



2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 17/09/1992
C	Rubrica

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo N.º 10.730-001.054/90-31

ovrs

Sessão de 27 de fevereiro de 1992

ACORDÃO N.º 202-04.842

Recurso n.º 86.645

Recorrente ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A.

Recorrida DRF EM NITERÓI/RJ

IPI - VALOR TRIBUTÁVEL - FRETE - O frete cobrado em valores que excedam os níveis normais de preços vigentes terá o excesso incluído na base de cálculo do imposto como despesa acessória, na vigência da legislação anterior à Lei nº 7.798/89. Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 1992.

Helvio Escovedo Barcellos
HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS - PRESIDENTE

Elio Rothe
ELIO ROTHE - RELATOR

José Carlos de Almeida Lemos
JOSÉ CARLOS DE ALMEIDA LEMOS - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE 30 ABR 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ CABRAL GAROFANO, ANTONIO CARLOS DE MORAES, OSCAR LUÍS DE MORAIS, ACÁCIA DE LOURDES RODRIGUES, ROSALVO VITAL GONAZAGA SANTOS (Suplente) e SEBASTIÃO BORGES TAQUARY.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
 SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
 Processo Nº 10.730-001.054/90-31

02-

Recurso Nº: 86.645
 Acórdão Nº: 202-04.842
 Recorrente: ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A.

R E L A T Ó R I O

ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A. recorre para este Conselho de Contribuintes, da decisão de fls. 124/126, do Chefe da Divisão de Tributação da Delegacia da Receita Federal em Niterói, que julgou procedente o Auto de Infração de fls. 01.

Em conformidade com o referido Auto de Infração, demonstrativos, descrição dos fatos, Termo de Início de Fiscalização e documentos de fls. 14 a 73, que o acompanham, a ora recorrente foi intimada ao recolhimento da importância correspondente a 82.973,46 BTNF, a título de Imposto sobre Produtos Industrializados, tendo em vista a verificação de fatos assim descritos:

"A Itabira Agro-industrial SA, dedica-se a fabricação de cimento hidráulico da posição 2523.29.0100, mantendo, além de outras unidades na Federação o Depósito na trav. Carlos Gomes nº 174, em Niterói, que por força do art. 10 do Regulamento do IPI é contribuinte deste tributo.

2.0. Faz parte do grupo Itabira Agro-industrial SA, a firma Itamaracá e Transporte SA, cgc 27367721/0024-87, que funciona na mesma dependência da fiscalizada, mantendo, relação de interdependência, nos termos do inciso 2 do art. 354 do RIPI, baixado com o decreto 87981/82, cuja finalidade é segue-

efetuar o transporte de cimento produzido e comercializado pelas fábricas do grupo.

3.0. Fazem parte da Itamaracá Transporte SA os mesmos sócios da Itabira Agro-Industrial (vide folhas 14/37).

4.0. O transporte referido é realizado por caminhões de transportadores autônomos credenciados junto a firma Itamaracá Transporte SA.

5.0. Nas operações de vendas e transportes das mercadorias a Itabira Agro-Industrial SA envia para o depósito (unidade de Niterói) a nota fiscal sem o IPI por ser transferência, com frete destacado e embutido no valor total da nota fiscal (vide documentos de fls. 38/48).

5.1. A Itamaracá (companhia transportadora) emite conhecimento de transporte, recebendo o frete integral da Itabira, omitindo o local da coleta da mercadoria bem como o local da entrega (vide documentos de fls. 38/48).

5.2. A Itamaracá emite um RPA (recibo de pagamento de autônomo), onde se verifica que o frete efetivo é realizado por terceiros (carreiros) e o valor é bem menor que o constante da nota fiscal e do conhecimento de transporte rodoviário (vide documentos de fls. 40/48).

6.0. A Itabira Agro-industrial SA (depósito de Niterói) emite outra nota fiscal (substituição) cobrando do consumidor frete, IPI e o valor da mercadoria (vide documentos de fls. 50/54), isto é, este procedimento só foi aplicado depois de iniciada a fiscalização.

6.1. Anterior ao início da fiscalização, o IPI só era destacado sobre o valor da mercadoria, o frete não era incluído, embora no valor total da nota fiscal esteja incluído o frete, o valor da mercadoria e etc. (v. doc. 54/73).

7.0. Vê-se, nitidamente que a Itabira Agro-ind. SA, se beneficiou do frete cobrado do consumidor, incluindo-o no preço e, paga ao transportador (carreteiro) valor bem menor do que aquele que lhe é repassado.

7.1. A fiscalização constatou, documentalmente, que a Itabira Agro-ind. SA, fábrica e sede em Cachoeiro de Itapemirim, envia cimento para os depósitos, no caso Niterói, incluindo o frete segue-

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

regular na nota fiscal, sem declarar o local de entrega, vide o art. 169 parág. único e art. 231 item 2 do RIPI. A Itamaracá emite CTR recebendo o valor do frete, sem declarar o local da entrega. Finalmente a Itamaracá emite RPA onde o beneficiário é o carreteiro que recebe por este documento o "frete real" que é importância infinitamente inferior ao cobrado pela Itabira. Isto vale dizer, que o carreteiro recebe o cimento em Cachoeiro de Itapemerim, no depósito de Niterói troca a nota fiscal, continua a viagem até a porta do consumidor recebendo por este serviço apenas o que está no RPA.

8.0. Finalmente, a cobrança objeto deste auto de infração foi apurada pela diferença existente entre as rubricas fretes e carretos e a receita de fretes e carretos constantes do Diário/Razão de Itamaracá que está em poder da fiscalização.

9.0. O crédito tributário é exigível por infração aos arts. 54, 55, inciso I, letra "F", inciso 2, letra "C", art. 62, 63 inciso 2, parag. 1º, e multas prevista no decreto 87.891/82 como consta nos documentos de fls."

Em sua impugnação expõe a autuada, em resumo:

"Ora, o Regulamento do I.P.I., em nenhum momento prevê a possibilidade suscitada pelo Sr. Fiscal, ou seja, que a diferença entre a rubrica de despesas de fretes e carretos e a rubrica de receita de fretes e carretos, da empresa interdependente, constitua valor tributável e base de cálculo do imposto que deva ser suportado pela Autuada;

Venia do ilustre subscritor do Auto de Infração, tal desiderato constitui afronta inequívoca ao princípio constitucional da estrita legalidade tributária."

.....
.....

Não pode, novamente vênua, entender o senhor Agente Fiscal, como efetivamente entendeu, que em sendo a ITAMARACÁ TRANSPORTES S.A. interdependente da Autuada, o preço cobrado à esta segue-

última, pelo transporte, não é remuneração do serviço de frete, mas preço do produto sujeito à incidência do I.P.I.;

Tal hipótese, somente encontraria amparo legal para fazer procedente o desiderato fiscal se, durante o período abrangido pelo levantamento, já houvesse diploma legal prevendo a incidência do imposto e constituindo a base de cálculo eleita pelo Sr. Agente Fiscal para a pretensão da exigência do imposto e principalmente, diploma que definisse o fato gerador do mesmo imposto;

Tal diploma, contudo, veio a ser publicado somente em 10.07.89, que é a Lei nº 7.798, que adotou a Medida Provisória de nº 69, de 19.06.89, que deu nova redação ao artigo 14 da Lei nº ... 4.501, "verbis":

.....
.....

Assim, somente no tocante aos fatos geradores ocorridos a partir de julho/89, será cabível a ação fiscal e não aos fatos pretéritos à publicação da lei, posto que esta não retroagiu de forma a assegurar ao Sr. Fiscal abranger no seu levantamento, todo o período compreendido entre janeiro de 1.985 a setembro de 1989, o que resulta o seu trabalho em manifesto equívoco que deve ser reparado, sob pena de erigir-se templo à injustiça;"

.....
.....

A autuada, então, traz à colação os dispositivos que entende a fiscalização foram feridos de morte e que ensejaram o entendimento fiscal:"

.....
.....

Ora, em nenhum dos artigos, seus incisos e parágrafos, novamente vênha do ilustre subscritor do Auto de Infração, fica indicada a obrigatoriedade de a Autuada recolher imposto sobre a diferença entre o frete pago e o frete recebido pela empresa com a qual ela mantenha relação de interdependência, pelo simples fato de inexistir tal a pretensão objetiva."

.....
.....

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

"É justamente aí que reside a irresignação da Autuada:

- A uma: Pelo simples fato de carecer o Auto de Infração de supedâneo jurídico que lhe ampare, notada e nomeadamente, da ausência da exigência do princípio constitucional da estrita legalidade tributária que admita a pretensão do Fisco;
- A duas: Porque tão e somente após o advento da Lei de nº 7.798, de 10.07.89, é que passou-se a exigir a título de valor tributário, a inclusão do frete do preço do produto, quando o transporte for realizado ou cobrado por firma interligada, controlada ou controladora, ou mesmo coligada do estabelecimento contribuinte ou por firma com a qual este tenha relação de interdependência;
- A três: Que só pelo fato de o senhor fiscal ter reconhecido que a Autuada, após o advento da mencionada lei 7.798, passou a adotar a cobrança no imposto s/ o frete e desta cá-lo nas suas notas fiscais, não poderia ele, diante desse conhecimento que obteve após a compulsação dos documentos fiscais que lhe foram colocados à disposição, exigir da mesma Autuada, o recolhimento do imposto sobre o frete relativo a diferenças entre as receitas e as despesas da sua interdependente."

A decisão recorrida está assim fundamentada:

"CONSIDERANDO que a empresa transportadora Itamaracá Transportes S/A é interdependente da autuada:

CONSIDERANDO que a autuada não contesta os valores destacados como FRETES nem nas notas fiscais de sua emissão, nem tampouco nos conhecimentos de carga da Transportadora no período fiscalizado;

CONSIDERANDO que a autuada não contesta os valores declarados pelos carreteiros autônomos como tendo sido os recebidos;

CONSIDERANDO que a discrepância entre os valores contratados com a transportadora, de um segue-

Processo nº 10.730-001.054/90-31
Acórdão nº 202-04.842

lado, e aqueles pagos por esta última aos carreiros autônomos, de outro lado, comprova a prática - pela autuada - de preços muito acima daqueles praticados normalmente nas mesmas condições e praças para serviços idênticos;

CONSIDERANDO que mesmo antes da vigência da citada Lei nº 7798/89, o próprio RIPI já determinava, em seu artigo 63, que para não se incorporar à base tributável do tributo, o frete, quando praticado entre empresas indeterdependentes, não poderia, dentre outras condições ser destacado por valores acima dos preços normalmente praticados na mesma praça para serviços semelhantes;

CONSIDERANDO que a cobrança das despesas de frete, entre a autuada e a Transportadora, não foi feita através da aplicação de percentuais nem da utilização de valores fixos por determinada quantidade de produto;

CONSIDERANDO que a autuada reconhece a procedência da inclusão do frete na composição da base tributável do imposto a partir de julho de 1989 por força da Lei nº 7.798/89;

CONSIDERANDO que a autuada reconhece a procedência da inclusão do frete na composição da base tributável do imposto a partir de julho de 1989 por força da Lei nº 7798/89;

CONSIDERANDO que a autuada não comprovou através de elementos idôneos que os fretes praticados entre ela e sua transportadora interdependente não excediam os "níveis normais de preços em vigor no mercado local para serviços semelhantes";

CONSIDERANDO que a correção monetária não é penalidade, mas, apenas, uma forma de restabelecer o valor real da moeda de modo a eliminar a distorção inflacionária nos créditos tributários constituídos pela fiscalização, pelo que ela há de ser aplicada a partir do mês de ocorrência dos respectivos fatos geradores no caso do IPI;

CONSIDERANDO, ainda, que não milita a favor da autuada a margem de 20% (vinte por cento) a maior, entre receitas e despesas de frete e carretos, a título de lucro, em virtude das circunstâncias inerentes ao caso;

segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

08-

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

CONSIDERANDO, enfim, tudo o mais que do
processo consta."

Tempestivamente, a autuada apresentou o recurso de fls. 131/141, que passo a ler para os senhores Conselheiros, pelo qual, afinal, pede o seu provimento com a reforma da decisão singular e a improcedência do Auto de Infração.

É o relatório.

segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ELIO ROTHE

VOT

Os fatos que motivaram a exigência estão suficientemente relatados e demonstrados na autuação.

Assim é que a exigência contra o estabelecimento da autuada, sito à Travessa Carlos Gomes nº 174, na cidade de Niterói, tem origem no fato de que ao vender o cimento recebido, por transferência, de seu estabelecimento industrial situado no Município de Cachoeiro de Itapemirim, o fez com a cobrança do frete do transporte do cimento da fábrica para o depósito de vendas em Niterói em valores considerados excessivos, sendo-lhe cobrado o IPI sobre o excesso apurado.

A autuação relatou e demonstrou que para o transporte do cimento da fábrica para o depósito foram emitidos pela firma Itamaracá Transportes SA, que é interdependente da autuada, conhecimentos de transporte com valores dos fretes em questão, e que, no entanto, o transporte do cimento foi realizado por carreteiros autônomos, e cujo valor efetivamente pago pelo transporte é largamente inferior ao constante dos conhecimentos emitidos pela Itamaracá Transportes S.A., conforme se verifica da documentação anexa.

Quanto ao modo como determinado o valor tributável, não tendo sido atendida a solicitação contida no Termo de Início de Fiscalização, e, não tendo havido específica im-

segue-

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

impugnação quanto aos valores apurados, tenho que o mesmo atende de perfeitamente, dado o fato do registro das operações ser feito pela interdependente tanto quanto ao valor recebido como o pago pelo transporte do cimento.

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade por ausência de clareza na descrição dos fatos e quanto à forma de apuração do valor tributável.

Pretende a recorrente, ainda, a nulidade da decisão recorrida porque teria acolhido a contestação fiscal com novos documentos e razões para justificar a autuação, com modificação da descrição dos fatos e enquadramento legal.

Também não é de ser acolhida a pretendida nulidade, eis que não se verificou a apresentação de nova documentação mas apenas repetição (fls. 90 a 113) daquela anteriormente anexada ao auto de infração (fls. 38v a 49v), como facilmente pode ser verificado, e, do mesmo modo, não se verificou alteração dos fatos dados como responsáveis pela exigência do tributo, ou seja, valores cobrados a título de frete que não correspondiam à realidade dos preços e cujos excessos ensejaram a cobrança do imposto, tanto que a apuração dos valores tributáveis se fez pela diferença entre o frete cobrado pela interdependente e o que efetivamente pagou aos carreteiros.

segue-

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

No mérito. O Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, estabeleceu em seu artigo 63 que o valor tributável pelo imposto é o preço da operação (inciso II), determinando que no preço da operação devem ser incluídas as despesas acessórias debitadas ao comprador (§ 1º), dispondo ainda que nessas despesas acessórias não se incluem as de transporte quando escrituradas em separado na nota fiscal.

Em complemento à norma sobre o valor tributável, relativamente a essas despesas acessórias, dispõem os incisos I, II e III, do § 1º do referido artigo 63, em síntese:

a) que as despesas de transporte compreendem as de frete, inclusive as realizadas com a remessa de produtos às filiais;

b) que as despesas de transporte serão discriminadas por percurso quando a operação se efetuar por filiais e demais estabelecimentos que exerçam o comércio de produtos industrializados por outro estabelecimento da mesma firma; e

c) que se os serviços de frete forem executados por firma com a qual tenha relação de interdependência, as despesas de frete não poderão exceder os níveis normais de preço em vigor.

Estas, portanto, as disposições legais aplicá -
segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

aplicáveis à situação de fato enfocada no processo, e já relatada.

Por conseguinte, não temos dúvidas quanto à infringência das disposições relativas à determinação do valor tributável, eis que o valor do frete excluído da base de cálculo pela autuada, relativo ao percurso da fábrica ao seu estabelecimento de Niterói, frete esse cobrado pela transportadora Itamaracá, com a qual mantém relações de interdependência, se fez em valores excessivos em relação aos preços de mercado, como comprovado pelo conjunto de documentos anexos às fls. 38v/49v, repetidos às fls. 90/113, dos quais destacamos os de fls. 39v, 39 e 39v, relativos à nota fiscal nº 402200, onde se verifica o valor cobrado pela transportadora interdependente (fls. 39v) de Cr\$771,00, e o efetivamente cobrado pelo transporte (carreteiro) de Cr\$290,07 conforme fls. 38v.

Não devem prosperar as alegações da recorrente no sentido de que as considerações da decisão recorrida se constituem em matéria nova, pelas razões já aduzidas quanto aos fatos que fundamentam a exigência.

Quanto ao anexo demonstrativo de preços do transporte, elaborado pela recorrente, não é suficiente para o desfazimento da prova concreta fornecida pelos documentos já referidos e que ressaltam o desnível existente entre os preços lançados pela interdependente e os que efetivamente pagou aos carreteiros.

segue-

Processo nº 10.730-001.054/90-31

Acórdão nº 202-04.842

Assim é que correta a exigência fiscal quanto à incidência do imposto sobre os excessos de fretes, a título de despesas acessórias, nas operações anteriores à vigência da lei nº 7.798, de 10.07.89 (D.O. de 11), sendo que na vigência desta lei o valor do frete passou a compor a base de cálculo do IPI, inclusive quando o transporte for realizado e cobrado por firma com a qual o contribuinte mantenha relação de interdependência, como no caso, conforme disposto no seu artigo 15, que deu nova redação ao artigo 14 da Lei nº 4.502/64.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 1992.


ELIO ROTHE