É de se notar que a remessa simbólica de insumo, CFOP 6.94, trata de retorno. E, de acordo com o art. 2º do Anexo V, do Regulamento/MG, que dispõe sobre os requisitos e indicações do documento fiscal – “Da Nota Fiscal” – observa-se que no quadro “Dados Adicionais”, item III do campo “Observações”, está fixada a obrigatoriedade de conter, no caso de devolução, o número, data de emissão e valor da operação correspondente ao documento original.

Como bem observou o Fisco às fls. 1.278/1.279, tais disposições não devem ser interpretadas isoladamente, exigindo-se que sejam contextualizadas, integrando-as com as regras contidas nos artigos 300, 301 e 302 do Anexo IX do RICMS/MG.

Resta, assim, evidenciado que na operação decorrente da saída do produto final, resultante da industrialização, com destino ao estabelecimento encomendante, independentemente de os insumos serem fornecidos pelo autor da encomenda ou por terceiros, o estabelecimento industrializador deverá fazer menção em separado dos valores dos componentes do produto objeto dessa saída, ou seja, citação expressa do valor da mercadoria remetida pelo encomendante, que retorna como parte integrante do produto acabado, além do valor correspondente à industrialização e dos insumos empregados, se for o caso, fazendo constar ainda nessa nota fiscal, o número e a data do documento fiscal original emitido pelo encomendante, de modo que se possa estabelecer vinculação entre o recebimento da matéria prima empregada e o seu retorno simbólico.

Contudo, entendeu esta 3ª Câmara de Julgamento exarar despacho interlocutório para que a Autuada demonstrasse documentalmente a correlação entre a sucata recebida para a industrialização e sua posterior saída como tarugo para o encomendante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O despacho interlocutório é cumprido pela Autuada às fls. 1.297/3.580.

Para tanto, como bem constatou a Assessoria do CC/MG no seu segundo parecer de fls. 3.585/3.588, “a Autuada junta demonstrativos anuais e mensais das operações em questão, compreendendo as Entradas de sucata no estabelecimento matriz/Atuado (CFOP 6.93); Remessa/devolução simbólica de sucata (CFOP 6.94); Saída de tarugos (CFOP 6.99), a saber:

1. Demonstrativos das operações envolvendo a Autuada e a filial situada em Chapecó/SC. Demonstrativo Anual de 2002 (fl.1.307); Demonstrativos e documentos dos meses: janeiro (fls.1.308/1.420); fevereiro (fls. 1.421/1.499); março (fls.1.500/1.583); abril (fls.1.584/1.666); maio (fls.1.667/1.732); junho (fls.1.735/1.805); julho (fls. 1.807/1.859); agosto (fls.1.860/1.927); setembro (fls. 1.929/2.005); outubro (fls.2.006/2.067); novembro (fls. 2.070/2.129); dezembro (fls. 2.131/2.214);

2. Demonstrativos das operações envolvendo a Autuada e a filial situada em Sorocaba/SP. Observando-se a ordem seqüencial de autuação dos demonstrativos e documentos dos meses: agosto (fls. 2.216/2.333); setembro (fls. 2.334/2.436); outubro (fls. 2.437/2.513); novembro (fls. 2.514/2.562); dezembro (fls. 2.563/2.630); maio (fls. 2.632/2.782); junho (fls. 2.783/2.894); julho (fls. 2.896/3.029); fevereiro (fls. 3.031/3.171); março (fls. 3.173/3.251); abril (fls. 3.253/3.400); Demonstrativo Anual de 2002 (fl. 3.402); janeiro (fls. 3.404/3.580).

Com base nos demonstrativos anuais de fls.1.307 e 3.402 verifica-se que as operações entre a Autuada e as filiais totalizam:

EXERCÍCIO 2002	Filial Chapecó/SC	Filial Sorocaba/SP
Entrada de sucata (CFOP 6.93)	4.646.823 Ton.	4.523.397 Ton.
Remessa simbólica de sucata (CFOP 6.94)	4.649.897 Ton.	4.521.821 Ton.
Saída de tarugo (CFOP 6.99)	4.649.897 Ton.	4.521.821 Ton.

Por meio do simples confronto entre o total da entrada e o da saída, é possível afirmar que em termos quantitativos, a diferença entre as operações de entrada de sucata e a saída de tarugo poderia estar relacionada aos estoques.”

Deve ser realçada a exatidão entre as quantidades das Remessas Simbólicas de Sucata (CFOP 6.94) e as saídas de tarugo (CFOP 6.99), objeto da autuação.

No entanto, a questão que ora se discute é qual seria, de fato, a natureza da operação e, por conseguinte, qual a base de cálculo correta das saídas objeto da autuação (CFOP 6.99).

Segundo a Impugnante, tais operações se tratam de industrialização por encomenda (fl. 1.212) e estas operações que o Fisco intenta discordar da base de cálculo tratam-se, na verdade, de industrialização de mercadorias (sucatas) que lhe foram remetidas para industrialização por encomenda por dois outros estabelecimentos filiais e que inexistia previsão legal para preenchimento da nota fiscal com os “dados

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

complementares”, ou seja, não há obrigatoriedade quanto à informação do número, data de emissão e valor da operação do documento original.

O Fisco, por sua vez, entende que as operações se caracterizam em transferências de mercadorias entre a matriz e a filial, uma vez que não há como estabelecer vinculação entre as notas fiscais de entrada de sucata e as notas fiscais escrituradas como sendo “industrialização por encomenda” (CFOP 6.99).

A Assessoria do CC/MG, também em seu segundo parecer (fls. 3.587/3.588) constata o seguinte:

“Nesse sentido, no que concerne ao procedimento adotado pela Autuada, tomando-se como exemplo as notas fiscais nº 020.955, 020.954, 020.953, emitidas em 10/01/2002, relacionadas à fl. 24 (cópias às fls.1.367 a 1.371), se verifica que as mesmas correspondem à industrialização da matéria prima (CFOP 6.99), cuja “Remessa simbólica de insumos utilizados na Industrialização por encomenda” (CFOP 6.94) ocorreu por meio da nota fiscal nº 20.956, emitida em 10/01/2002 (cópia à fl. 1.354).

Com relação à base de cálculo, na operação mencionada no exemplo, constata-se que tanto na nota fiscal correspondente ao valor relativo à remessa simbólica dos insumos (sucata), R\$2.610,00 por tonelada (fl. 1.354), como nos documentos correspondentes ao valor da industrialização (tarugo), R\$81,11 por tonelada (fls. 1.367/1.371), **houve destaque do imposto.**”

Da análise dos documentos acostados em atendimento ao despacho interlocutório, verifica-se, de fato, que há correspondência entre todas as notas fiscais de “Remessa para Industrialização - Sucata” recebidas pela Autuada (CFOP 6.93) e as notas fiscais de “Remessa Simbólica de Insumos Utilizados na Industrialização por Encomenda” (CFOP 6.94) e **que nestas últimas, em todas, houve destaque do imposto.** Não há, contudo, qualquer menção nas notas fiscais de “Outras Saídas ou Prest. Serviços não Específicos” (CFOP 6.99), objeto da autuação, que as ligue às operações de industrialização por encomenda. Entretanto, pelos quantitativos demonstrados pela Autuada, acima citado, e do mesmo modo que concluiu a Assessoria do CC/MG à fl.3.586, “Por meio do simples confronto entre o total da entrada e o da saída, é possível afirmar que em termos quantitativos, a diferença entre as operações de entrada de sucata e a saída de tarugo poderia estar relacionada aos estoques”.

Não pode prevalecer o entendimento da Assessoria do CC/MG (fl. 3.587), citando igual entendimento manifestado pela DOLT/SLT/SEF nas Consultas de Contribuinte nº 145/2007 e 049/2008, de que para se caracterizar a industrialização por encomenda é necessária a existência de pessoas distintas, uma na condição de contratante, outra na condição de contratada. Vasculhando toda a legislação em vigor, não há nada que proíba, e nem faria sentido, a industrialização por encomenda entre estabelecimentos do mesmo titular.

O presente caso exemplifica a falta de sentido do que seria tal proibição. O retorno simbólico da sucata recebida para industrialização por encomenda foi tributado pelo valor de sua entrada (matéria-prima, no caso) e a sua industrialização pelo valor do custo da mesma. Fosse transferência entre estabelecimentos de mesmo titular em Estados diferentes, não há indícios de que a base de cálculo (o custo da mercadoria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

produzida, assim entendido a soma do custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento) seria diferente, uma vez que o custo de industrialização de sucata de alumínio (fusão e lingotamento) é evidentemente menor que a industrialização do minério de onde se retira o alumínio, a bauxita (moagem, digestão, lavagem, espessamento, filtragem, clarificação, precipitação, evaporação, calcinação, nova moagem, fusão, eletrólise e, finalmente, o lingotamento).

Assim, conclui-se que assiste razão à Autuada quando afirma que as notas fiscais objeto da presente Autuação referem-se a industrialização de sucata de alumínio, por encomenda de suas filiais.

Todavia, como já demonstrado acima e repetindo, é patente que na operação decorrente da saída do produto final, resultante da industrialização, com destino ao estabelecimento encomendante, o estabelecimento industrializador deverá fazer menção em separado dos valores dos componentes do produto objeto dessa saída, ou seja, citação expressa do valor da mercadoria remetida pelo encomendante, que retorna como parte integrante do produto acabado, além do valor correspondente à industrialização e aos insumos empregados, se for o caso, fazendo constar ainda nessa nota fiscal, o número e a data do documento fiscal original emitido pelo encomendante, de modo que se possa estabelecer vinculação entre o recebimento da matéria prima empregada e o seu retorno simbólico. Como isto não foi efetuado, no presente caso, caberia penalidade específica pela infringência, à teor do art. 54, inc. VI, da Lei nº 6.763/75 c/c art. 215 do RICMS/02, mas não foi exigida pelo Fisco.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Milton Cláudio Amorim Rebouças e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 07 de outubro de 2008.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

René de Oliveira e Sousa Júnior
Relator