

PROCESSO - A. I. Nº 279757.0055/13-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0226-04/13
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
INTERNET - 26.12.2013

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0521-13/13

EMENTA: ICMS. BASE DE CÁLCULO. TRANSFERÊNCIAS INTERESTADUAIS. EXISTÊNCIA DE CONVÊNIO PREVENDO REDUÇÃO. Cabe ao estado signatário aplicar a disposição prevista em Convênio ou protocolo, não havendo que se falar em base de cálculo mínima. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente procedente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão exarada no Acórdão JJF Nº 0226-04/13, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir ICMS no valor total de R\$ 146.501,86, sendo objeto do Recurso a seguinte infração:

INFRAÇÃO 1. Efetuou saída de produtos em transferência para estabelecimento situado em outra unidade da Federação, pertencente ao mesmo titular, com preço inferior ao custo de produção, no valor de R\$ 138.142,19, fato verificado no período de maio a agosto de 2008, março e dezembro de 2009, agosto e setembro de 2011 e março, setembro e outubro de 2012;

O autuado apresentou defesa e, quanto à Infração 1, afirmou que nas transferências interestaduais de insumos não há incidência de ICMS. Disse que a exigência fiscal não se sustenta, pois procedeu de acordo com a legislação de onde saíram os produtos. Frisou que os autuantes deveriam considerar a redução de base de cálculo de 30%, prevista no Convênio ICMS 100/1997. Admitiu como devido o valor de R\$ 80.166,29, conforme planilha que apresentou.

Na informação fiscal, quanto à Infração 1, os autuantes afirmaram que a autuação está de acordo com o previsto no artigo 56, inciso V, alínea “b”, do RICMS-BA/97, vigente à época dos fatos. Frisaram que caso o autuado considerasse as transferências interestaduais como não tributadas, deveria o contribuinte ter estornado o crédito fiscal dos produtos transferidos, o que não ocorreu.

Quanto à redução de 30% prevista no Convênio ICMS 100/97, disseram que o pleito defensivo é totalmente descabido, uma vez que pretende reduzir, em 30%, a base de cálculo já prevista no citado artigo 56, V, “b”, do RICMS-BA/97. Explicaram que, no caso em tela, o preço unitário de transferência tem de ser fixado de tal forma que, aplicada a redução prevista do citado Convênio ICMS 100/97, não seja inferior ao previsto no artigo 56, V, “b”, do RICMS-BA/97. Portanto, entende que não há como reduzir o que a Legislação Tributária já definiu como mínimo.

Mantiveram a exigência fiscal em sua totalidade.

Por meio do Acórdão JJF Nº 0226-04/13, a 4ª JJF julgou o Auto de Infração Procedente em Parte no valor total de R\$ 88.525,96, sendo que a Infração 1 foi julgada Procedente em Parte no valor de R\$ 80.166,29.

Ao proferir o seu voto, referindo-se à Infração 1, o ilustre relator explicou que incide ICMS nas transferências interestaduais para estabelecimentos da mesma empresa, e que deverá ser adotado como valor da base de cálculo o custo de produção, conforme definido na legislação tributária.

Prosseguindo em seu voto, no que tange à argumentação defensiva acerca da redução em 30%, para se adequar ao contido no Convênio ICMS 100/97, o qual versa sobre redução da base de cálculo do ICMS nas saídas dos insumos agropecuários que especifica e dá outras providências, assim se pronunciou o ilustre relator:

A legislação do Estado da Bahia, especialmente o artigo 56 do RICMS/97, determina que a base de cálculo do ICMS, nas operações internas e interestaduais realizadas por comerciantes, industriais, produtores, extratores e geradores, quando não prevista expressamente de forma diversa em outro dispositivo regulamentar, é:

(...)

V - na saída de mercadoria em transferência para estabelecimento situado em outra unidade da Federação, pertencente ao mesmo titular:

(...)

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

Tal redação, que nada mais é do que aquela contida na Lei Complementar.

Quanto ao argumento de que não foi aplicada a redução de base de cálculo de 30%, o Convênio ICMS 100/97, que possui o Estado da Bahia entre seus signatários, de fato, estabelece na cláusula segunda, tal redução de base de cálculo para determinadas operações com insumos agropecuários, o teor do mencionado diploma, determina que:

Fica reduzida em 30% (trinta por cento) a base de cálculo do ICMS nas saídas interestaduais dos seguintes produtos:

(...)

III - amônia, uréia, sulfato de amônio, nitrato de amônio, nitrocálcio, MAP (mono-amônio fosfato), DAP (di-amônio fosfato), cloreto de potássio, adubos simples e compostos, fertilizantes e DL Metionina e seus análogos, produzidos para uso na agricultura e na pecuária, vedada a sua aplicação quando dada ao produto destinação diversa.

Linhos atrás, abordamos o princípio da legalidade tributária, cujas observações valem para a análise desta infração, vez que há de existir uma uniformidade de procedimento para as transferências, diante, inclusive, da sistemática de tributação das transferências interestaduais abordada linhas acima. Além disso, há de prevalecer a denominada “segurança jurídica”.

As operações objeto da autuação são relativas a saídas do Estado da Bahia, e como tal, devem seguir, no que couber, às normas estabelecidas na Lei complementar, porém, convênios e protocolos de igual forma são instrumentos normativos para adequar e pontuar aspectos específicos de tributação, como no caso em comento.

Por outro lado, a norma insculpida no regulamento do ICMS do Estado da Bahia, vigente à época dos fatos geradores, no seu artigo 56, em momento algum estabelece ser aquela a base de cálculo mínima, como entendem os autuantes, ao meu entender equivocadamente. E mais: ao não se considerar tal redução, há de se perquerir para que serviriam os convênios e protocolos, se as leis estaduais os desconhecem, e impusessem as suas normas locais.

Dessa forma, entendo que a base de cálculo das operações autuadas, deve sim, ser reduzidas para se enquadrarem nas disposições contidas no Convênio, do qual o Estado da Bahia é signatário, adotando a tabela demonstrativa elaborada pelo autuado, às fls. 149 a 158.

Infração 1, parcialmente provida, nos termos do demonstrativo abaixo, apresentado pelo autuado e não contestado pelos autuantes:

[...]

Dessa forma, o valor da presente infração 1, fica reduzido para R\$ 80.166,29, sendo, pois, a mesma, parcialmente procedente.

Considerando que a desoneração do sujeito passivo ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, “a”, do RPAF/99, a 4ª JJF recorreu de ofício de sua Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

VOTO

É objeto do presente Recurso de Ofício a Decisão de primeira instância que julgou Procedente em Parte a Infração 1 no valor de R\$ 80.166,29. Nesse item do lançamento, o recorrido foi acusado de ter efetuado operações de saídas de produtos em transferência para estabelecimento situado

em outra unidade da Federação, pertencente ao mesmo titular, com preço inferior ao custo de produção. Originalmente foi lançado imposto no valor de R\$ 138.142,19.

A razão da sucumbência da Fazenda Pública Estadual foi a aplicação pela primeira instância da redução da base de cálculo em 30%, prevista no Convênio ICMS 100/97, cujo teor foi reproduzido no voto proferido pelo relator *a quo*.

Não vislumbro reparo a fazer na Decisão de primeira instância, pois as operações de saídas interestaduais relacionadas na autuação são referentes a produtos enquadrados no Convênio ICMS 100/97, do qual o Estado da Bahia é signatário.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para homologar a Decisão recorrida, a qual não carece de qualquer reparo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279757.0055/13-8** lavrado contra **MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$88.525,96**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala de Sessões do CONSEF, 16 de dezembro de 2013.

FERNANDO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

MARIA OLÍVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA - REPR. DA PGE/PROFIS