

Acórdão: 17.969/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118591-81
Impugnante: Alvorada Pneus Distribuidora Automotiva Limitada
Proc. S. Passivo: Milton Cláudio Amorim Rebouças/Outro(s)
PTA/AI: 01.000153128-34
Inscr. Estadual: 479245624.00-45
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PNEUS - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO FRETE. Constatada falta de recolhimento do ICMS/ST em função da não inclusão, pelo remetente substituto, do valor da prestação do serviço de transporte na base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária. Responsabilidade da Impugnante na condição de destinatária das mercadorias. Infração caracterizada nos termos do artigo 234 do Anexo IX do RICMS/02, atual Anexo XV. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de falta de recolhimento de parcela de ICMS devida a título de substituição tributária.

O Fisco detectou em conferência de notas fiscais de aquisições interestaduais de pneumáticos sujeitos a ICMS/Substituição Tributária e dos Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas, que os fretes não foram incluídos na base de cálculo do ICMS/ST devido a Minas Gerais. A Destinatária ficou responsável pelo recolhimento do ICMS/ST sobre o valor dos fretes destacados pela Transportadora Transquality Ltda., por falta de sua inclusão na base de cálculo do ICMS/ST devido ao Estado por Goodyear do Brasil Produtos de Borracha Ltda., tendo em vista que não consta recolhimento pela Destinatária sobre fretes pagos.

Exigência de ICMS e Multa de Revalidação (100%), pela falta de recolhimento do imposto devido por substituição tributária.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 60/69, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 92/97.

Em sessão realizada em 08/11/06, presidida pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, nos termos da Portaria nº 04/01, indeferiu-se o pedido de perícia e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deferiu-se o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 13/11/06.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros a saber: a Conselheira Rosana de Miranda Starling (Relatora), pela procedência do lançamento; Juliana Diniz Quirino, (Revisora) e Vander Francisco Costa, que julgavam parcialmente procedente o lançamento, para concessão dos créditos destacados nos CTRC. Pela Impugnante, sustenta oralmente o Dr. Milton Cláudio Amorim Rebouças e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Roberto de Castro.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Quanto ao Requerimento de Produção de Prova Pericial

A perícia solicitada pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de tal tipo de prova.

A prova pericial suscitada faz-se desnecessária face a presença nos autos de elementos suficientes para a elucidação da lide, que suprem as dúvidas levantadas pela mesma.

DO MÉRITO

Por meio do presente lançamento exige-se ICMS e Multa de Revalidação (100%) em face da imputação fiscal feita à Contribuinte de, no período de janeiro de 2005 a março de 2006, não ter recolhido parcela do ICMS devida a título de substituição tributária em razão da não inclusão das despesas de frete na base de cálculo do ICMS/ST.

O Fisco detectou em conferência de notas fiscais de aquisições interestaduais de pneumáticos sujeitos a ICMS/Substituição Tributária e dos Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas, que os fretes não foram incluídos na base de cálculo do ICMS/ST devido a Minas Gerais. A Destinatária ficou responsável pelo recolhimento do ICMS/ST sobre o valor dos fretes destacados pela Transportadora Transquality Ltda., por falta de sua inclusão na base de cálculo do ICMS/ST devido ao Estado por Goodyear do Brasil Produtos de Borracha Ltda., tendo em vista que não consta recolhimento pela Destinatária sobre fretes pagos.

Como pode-se perceber, do exposto linhas acima, a fiscalização lavrou o Auto de Infração por ter constatado que a Impugnante deixou de recolher a parcela do imposto correspondente ao frete que não foi incluído pelo Remetente dos pneus na base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária, no período de janeiro de 2005 a março de 2006.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na hipótese dos autos não restam dúvidas de que a mercadoria objeto das operações realizadas pela Impugnante está sujeita à substituição tributária, por força do disposto nos artigos 234 do Anexo IX e 19 e 51 do Anexo XV, ambos do RICMS/02, *in verbis*:

"Anexo IX

Efeitos de 15/12/2002 a 30/11/2005 - Redação original:

"Art. 234 - A base de cálculo do imposto, para o fim de substituição tributária, é o valor correspondente ao preço de venda a consumidor, constante de tabela estabelecida por órgão competente, acrescido do valor do frete, ou, na falta de tabela, o preço praticado pelo substituto, incluídos o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), frete e demais despesas debitadas ao estabelecimento destinatário, acrescido da parcela resultante da aplicação dos seguintes percentuais sobre esse total:

I - 42% (quarenta e dois por cento), tratando-se de pneu do tipo utilizado em automóveis de passageiros, incluídos os veículos de uso misto (camionetes) e de corrida;

II - 32% (trinta e dois por cento), tratando-se de pneu do tipo utilizado em caminhões, inclusive "fora-de-estrada", ônibus, aviões, máquinas de terraplenagem, de construção e de conservação de estradas, máquinas e tratores agrícolas e pá-carregadeira;

III - 60% (sessenta por cento), tratando-se de pneu para motocicleta;

IV - 45% (quarenta e cinco por cento), tratando-se de protetores, câmaras-de-ar e outros tipos de pneus.

§ 1º - Na impossibilidade de inclusão do valor do frete na composição da base de cálculo, o recolhimento do imposto a ele correspondente será efetuado pelo estabelecimento destinatário, acrescido dos percentuais de que trata o caput deste artigo, conforme o caso.

.....

Anexo XV

Subseção III Do Cálculo do Imposto

Art. 19 - A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I - em relação às operações subseqüentes:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) - tratando-se de mercadoria cujo preço final a consumidor, único ou máximo, seja fixado por órgão público competente, o preço estabelecido;

b) - tratando-se de mercadoria que não tenha seu preço fixado por órgão público competente, observada a ordem:

1 - o preço médio ponderado a consumidor final (PMPF) divulgado em portaria da Superintendência de Tributação;

2 - o preço final a consumidor sugerido ou divulgado pelo industrial, pelo importador ou por entidade representativa dos respectivos segmentos econômicos aprovado em portaria da Superintendência de Tributação; ou

3 - o preço praticado pelo remetente, acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de margem de valor agregado (MVA) estabelecido para a mercadoria na Parte 2 deste Anexo;

.....
§ 1º - Na hipótese do item 2 da alínea "b" do inciso I do caput deste artigo, o valor do frete deverá ser somado ao respectivo preço quando não incluído no mesmo.

§ 2º - Na hipótese do item 3 da alínea "b" do inciso I do caput deste artigo:

.....
III - não sendo possível incluir o valor do frete na base de cálculo, o estabelecimento destinatário recolherá a parcela do imposto a ele correspondente, aplicando a alíquota interna prevista para a mercadoria sobre o valor do frete acrescido do percentual de margem de valor agregado estabelecido para a respectiva mercadoria.

.....
CAPÍTULO IV
DAS OPERAÇÕES COM PNEUMÁTICOS, CÂMARAS-DE-AIR E
PROTETORES DE BORRACHA

Art. 51 - Nas operações subsequentes com as mercadorias de que trata o item 4 da Parte 2 deste Anexo, ocorrendo saída com a redução da base de cálculo prevista no Convênio ICMS 10/03, de 04 de abril de 2003, para fins de apuração da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

base de cálculo do imposto a ser retido por substituição tributária, o percentual a título de margem de valor agregado (MVA) incidirá sobre o valor resultante da aplicação da redução prevista no mencionado Convênio."

Ademais a Lei n.º 6.763/75 não deixa dúvidas quanto à condição de substituta tributária da Impugnante:

"Art. 22 - Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

.....

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

.....

§ 18 - Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

Efeitos de 07/08/2003 a 29/12/2005 - Redação dada pelo art. 28 e vigência estabelecida pelo art. 42, ambos da Lei 14.699/2003:

"§ 18 - Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, a responsabilidade pela substituição tributária caberá ao estabelecimento atacadista, distribuidor ou depósito que receber a mercadoria para distribuição no Estado sem retenção ou com retenção a menor do imposto."

Em sua defesa a Impugnante reconhece que o valor do frete não é incluído pela *Goodyear* na base de cálculo do ICMS/ST, quando lhe efetua venda de pneumáticos por se tratar de venda FOB. Concorde que é responsável pelo recolhimento do ICMS devido a título de substituição tributária sobre fretes no transporte interestadual de pneumáticos, quando não incluídos na base de cálculo pelo fabricante. Porém, contesta a forma de apuração do crédito tributário exigido.

Analisando esta principal linha de defesa da Impugnante à luz das normas de regência da matéria, verifica-se que com base nos valores das relações de fretes de pneumáticos da *Transquality* destinados à Autuada, documentos de fls. 09 a 14 e de fls. 16 a 17 dos autos, foram apurados os totais mensais, os quais adicionados da Margem de valor agregado (M.V.A.) de 42% constituem a base de cálculo do ICMS/ST devido pela Autuada, conforme demonstrativos mensais de fls. 08 e 15 dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, o lançamento a que se refere o Auto de Infração de fls. 02/05 está em consonância com o que dispõem o § 2º do art. 19 do Anexo XV do RICMS/MG e o subitem 4.1 da Parte 2 do mesmo Anexo.

Por tais motivos, uma vez descumpridas as normas às quais o Conselho de Contribuintes encontra-se adstrito em seus julgamentos administrativos, deve ser mantida a exigência de ICMS/ST, assim como a Multa de Revalidação ao percentual de 100%.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, dando prosseguimento ao julgamento iniciado em 08/11/06, nos termos da Portaria 04/2001, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos, em parte, os Conselheiros Juliana Diniz Quirino (Revisora) e Vander Francisco Costa, que o julgavam parcialmente procedente, para concessão dos créditos destacados nos CTRCS. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Milton Cláudio Amorim Rebouças e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Roberto de Castro. Participaram do julgamento os signatários e os Conselheiros supramencionados.

Sala das Sessões, 13/11/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Rosana de Miranda Starling
Relatora

Rms/ml

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 17.969/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118591-81
Impugnante: Alvorada Pneus Distribuidora Automotiva Limitada
Proc. S. Passivo: Milton Cláudio Amorim Rebouças/Outro(s)
PTA/AI: 01.000153128-34
Inscr. Estadual: 479245624.00-45
Origem: DF/ Poços de Caldas

Voto proferido pela Conselheira Juliana Diniz Quirino, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Versa o presente processo sobre a não inclusão do valor do frete na base de cálculo do ICMS/ST referente a operações interestaduais de aquisição de pneumáticos da Goodyear do Brasil, sediada em São Paulo.

Foi lavrado, em 09.06.2006, o competente Auto de Infração (fls. 02 a 04), o qual foi recebido no dia 20 daquele mês (fl. 59).

A divergência de votos recai sobre a negativa do direito do contribuinte de deduzir parcelas do imposto anteriormente recolhidas.

Confira-se os fundamentos de voto.

Os produtos comercializados pela empresa Alvorada Pneus estão sujeitos ao regime de substituição tributária, ocorrendo o recolhimento antecipado do imposto estadual incidente sobre toda a cadeia mercantil (Convênio ICMS 85/93 e RICMS, Anexo XV, Parte 2, item 4).

O artigo 19 do Anexo XV estabelece os critérios de formação da base de cálculo do imposto, determinando a inclusão do frete na mesma.

“Art. 19 – A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I – em relação às operações subseqüentes:

(...)

b) – tratando-se de mercadoria que não tenha seu preço fixado por órgão público competente, observada a ordem:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3 - o preço praticado pelo remetente, *acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de margem de valor agregado (MVA) estabelecido para a mercadoria na Parte 2 deste Anexo*”

O mesmo artigo precisa que, na impossibilidade de se conhecer, de antemão, o preço do frete, a parcela a ele correspondente será recolhida pelo substituído.

“§ 2º - Na hipótese do item 3 da alínea "b" do inciso I do *caput* deste artigo:

(...)

III - não sendo possível incluir o valor do frete na base de cálculo, o estabelecimento destinatário recolherá a parcela do imposto a ele correspondente, aplicando a alíquota interna prevista para a mercadoria sobre o valor do frete acrescido do percentual de margem de valor agregado estabelecido para a respectiva mercadoria”.

Devida a parcela do imposto, pretende a empresa defendente que se deduza dela o valor do imposto da operação própria sobre o frete, no percentual de 12%. Valendo-se do disposto no art. 20 I do já mencionado Anexo XV, a Fazenda mineira nega-lhe o abate.

“Art. 20 - O imposto a recolher a título de substituição tributária será:

I - em relação às operações subseqüentes, o valor da diferença entre o imposto calculado mediante aplicação da alíquota estabelecida para as operações internas sobre a base de cálculo definida para a substituição e o devido pela operação própria do contribuinte remetente”.

Ora, esta norma reconhece, expressamente, a necessidade de dedução, no cálculo do imposto devido a título de substituição tributária progressiva, das parcelas pagas nas operações anteriores.

Não há de se alegar que a autorização se restringe ao imposto próprio destacado na nota fiscal do remetente.

A menção ao contribuinte substituto deve-se tão-somente ao fato de que, em condições normais (ou seja, conhecendo os custos envolvidos na comercialização do bem), o valor recolhido por ele seria definitivo, sendo desnecessária (e vedada) qualquer exigência de complementação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como ressaltado pela destinatária mineira, ela é apenas responsável pelo recolhimento de parcela do imposto desconhecida no momento da operação interestadual; não podendo ser-lhe exigido mais do que pagaria o contribuinte substituto – a quem, a princípio, caberia a retenção.

Com efeito, o recolhimento do ICMS/ST sobre a parcela do frete se deve à inclusão deste na composição do preço do produto comercializado.

Entretanto, a negativa de creditamento do imposto incidente sobre o frete/operação própria implica majoração indireta da alíquota incidente sobre a mercadoria, visto ter sido cumulativa àquela parcela.

A tributação, via ICMS, do produto sujeito à substituição tributária, por óbvio, também deve obediência à regra geral de compensação do imposto anteriormente pago, sob pena de violação do princípio da não cumulatividade.

A interpretação dada pelo agente tributante ao art. 20, I, do Anexo XV do RICMS/02, excessivamente restritiva, contraria o conjunto normativo-tributário.

O contribuinte mineiro faz jus aos créditos pleiteados.

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento para conceder os créditos destacados nos CTRC arrolados a fls. 16 a 17.

Sala das Sessões, 13/11/06.

Juliana Diniz Quirino
Conselheira/CC/MG