

Acórdão: 2.787/03/CE
Recurso de Revisão: 40.060107879-54
Recorrente: Camargo Corrêa Cimentos S/A
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: José Ulisses Silva Vaz de Mello/Outros
PTA/AI: 01.000139341-11
Inscrição Estadual: 758.014206.03-58
Origem: AF/ Ipatinga
Rito: Ordinário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – CIMENTO – BASE DE CÁLCULO - RECOLHIMENTO DA MENOR DO ICMS/ST. Constatou-se que a Autuada deixou de incluir na base de cálculo do ICMS/ST, nas operações de saída de cimento, o valor do frete referente à operação. Infração plenamente caracterizada. Mantida a decisão recorrida. Recurso de Revisão conhecido, em preliminar, à unanimidade e, no mérito, não provido, por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de inclusão na base de cálculo do ICMS, para efeito de retenção e recolhimento por substituição tributária, do valor referente ao frete, no período de janeiro a dezembro de 1996.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.453/02/3ª, pelo voto de qualidade, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS, MR (100%).

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 1.592 a 1.613, requerendo, ao final, o seu provimento.

A Auditoria Fiscal decide abrir vista dos autos ao Fisco à fl. 1.619, o qual não se manifestou.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.623 a 1.629, opina pelo não provimento do Recurso de Revisão.

A Câmara Especial na sessão do dia 21/10/2002, em preliminar, à unanimidade, conheceu do Recurso de Revisão e, por maioria de votos, rejeitou a proposta de perícia formulada pela Conselheira Relatora. Ainda em preliminar, por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

maioria de votos, exarar o despacho interlocutório de fls. 1.632, o qual é cumprido pela Autuada (fls.1.635 a 1.670). O Fisco se manifesta a respeito (fls. 1.672) e a Auditoria Fiscal ratifica seu entendimento anterior (fls.1.674 a 1.677).

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84, posto que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

A autuação versa sobre a retenção e recolhimento a menor de ICMS devido por substituição tributária nas saídas de cimento do estabelecimento industrial da Recorrente, pois esta não agregou à base de cálculo do ICMS/ST o custo do serviço de transporte, como determina a legislação tributária do Estado de Minas Gerais.

A Recorrente reiteradamente argumenta que nas operações de venda de cimento ocorridas sob a cláusula CIF, e que teriam sido objeto do presente trabalho, o preço do frete estaria embutido no preço do cimento comercializado, e, portanto, ele sempre teria sido oferecido à tributação, não havendo, por conseguinte, nenhum prejuízo à Fazenda Estadual.

A legislação tributária determina no § 1º, do artigo 172, Anexo IX do RICMS/96, bem como determinava o artigo 632 do RICMS/91, vigente à época dos fatos, a regra para a formação da base de cálculo do ICMS/ST nas operações com cimento, como se lê aqui:

Art. 172 - A base de cálculo do imposto devido por substituição tributária é o preço máximo de venda da mercadoria a varejo, fixado pela autoridade federal competente.

§ 1º - Não havendo a fixação do preço máximo, a base de cálculo do imposto, para o efeito de retenção e recolhimento, será o montante formado pelo preço praticado por distribuidor ou atacadista nas operações com o comércio varejista, neste preço incluídos o valor do IPI, do frete, do carreto e das despesas pagas pelo destinatário, ainda que cobrados por terceiros, adicionado da parcela resultante da aplicação, sobre o referido montante, do percentual de 20% (vinte por cento).

§ 2º - Quando a saída da mercadoria para o varejista for promovida diretamente pelo estabelecimento industrializador, o valor inicial, para o cálculo previsto no parágrafo anterior, será o preço praticado pela indústria.

Como a Recorrente é empresa industrial, à situação presente nos autos aplica-se este último parágrafo, concomitantemente com regra de agregação do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

primeiro. Aquela, como já mencionado, insiste que arcou com o todo o ônus do frete nas vendas de cimento indicadas no presente feito, quando as operações foram realizadas sob a cláusula CIF, sendo que este custo teria sido embutido no preço de venda por ele praticado, e por consequência, na base de cálculo do ICMS/ST, não havendo, pois, prejuízo aos cofres do Estado.

Chama atenção a controvérsia em relação ao preço do frete, em função da distância entre o estabelecimento da Recorrente e os destinatários. As cópias de algumas notas fiscais juntadas em sua impugnação chamaram atenção do Fisco, que detectou uma possível incoerência nos preços do frete, já que para um destino mais distante a então Impugnante teria pago um frete menor que aquele que pagou para uma cidade mais próxima.

Este ponto foi tratado pelo I. Conselheiro vencido, em seu Voto em Separado, que, entretanto, considerou erroneamente a operação referente à nota fiscal n.º 22123 como tendo ocorrido com o frete por conta da destinatária. Como se vê à fl. 1508, naquela operação o frete foi por conta da Recorrente, portanto, sob a cláusula CIF, como foi também a operação acobertada pela nota fiscal n.º 22167. Sendo assim, há um equívoco no voto vencido, e o Fisco tinha razão em seu questionamento, muito embora esses valores não sejam relevantes no deslinde da questão.

A verdade que se busca é se o ICMS/ST foi oferecido à tributação estadual por meio da composição correta da base de cálculo, no caso, da agregação do frete ao preço praticado pela indústria. Para isto, nada melhor que um exemplo prático, compondo a base de cálculo conforme o § 1º, do artigo 172 acima, utilizando a nota fiscal n.º 22167:

Valor dos Produtos:	R\$ 553,17
+ Valor do IPI:	R\$ 22,12
+ Valor Frete (CTRC24214)	R\$ 79,50
= Total	R\$ 654,79
Percentual de 20%	R\$ 130,95
= BC do ICMS/ST	R\$ 785,74
BC Utilizada	R\$ 690,34

Somente para reforçar, cabe mencionar que ao utilizar os valores destacados na Nota Fiscal n.º 22147, percebe-se diferença a favor da Fazenda em semelhante proporção.

A base de cálculo utilizada pela Recorrente, como se vê, é menor que aquela determinada pela legislação, e que foi corretamente levantada pela fiscalização. O fato de ela assegurar que arcou com o valor do frete, e que todas as operações indicadas no trabalho fiscal terem ocorrido sob a cláusula CIF, não desmente a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acusação fiscal de que o valor do frete – na sua totalidade, a bem da verdade – não foi incluído na base de cálculo do imposto, como se demonstrou aritmeticamente a pouco.

Portanto também é irrelevante saber quem arcou com o custo do frete, pois mesmo que este tenha sido custeado pelo remetente não elide a obrigação de incluí-lo na base de cálculo do ICMS/ST. Caso assim não proceda o substituto tributário, não haverá na verdade pagamento nenhum do tributo sobre a parcela referente ao frete.

Ainda que os valores do frete estivessem contemplados nos preços dos produtos, quando estes foram comercializados sob a cláusula CIF, percebe-se que não o foram plenamente, pois se assim fosse, não haveria diferença entre a base de cálculo calculada corretamente pelo Fisco e a utilizada nos documentos fiscais que tomou-se como exemplo.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revisão na sessão do dia 21/10/2002. No mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao mesmo, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Vencido o Conselheiro Windson Luiz da Silva, que lhe dava provimento. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. José Ulisses Silva Vaz de Mello e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro supracitado, os Conselheiros Aparecida Gontijo Sampaio, Edwaldo Pereira de Salles (Revisor) e Roberto Nogueira Lima.

Sala das Sessões, 21/03/03.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Sauro Henrique de Almeida
Relator

SHA/EJ/mc