

Acórdão: 14.056/00/3^a
Impugnação: 49.649
Impugnante: Getran Gerais Transportes S/A
PTA/AI: 01.000012077-31
Origem: AF/Ibirité
Rito: Ordinário

EMENTA

CTRC - Falta de Destaque ou Destaque a Menor do ICMS - Relativo a transporte de produtos destinados à exportação sem o pagamento do imposto ou com alíquota de 9,6%; indicação de venda CIF com o frete a pagar e uso indevido do diferimento. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Nota Fiscal - Falta de Pagamento do ICMS - Infração constatada na emissão de notas fiscais relativas a venda esporádica de combustível. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Obrigação Acessória - Falta de Escrituração de Documentos Fiscais - Livro Registro de Saída e Livro Registro de Entrada. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

CTRC - Extravio - Acatada a apresentação de cópias das 1^{as} vias canceladas, por ocasião da apresentação de fatos novos. Exigência fiscal cancelada. Impugnação parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

O Auto de Infração acima identificado foi lavrado para formalizar a exigência de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, no valor total de R\$ 108.552,18 (valor original), por haver sido constatado, no período fiscalizado de 01/01/90 a 31/07/94, através da conferência de CTCRs e notas fiscais, que o contribuinte cometeu as seguintes irregularidades:

- 1) deixou de destacar ou destacou a menor o ICMS nos CTCRs no período de janeiro de 1990 a março de 1994, em decorrência de:
 - transporte de produtos exportados sem o pagamento do imposto ou com alíquota de 9,6 %;
 - indicação de venda CIF com o frete a pagar;
 - uso indevido do diferimento, conforme discriminado nos Anexos mod. 040503

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 2) emitiu notas fiscais referentes a venda esporádica de combustível, sem o pagamento do ICMS;
- 3) deixou de escriturar os livros Registro de Entrada e registro de Saída;
- 4) extraviou os CTRCs n°s 015284 a 015300.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 244 a 256, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 319 a 322, acatando parcialmente as alegações da Autuada para cancelar as exigências relativas ao extravio dos CTRCs (item 4 do AI).

A DRCT/Metropolitana oferece a réplica de fls. 336 a 338, pedindo pela manutenção do crédito tributário reformulado às fls. 326, assim como o parecer da Auditoria Fiscal de fls. 341 a 348.

DECISÃO

Tendo em vista o parecer da Auditoria Fiscal haver debatido todos os argumentos levantados pela Impugnante, transcreve-se abaixo o parecer, sendo este o fundamento da decisão:

DO MÉRITO

Irregularidade 1: Falta de destaque ou destaque a menor do ICMS nos CTRCs emitidos no período de janeiro de 1990 a março de 1994, em decorrência de:

- a) **transporte de produtos destinados à exportação sem o pagamento do imposto ou com a utilização da alíquota de 9,6%;**

"Na realidade muito se polemiza a respeito dos limites entre transporte internacional e a prestação de serviços de transporte efetuada seja pela própria transportadora, seja por subcontratação até o porto de embarque ou até a fronteira onde ocorre o transbordo para o transporte até o destinatário localizado no exterior.

No entender desta Auditoria as situações acima descritas não se confundem. Transporte internacional é aquele que se inicia no território nacional e termina com a entrega das mercadorias ao destinatário no exterior. E tal prestação não é alcançada pelo ICMS vez que inexistente previsão legal que agasalhe a incidência do tributo.

Já a prestação de serviços de transporte efetuada seja pela própria transportadora, seja por subcontratação até o porto de embarque ou até a fronteira onde ocorre o transbordo para o transporte até o destinatário localizado no exterior, se iniciada em Minas gerais, nada mais é que uma simples prestação de serviços de

transporte interestadual. E como tal se submete normalmente às disposições contidas na legislação de regência.

Não procede a alegação da Autuada de que o transporte de produtos industrializados destinados à exportação é imune ao ICMS, com fulcro no que dispõe a Carta Magna. Ao contrário do que pretende a Impugnante a “Lei das Leis” exclui do campo da incidência do ICMS apenas as operações que destinem produtos industrializados ao exterior, nada se referindo ao transporte dos mesmos seja até a zona portuária, seja até a fronteira, seja até às empresas que operem exclusivamente com comércio exterior, aqui entendido como exportadoras.

À época do fatos, as prestações de serviço de transporte de mercadorias destinadas à exportação efetuadas pela Autuada eram normalmente tributadas e a alíquota aplicável era aquela prevista na legislação de regência. A alíquota interna, defendida pela Impugnante, só passou a vigor para o caso a partir de 8-1-93, nos termos do § 7º do art. 59 “in verbis”:

Art. 59 -

§ 7º - Na prestação de serviço de transporte de mercadorias destinadas a exportação direta, do estabelecimento exportador ou remetente até o porto, aeroporto ou zona de fronteira, localizados em outra unidade da Federação, a alíquota aplicável será a correspondente à prestação interna. (Efeitos a partir de 8-1-93)

b) indicação de venda CIF com o frete a pagar;

Exurge dos autos que a Autuada efetivamente procedera ao arrepio das normas pertinentes às vendas com cláusula “CIF”.

Para melhor conduzirmos nosso pensamento transcrevemos abaixo as disposições atinentes à matéria e vigentes à época dos fatos:

Efeitos de 01/03/91 a 31/08/92 - Redação original do RICMS:

"Art. 163 - Na prestação de serviço de transporte de cargas, efetuada por terceiro e vinculada a operação com cláusula CIF, o imposto deve ser calculado sobre o valor da operação, nele incluído o valor atribuído a título de despesa com serviço de transporte, não se exigindo o pagamento, em separado, do imposto relativo à prestação do serviço de transporte, devendo constar essa circunstância dos documentos fiscais que acobertam a operação e a prestação do serviço, observando-se ainda o seguinte:

Efeitos de 05/07/91 a 31/08/92 - Redação dada pelo art. 1º do Dec. nº 32.773, de 04/07/91 - MG de 05:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"II - se a prestação for efetuada por empresa de transporte inscrita em Minas Gerais, esta deverá emitir conhecimento de transporte, fazendo nele constar o valor da prestação do serviço, e a circunstância de já estar incluído no valor da operação praticada pelo remetente ou alienante da mercadoria, por se tratar de cláusula CIF."

Efeitos de 01/03 a 04/07/91 - Redação original do RICMS:

"II - se a prestação for efetuada por empresa de transporte inscrita em Minas Gerais, esta deverá emitir conhecimento de transporte, fazendo nele constar que o valor da prestação já está incluído no valor da operação praticada pelo remetente ou alienante da mercadoria, por se tratar de cláusula CIF."

Efeitos de 01/03/91 a 31/08/92 - Redação original do RICMS:

"§ 1º - O disposto neste artigo não se aplica quando mercadoria transportada seja objeto de operação isenta ou realizada com não incidência ou suspensão do imposto, devendo o ICMS incidente sobre a prestação do serviço, se for o caso e ressalvada a hipótese em que haja direito a manutenção de crédito, ser recolhido:

1) pelo transportador:

a - se inscrito como contribuinte neste Estado;

b - ainda que não inscrito, se o alienante ou remetente for produtor rural ou microempresa;

2) pelo alienante ou remetente da mercadoria, observado o disposto no artigo anterior, se tratar de prestação efetuada por transportador autônomo ou empresa transportadora não inscrita como contribuinte deste Estado.

§ 2º - Não perde a condição de operação sob cláusula CIF a saída de mercadoria cujo transporte seja efetuado pelo alienante ou remetente, em veículo próprio, ainda que a despesa com o transporte tenha sido cobrada em separado.

§ 3º - Na prestação de serviço de transporte de mercadoria sujeita à substituição tributária, em operação interna, quando o imposto já tenha sido calculado com base no preço final de venda a consumidor, neste incluída a despesa do serviço de transporte, não será exigido o pagamento em separado do imposto relativo à prestação do serviço de transporte, devendo, neste caso, constar essa circunstância dos documentos fiscais

que acobertam a operação e a prestação do serviço."

Além de não se verificar nos autos o cumprimento das referidas normas, ressaltamos que a informação aposta nos CTCs de emissão da Autuada é fartamente confirmada pelas notas fiscais do remetente. Ou seja, a citação "frete a pagar" não é consequência do erro alegado e sim, retrata a verdade dos fatos. Conforme atestam documentos e declarações dos remetentes, o frete era efetivamente "FOB" e não "CIF" como queria a Defesa, para justificar a falta de destaque do ICMS devido pelos serviços que prestara.

c) uso indevido do diferimento

Buscando não ser repetitivos, tornamos parte integrante deste Parecer os principais tópicos da manifestação fiscal de fls. 319/322, reproduzidos no relatório supra.

Apenas como subsídio aos Doutos Conselheiros transcrevemos abaixo as regras pertinentes ao instituto do diferimento adstritas aos fatos autuados:

Art. 14 - Ocorre o diferimento quando o lançamento e o pagamento do imposto incidente sobre a saída de determinada mercadoria ou sobre a prestação de serviço forem transferidos para operação ou prestação posterior.

(372,373) Parágrafo único - O diferimento previsto para operação com determinada mercadoria alcança a prestação do serviço de transporte com ela relacionada, salvo disposição em contrário.

Art. 18 - O diferimento não exclui a responsabilidade do alienante ou remetente da mercadoria ou do prestador do serviço, quando o adquirente ou destinatário descumprir, total ou parcialmente, a obrigação.

Efeitos de 01/03/91 a 10/03/94 - Redação original do RICMS.:

"Art. 57 - Excepcionado o caso de transporte intermodal, fica atribuída a condição de substituta tributária à empresa de transporte, pelo pagamento do imposto devido na prestação realizada por terceiros, sob a forma de subcontratação ou afretamento, quando a mesma for inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS."

Art. 85 - São responsáveis por substituição, nas situações definidas neste Regulamento:

(...)

VI - a empresa de transporte, pelo imposto devido na prestação anterior ou posterior realizada por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

terceiro sob a forma de afretamento ou subcontratação;

(...)

Art. 86 - O responsável sub-roga-se em todos os direitos e obrigações do contribuinte substituído.

Art. 411 - (...)

Parágrafo único - Para os efeitos deste Regulamento, considera-se:

1) veículo próprio, além do que se achar registrado em nome do contribuinte, aquele por ele operado em regime formal de locação;

2) subcontratação, a contratação firmada na origem da prestação do serviço, por opção do transportador em não realizar o serviço em veículo próprio.

Como se pode observar, as disposições transcritas acima aditam perfeitamente as razões despendidas pelo Fisco para lastrear o lançamento ora impugnado e que destacamos nos tópicos referenciados no relatório acima. Restá óbvio que inexistindo a previsão legal para a adoção da figura do diferimento, não poderia a Impugnante utilizar-se do mesmo. Exemplificativamente, tomamos os casos das transferências de ferro-gusa ou das operações com ferro-gusa quando o remetente não é o fabricante, nos quais não existe a previsão legal para utilização do diferimento.

Da mesma forma, é clara a legislação pertinente à subcontratação de frete. Não custa lembrar que a subcontratação fora efetivada para o transporte de ferro-gusa destinado á exportação. Não pode, pois, a Autuada fugir á sua responsabilidade.

Os caso ilididos foram regularmente excluídos do levantamento.

Irregularidade 2: Venda “esporádica” de combustível sem o pagamento do ICMS

As vendas ditas “esporádicas”, aconteceram, devido ao volume de documentos emitidos, com determinada freqüência, sugerindo alguma habitualidade.

A própria Autuada tornou impossível a verificação de que tais combustíveis tivessem sido efetivamente adquiridos ao abrigo da substituição tributária, vez que não os descreve nos documentos que emitira, nem tampouco informa quantidades, preços unitários, etc..

Na realidade o que o Fisco possui é a comprovação inequívoca da realização de tais operações, seu montante global e até mesmo o fato de que o imposto devido fora destacado sem, contudo, ter sido lançado e conseqüentemente sem ter sido oferecido á tributação.

Irregularidade caracterizada e não ilidida.

Irregularidade 3: Falta de escrituração dos livros RE e RS

Irregularidade auto-explicativa e não elidida. Penalidade aplicada em consonância com a legislação de regência.

Irregularidade 4: Extravio dos CTCs n^os 015284 a 015300

Irregularidade ilidida. Exigências canceladas."

Ainda quanto ao ICMS relativo à venda esporádica de combustível, ressalte-se que a Autuada, sendo transportadora, tem a possibilidade de adquirir o combustível de forma diferente daquela sujeita à substituição tributária, caindo por terra, portanto, seus argumentos impugnatórios quanto a este item.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3^a Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora) e Laerte Cândido de Oliveira, que a julgavam parcialmente procedente para, além da reformulação acatada pela Auditoria, excluir ainda as exigências relativas ao transporte de produtos a serem exportados.

Sala das Sessões, 06 de Abril de 2000.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente**

**Antonio Leonart Vela
Relator**