

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.647/17/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000709136-58
Impugnação: 40.010143480-39
Impugnante: Fibria Celulose S/A
IE: 702042987.11-64
Proc. S. Passivo: Nara Ribeiro dos Santos/Outro(s)
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL - VALOR INFERIOR AO PREÇO CORRENTE – PRODUTO PRIMÁRIO. Constatada a emissão de documentos fiscais de transferência de mercadorias (toras de eucalipto) para filial estabelecida em outra unidade da Federação, com indicação de base de cálculo inferior à prevista na legislação. Infração caracterizada nos termos do art. 43, inciso IV, subalínea "b.3" do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada do art. 55, inciso VII, alínea "c", ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de maio de 2013 a outubro de 2016, em razão de utilização de base de cálculo inferior à prevista na legislação, nas transferências interestaduais de toras de madeira de eucalipto para estabelecimentos de mesma titularidade.

São exigidos o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea "c", ambos da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 170/192, juntando documentos às fls. 193/240 e requer, ao final, a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 243/248 refuta as alegações da Defesa e requer, portanto, a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG emite seu parecer (fls. 255/263), no qual opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria deste Conselho foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de maio de 2013 a outubro de 2016, em razão de utilização de base de cálculo inferior à prevista na legislação, nas transferências interestaduais de toras de madeira de eucalipto para estabelecimentos de mesma titularidade.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75.

O trabalho foi desenvolvido com base na análise dos documentos fiscais e arquivos eletrônicos de envio obrigatório ao Fisco.

Instruem o presente lançamento, dentre outros, os seguintes documentos: AIAF nº 10.000021457.55 (fls. 09), Auto de Infração (fls. 02/08), Relatório Circunstanciado (fls. 12/13), o Anexo I – Relação de Notas Fiscais de Transferência Interestadual de Eucalipto em Toras (fls. 14/154), o Anexo II – Relação de Notas Fiscais de Aquisição (Entrada) de Madeira (fls. 155/165) e Resumo do Preço Médio (fls. 166), e o Anexo III – Resumo do Crédito Tributário (fls. 167).

A Impugnante requer, inicialmente, que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão da formação de base de cálculo sem previsão na legislação.

No entanto, o presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado e observa-se que as razões apresentadas confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

Na peça de Defesa apresentada, o ponto principal discutido pela Impugnante gira em torno da alegação de que inexistente fato gerador do ICMS nas remessas entre estabelecimentos de mesma titularidade. Argumenta que independe o fato da remessa ser realizada de forma intermunicipal ou interestadual, uma vez que inexistente transferência de propriedade do bem, o que é suficiente para configurar hipótese de não incidência do ICMS.

Cita nesse sentido legislações, doutrinas e jurisprudências que entende corroborarem o seu entendimento e afirma que a questão já se encontra suplantada por meio da Súmula 166 do STJ.

Entretanto, razão não lhe assiste.

A legislação tributária é clara a respeito da autonomia dos estabelecimentos. Considerando-se o disposto no inciso II do § 3º do art. 11 c/c art. 25, ambos da Lei Complementar nº 87/96, a localização do estabelecimento é referência para determinação do aspecto espacial da hipótese de incidência do ICMS, além de se constituir no núcleo de apuração autônoma do imposto, em que débitos e créditos se confrontam. Confira-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lei Complementar nº 87/96:

Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

(...)

§ 3º Para efeito desta Lei Complementar, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:

(...)

II - é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular;

(...)

Art. 25. Para efeito de aplicação do disposto no art. 24, os débitos e créditos devem ser apurados em cada estabelecimento, compensando-se os saldos credores e devedores entre os estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados no Estado.

Observa-se da legislação supratranscrita que é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular, ainda que estabelecidos no estado de Minas Gerais, portanto, é de uma obviedade impar que o mesmo se aplica para as transferências interestaduais, caso dos autos.

Outra decorrência da autonomia dos estabelecimentos é a incidência do ICMS mesmo nas transferências de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, conforme previsão contida no art. 12, inciso I da Lei Complementar nº 87/96, *in verbis*:

Lei Complementar nº 87/96:

Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

Por sua vez, quanto ao argumento da Impugnante de que não houve fato gerador de imposto, melhor sorte não lhe assiste, haja vista o disposto no art. 2º, inciso VI, do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 2º - 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se, pois, que o inciso VI do art. 2º do RICMS/02 estabelece que ocorre o fato gerador do imposto na saída de mercadoria, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular.

Tem-se, portanto, que a legislação transcrita conduz, de maneira positiva, à incidência do tributo em casos como dos autos, não se aplicando, por via desta circunstância, a súmula e preceitos jurídicos defendidos na peça de impugnação. Vê-se que o chamado “princípio da autonomia dos estabelecimentos” encontra-se encartado em nosso ordenamento jurídico, não sendo dado aos contribuintes (e tampouco ao Fisco) desconsiderá-lo (ou relativizá-lo) nas situações específicas em que isso venha a se mostrar conveniente. Acresce-se, ainda, o fato de que o art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA veda, em sede administrativa, a discussão acerca da legalidade ou não da norma mineira frente a outros pretórios legais existentes.

Registra-se, por oportuno, que em nenhuma das Notas Fiscais Eletrônicas (NFes), objeto do presente trabalho fiscal, a Autuada considerou a operação como “não incidência do ICMS”. Observa-se das planilhas do Anexo I (fls. 14/154), que em todas as NFe houve o destaque da base de cálculo do ICMS, alíquota e valor do imposto.

A Impugnante alega, ainda, que a Fiscalização utilizou base de cálculo sem previsão na legislação, uma vez que adotou o preço médio quando a legislação determina a aplicação do preço corrente e utilizou como parâmetro o preço médio praticado nos mercados dos municípios de Jacareí/SP, Conselheiro Pena/MG e de outros estabelecimentos que adquirem madeira para celulose em Minas Gerais, quando a legislação determina que a conferência dos preços seja feita no mercado atacadista do remetente, *in casu*, no município de Cruzília/MG onde está localizado o estabelecimento da Impugnante. Cita legislações, doutrinas e jurisprudências que entende corroborarem o seu entendimento.

A Fiscalização, por sua vez, explica que, no presente caso, os preços considerados para a formação da base de cálculo do imposto foram aqueles praticados pelos estabelecimentos da própria FIBRIA, estabelecidos em Jacareí/SP e Conselheiro Pena/MG, bem como de terceiro, localizado em Mucuri/BA.

Importa trazer a legislação de regência da matéria.

O fundamento legal do lançamento se refere à base de cálculo, estabelecida pela legislação, para as operações de transferência de produto primário para estabelecimento situado em outra unidade da federação:

LC n° 87/96

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

(...)

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

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Lei nº 6.763/75

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

(...)

§ 8º Na saída de mercadoria para estabelecimento localizado em outro Estado, pertencente ao mesmo titular, a base de cálculo do imposto é:

a) o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria;

b) o custo da mercadoria produzida, assim entendido a soma do custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento.

§ 9º O disposto no parágrafo anterior não se aplica a operação com produto primário, hipótese em que a base de cálculo será o seu preço corrente no mercado atacadista do estabelecimento remetente.

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:

(...)

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;

Conforme destaca a Fiscalização, em que pese os adquirentes estarem localizado nos municípios citados (diferentes do município da Autuada), as aquisições foram efetuadas de estabelecimentos produtores localizados ao longo do estado de Minas Gerais, conforme NFe relacionadas ao Anexo II do Auto de Infração às fls. 155/165.

Cumprir registrar os esclarecimentos da Fiscalização em sede de Manifestação Fiscal:

(...)

Como se depreende do próprio Relatório Circunstanciado de fls. 12/13 e do Anexo II de fls. 155/165 dos autos, a Fiscalização utilizou como referência para definição da base de cálculo adotada, o preço médio mensal praticado no mercado mineiro (diversos municípios) pelos estabelecimentos citados, já que todos eles adquirem madeira de eucalipto de produtores estabelecidos neste Estado, conforme relação das notas fiscais eletrônicas emitidas pelos estabelecimentos adquirentes e relacionadas no Anexo II de fls. 155/165.

(...)

Ressalta-se ainda que os estabelecimentos baiano e mineiro são beneficiários de Regime Especial que lhes autoriza a utilização do documento denominado “Controle de Entrega de Madeira” estabelecido no Anexo IV do Protocolo ICMS 35/05, e, por consequência, a emissão de Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) de entrada, única, ao final de cada mês, englobando as operações realizadas no período de apuração.

Nesse contexto, o preço médio mensal foi utilizado porque os estabelecimentos adquirentes emitem as notas fiscais de entradas de forma global e mensal. Assim, os preços destacados refletem o preço médio praticado no decorrer de cada mês.

Dessa forma, verifica a Fiscalização que a base de cálculo utilizada pela Autuada nas operações autuadas encontra-se abaixo dos preços praticados pelos seus próprios estabelecimentos nas aquisições dos mesmos produtos, oriundos de produtores rurais estabelecidos no estado de Minas Gerais.

Equivoca-se a Impugnante quando afirma que a Fiscalização deveria utilizar apenas o preço corrente utilizado no município de Cruzília/MG onde está localizado o seu estabelecimento. “Local do estabelecimento remetente” estabelecido pela legislação não se limita ao mesmo município. Assim já decidiu este E. Conselho em trabalhos fiscais realizados nos mesmos moldes. Veja-se, a título de exemplo, no Acórdão nº 22.044/16/1ª:

ACÓRDÃO: 22.044/16/1ª RITO: ORDINÁRIO
PTA/AI: 01.000319471-81
IMPUGNAÇÃO: 40.010138990-82
IMPUGNANTE: SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
IE: 062.339588.14-22
PROC. S. PASSIVO: LUIZ GUSTAVO ANTÔNIO SILVA
BICHARA/OUTRO(S)
ORIGEM: DF/GOVERNADOR VALADARES

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL - VALOR INFERIOR AO PREÇO CORRENTE NO MERCADO ATACADISTA – PRODUTO PRIMÁRIO. CONSTATADA A EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS DE TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS (TORAS DE EUCALIPTO) PARA FILIAL ESTABELECIDADA EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, COM INDICAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO INFERIOR À PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 13, § 4º, INCISO III DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA DO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA “C”, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

O ANEXO II (FLS. 11/18) CUIDA DO PREÇO MÉDIO MENSAL DE AQUISIÇÃO DE TORAS DE EUCALIPTO PRATICADO POR DOIS ESTABELECIMENTOS DO PRÓPRIO GRUPO SUZANO (MUCURI/BA E ITAOBIM/MG), AMBOS SITUADOS NA MESMA REGIÃO DO ESTABELECIMENTO AUTUADO. (...)

CONCLUI-SE, PORTANTO, QUE A FISCALIZAÇÃO UTILIZOU-SE DE UM MÉTODO LEGAL, ADEQUADO E QUE MELHOR ESPELHA A REALIDADE QUANDO APUROU A CORRETA BASE DE CÁLCULO DAS TRANSFERÊNCIAS REALIZADAS, CONFRONTANDO O PREÇO DE TRANSFERÊNCIA UTILIZADO PELA AUTUADA, BASEADO NO CUSTO DE PRODUÇÃO, COM O VALOR MENSAL MÉDIO DAS SAÍDAS NO ATACADO COM DESTINO A ESTABELECIMENTOS DO MESMO GRUPO, NA FORMA PREVISTA NO ART. 13, § 4º, INCISO III DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96, RESTANDO CORRETO O CÁLCULO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. (GRIFOU-SE)

Dessa forma, observa-se que a metodologia escolhida pela Fiscalização encontra respaldo na legislação tributária e o arbitramento da base de cálculo foi efetuado ao amparo dos seguintes dispositivos legais:

Lei nº 6.763/75:

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

(...)

§ 8º Na saída de mercadoria para estabelecimento localizado em outro Estado, pertencente ao mesmo titular, a base de cálculo do imposto é:

a) o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria;

b) o custo da mercadoria produzida, assim entendido a soma do custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 9º O disposto no parágrafo anterior não se aplica a operação com produto primário, hipótese em que a base de cálculo será o seu preço corrente no mercado atacadista do estabelecimento remetente.

(...)

§ 27. A base de cálculo do imposto, conforme dispuser o Regulamento, será arbitrada pelo Fisco, quando for omissa ou não merecer fé a declaração, o esclarecimento ou o documento do sujeito passivo ou de terceiro legalmente obrigado, assegurado a este o direito à contestação do valor arbitrado, mediante impugnação, com exibição de documento que comprove suas alegações, dentro do contencioso administrativo-fiscal, na forma em que dispuser a legislação tributária administrativa.

RICMS/02:

Art. 53. O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco, quando:

(...)

II - for declarado em documento fiscal valor notoriamente inferior ao preço corrente da mercadoria ou da prestação do serviço;

Portanto, não restam dúvidas quanto à flagrante infringência à legislação tributária e verifica-se, ainda, que a Fiscalização agiu em conformidade com o disposto na legislação de regência da matéria.

Assim, aplicou corretamente a Fiscalização a multa de revalidação pelo descumprimento da obrigação principal, nos termos do disposto no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e a multa isolada pelo descumprimento da obrigação acessória, nos termos do art. 55, inciso VII, alínea "c", da Lei nº 6.763/75.

Lei nº 6.763/75

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

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:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas "a" e "b" deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada;

Registra-se que a Impugnante não contesta a aplicação das penalidades procedida pela Fiscalização.

Diante de todo o exposto, observa-se que as infrações cometidas pela Impugnante restaram devidamente comprovadas, o lançamento foi realizado com a plena observância da legislação tributária e, não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Guilherme Cezaroti e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Revisor) e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 01 de agosto de 2017.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Alexandre Périssé de Abreu
Relator

T