

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.573/10/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000162538-23  
Recurso de Revisão: 40.060127479-09  
Recorrente: Fazenda Pública Estadual  
Recorrida: V & M Florestal Ltda  
IE: 464611952.39-00  
Proc. S. Passivo: Maria das Graças Lage de Oliveira/Outros  
Origem: DF/Divinópolis

**EMENTA**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO.** Constatado aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de materiais destinados ao uso ou consumo do estabelecimento. Infração caracterizada nos termos dos arts. 66, inciso X e 70, inciso III, ambos da Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6763/75. Matéria não objeto de recurso.

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIFERIMENTO.** Constatado aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de mercadorias sujeitas ao diferimento. Infração caracterizada nos termos do art. 70, inciso XII da Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6763/75. Matéria não objeto de recurso.

**BASE DE CÁLCULO - SUBFATURAMENTO - VALOR INFERIOR AO DE MERCADO – ARBITRAMENTO.** Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, uma vez que a Autuada promoveu saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais consignando valores inferiores aos de mercado. Arbitramento da base de cálculo nos termos dos arts. 53, inciso II e 54, inciso II, ambos da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, ambos da Lei nº 6763/75. Entretanto, não se mostra correto o arbitramento realizado, ensejando o cancelamento das exigências. Mantida a decisão da Câmara *a quo*.

Recurso conhecido e não provido. Decisões unânimes.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro de 2004 a dezembro de 2006, apurado mediante conferência de documentos, livros fiscais e recomposição da conta gráfica, proveniente do estorno de créditos do imposto nas aquisições de materiais destinados ao uso ou consumo do estabelecimento

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

e em operações com mercadorias sujeitas ao diferimento, bem como pela ocorrência de saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais consignando valores inferiores aos de mercado.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multas Isoladas previstas no art. 55, incisos VII e XXVI, ambos da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 2062/2082, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 2104/2110.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 19.478/10/3ª, pelo voto de qualidade, excluiu integralmente as exigências contidas no item 3.2 do Auto de Infração.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 2.148/2.154, com a Autuada apresentando suas contrarrazões às 2.157/2.167.

---

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, I do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

#### **Do Mérito**

Como se vê do relatório do Auto de Infração, a empresa Autuada incorreu nas irregularidades anteriormente elencadas, ficando sujeita à cobrança das exigências formalizadas na peça fiscal.

No item 3.1 do Auto de Infração, o ilícito decorre do aproveitamento indevido de créditos do ICMS relativos às entradas de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, bem como provenientes de operações sujeitas ao diferimento, cujo imposto foi destacado indevidamente nos documentos fiscais de entrada.

Tal exigência foi mantida pela Egrégia 3ª Câmara de Julgamento, não sendo objeto do presente Recurso de Revisão.

Assim, a peça recursal versa exclusivamente sobre a exigência do item 3.2 do Auto de Infração, que se refere à consignação, nas notas fiscais de saídas em transferência para outro estabelecimento de mesma titularidade localizado no Estado de Minas Gerais, de valores da operação notoriamente inferiores aos de mercado.

Muito embora o Fisco não tenha juntado aos autos nenhuma cópia das notas de transferência, informou a então Impugnante tratar-se de transferência de carvão vegetal do estabelecimento autuado (produtor do carvão) para depósito situado no Município de Paraopeba/MG.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como não houve contestação do Fisco, presumir-se-á como verdadeira tal informação, em face da sua importância para o deslinde da questão.

Noutro giro, não informou o Fisco qual a atividade principal do estabelecimento autuado, questão também fundamental para definição do valor da operação nas transferências de mercadorias.

Quanto a este aspecto, consultando o “código de operações” (CFOP), é possível afirmar que o estabelecimento é produtor de carvão vegetal, possivelmente de mata plantada (eucalipto).

A efetiva importância das informações acima decorre da legislação tributária mineira, que determina a utilização de valores de operações diferentes, dependendo da atividade do estabelecimento remetente ou do destinatário.

Tomando-se então com transferência originária de estabelecimento produtor de carvão vegetal, e tendo como destinatário outro estabelecimento da mesma empresa, mas que não se configura como unidade industrial, o valor da operação será obtido com fulcro na Lei nº 6763/75, em face dos seguintes dispositivos:

**Art. 6º** - 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;

...

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

...

§ 4º Na falta do valor a que se referem os incisos IV e IX, ressalvado o disposto nos §§ 8º e 30, a base de cálculo do imposto é:

a) O preço corrente da mercadoria, ou de sua similar, no mercado atacadista do local da operação, ou, na sua falta, no mercado atacadista regional, caso o remetente seja produtor, extrator ou gerador, inclusive de energia;

...

§ 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.

...

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, por ter o Fisco constatado a utilização de valor da operação menor que o praticado no mercado atacadista regional, considerou encerrado o diferimento previsto para a operação, em relação à diferença apurada, aplicando-se o disposto no art. 12 do RICMS/02, que assim prescreve:

**Art. 12-** Encerra-se o diferimento quando:

...

VI - a mercadoria ou o serviço prestado estiverem acompanhados de documento fiscal que consigne valor inferior ao real da operação ou da prestação;

...

Sem razão o Fisco, no entanto, uma vez que, em relação ao objeto do lançamento, não cabe a aplicação do disposto no inciso anterior. É que, em se tratando de saídas em transferência de mercadorias, não existe valor real da operação, mas sim uma base de cálculo para fins de tributação.

Tais operações (de transferência) não são contabilizadas como operações mercantis, uma vez que a elas é dado tratamento contábil específico.

Assim, não se pode falar em saída, nas operações de transferências internas, com valor inferior ao real, mas sim de utilização de uma base de cálculo inferior àquela determinada pela legislação.

No caso dos autos, não existe propriamente a base de cálculo, por se tratar de operação vinculada ao instituto do diferimento do imposto, não sendo possível, então, encerrar o diferimento em relação às parcelas arbitradas pelo Fisco.

Desta forma, o dispositivo se aplica, ainda que em relação às saídas amparadas pelo diferimento, mas apenas na hipótese de transmissão de propriedade da mercadoria.

Por outro lado, não se mostra correto o arbitramento realizado. Com efeito, dispõe a legislação que, na ausência do valor da operação, será adotado o preço corrente da mercadoria, ou de sua similar, no mercado atacadista do local da operação, ou, na sua falta, no mercado atacadista regional, caso o remetente seja produtor.

Como bem disse o voto condutor, o Fisco deixou de utilizar como parâmetro o mercado local (Paineiras/MG), para adotar o mercado regional (Abaeté), sem declinar os motivos que nortearam tal opção.

Considerando que os Municípios de Paineiras e Abaeté são limítrofes, tal equívoco poderia até ser sanado, caso se comprovasse que o valor da mercadoria era o mesmo em ambos os mercados ou, se menor no mercado local, que as exigências a esse valor se adequasse.

Mas, ao adotar o preço corrente, o Fisco considerou apenas aquele praticado pela empresa CAF Santa Bárbara Ltda., sem averiguar qual era de fato o preço corrente da mercadoria.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É evidente que a expressão preço corrente equivale ao preço médio do mercado. Neste caso, pode ser que o preço adotado pelo Fisco o seja, mas pode acontecer de se tratar de preço especial praticado entre fornecedor e determinado cliente.

Note-se que a legislação mineira trata a matéria de diversas formas, ora falando em preço médio do contribuinte ou preço corrente. No caso dos autos, o parâmetro adotado pelo Fisco foi o preço médio do estabelecimento CAF Santa Bárbara.

A legislação do IPI, por exemplo, para determinação do preço corrente, por intermédio do Parecer Normativo CST nº 44/81, firmou entendimento no sentido de que "quando a determinação do valor tributável, para efeitos do cálculo do IPI, for efetuada por meio de preços praticados no mercado atacadista na praça do remetente, será considerado o universo das vendas realizadas naquela localidade".

No tocante à multa isolada capitulada no art. 55, VII da Lei nº 6763/75, não se mantendo o arbitramento, torna-se despiciendo qualquer fundamentação em relação à penalidade acessória.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, também à unanimidade, em negar provimento ao recurso. Pela Recorrida, sustentou oralmente a Dra. Maria das Graças Lage de Oliveira e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros André Barros de Moura (Revisor), Luciana Mundim de Mattos Paixão, Maria de Lourdes Medeiros e Sauro Henrique de Almeida.

**Sala das Sessões, 16 de julho de 2010.**

**Mauro Heleno Galvão**  
**Presidente**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Relator**