



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

Resolução nº.: 137/2007

Sessão: 4ª Sessão Ordinária de 16 de janeiro de 2007

Processo nº.: 1/1443/2005

Auto de Infração nº.: 1/200503865

Recorrente: EUROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COLCHÕES LTDA

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Relatora: MAGNA VITÓRIA G.L.MARTINS

EMENTA: ICMS - BASE DE CÁLCULO - VENDAS A PRAZO - ENCARGOS FINANCEIROS. Não inclusão na base de cálculo do ICMS dos encargos financeiros cobrados sobre vendas a prazo, em desacordo com o artigo 28, § 1º, II, "a" da Lei nº. 12.670/96. Auto de Infração julgado **IMPROCEDENTE**. A doutrina e a jurisprudência indicam que os encargos financeiros não devem ser incluídos na base de cálculo do ICMS, visto que as operações de financiamento não se confundem com as operações de compra e venda. Decisão por unanimidade de votos. Recurso voluntário conhecido e provido.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de falta de recolhimento do ICMS em função da não inclusão de encargos financeiros na base de cálculo do imposto.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação ao Auto de Infração.

O Julgador de 1ª Instância, manifestando-se às folhas 3345, 3346, 3347 e 3348 dos autos, refuta as alegações da Impugnante, mantendo integralmente o feito fiscal.

A Autuada ingressa com recurso voluntário afirmando que é inconcebível a adição do custo de financiamento ao preço da mercadoria, visto que venda e financiamento são negócios jurídicos distintos.

Visando alicerçar suas afirmações, a Autuada anexa vasta documentação contendo pareceres de renomados tributaristas e ementas de decisões, proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, que tratam da matéria em tela.

Por fim, a Recorrente roga pela improcedência da lide, haja vista a doutrina e a jurisprudência indicarem que os encargos financeiros não devem ser incluídos na base de cálculo do ICMS, pois as operações de financiamento não se confundem com as operações de compra e venda.

O parecer nº. 298/2006, emitido pela Célula de Consultoria Tributária, apresentou entendimento contrário ao do Julgador Monocrático, sugerindo a reforma da decisão singular, em virtude da improcedência da acusação fiscal.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

O Auto de Infração nº. 2005.03865, de 17/03/2005, denuncia a empresa acima qualificada pelo cometimento da irregularidade: falta de adição à base de cálculo do ICMS dos custos financeiros, no montante de R\$ 669.285,01, relativos às operações de financiamento realizadas em concomitância com as vendas de mercadorias.

Em sua peça recursal, a Recorrente sustenta a tese da exclusão da base de cálculo do ICMS da parcela referente a encargos financeiros, conforme doutrina e jurisprudência colacionada nos autos, fls. 3364/3366.

A Recorrente pretende reformar a decisão Singular, alegando que desenvolve suas atividades no ramo de industrialização e comercialização de colchões e estofados, sendo suas vendas efetuadas no atacado e no varejo. Nas vendas a prazo, existe um custo financeiro sobre o qual não pode incidir o ICMS, uma vez que há um contrato com uma Instituição Bancária - **Convênio de promessa de Abertura de Crédito para operações CDCI - Crédito Direto ao Consumidor**, fls.78/87, que atua como terceiro interveniente nas operações de vendas de mercadorias, com o objetivo de abrir créditos em favor dos clientes da Recorrente.

A Recorrente apresentou cópias das referidas notas fiscais, fls.88/89, com o intuito de demonstrar os valores expressos no campo "informações complementares": o preço a vista, o custo financeiro, o valor total da operação e o percentual de juros aplicados ao mês, conforme exigência da Instituição Bancária.

Inicialmente, cumpre salientar que o art. 146, inciso III, alínea "a", da Carta Magna reserva à Lei Complementar a "definição de tributos e de suas espécies, bem como em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes".

A Lei Complementar nº. 87/96, disciplinadora do ICMS, dispõe:

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

I - na saída de mercadoria prevista nos incisos I, III e IV do art. 12, o valor da operação.

(...)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do **caput** deste artigo:

(...)

I - o valor correspondente a:

a) seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição.

A mesma regra foi adotada pela Legislação Estadual, através da Lei nº. 12.670/96, em seu artigo 28, § 1º, II, "a".

Depreende-se da análise dos dispositivos legais acima mencionados que os acréscimos cobrados no momento da venda de mercadorias, regra geral, integrarão a base de cálculo do ICMS.

O ponto central da presente discussão, portanto, consiste na correta aplicabilidade dos componentes da base de cálculo do ICMS, que deve incidir sobre a parcela financiada das vendas de mercadorias ou somente sobre o valor da operação em si, ou seja, a venda a vista da mercadoria.

A doutrina e a jurisprudência posicionam-se no sentido de que a "venda à vista", com opção de financiamento do preço, difere, da "venda a prazo", vejamos:

José Eduardo Soares de Melo, in "ICMS - Teoria e Prática" adverte:

Na "venda a prazo" ou "à prestação", a entrega da mercadoria é efetuada contra simples promessa de pagamento do preço, em prazo superior a 30 dias, estipulando-se datas certas de vencimento (art.1.130 do C. Civil); a fixação do preço também obedece a padrões de acréscimo pré-determinado; o domínio da mercadoria, a seu turno, em razão de mera promessa de pagamento, não é imediatamente transferido ao comprador, autorizando-se a retomada do bem, em caso de inadimplemento. Já na primeira hipótese (venda "à vista" com subsequente financiamento), no caso de ser acionado o financiamento automático e o financiado deixar de pagar as parcelas do mesmo, descabe a

retomada da mercadoria, porquanto a venda, na realidade, foi "à vista", afastando a reserva de domínio.

Para MELO (2004, p. 183/184):

"A compra e venda é negócio autônomo, distinto e inconfundível relativamente à outra operação que é financiamento. (...) Tratando-se de negócios privados diversos, sujeitos às competências tributárias diferentes (ICMS e IOF), só propósitos fiscalistas poderiam justificar interpretação em sentido diversos. Considerando que os valores acessórios se ligam a negócios autônomos, independentes, inconfundíveis com a compra e venda mercantil, não podem figurar na base imponible do ICMS (...). É manifesto o caráter ilegal de inclusão de valores correspondentes a negócios financeiros na base de cálculo do ICMS, principalmente quando é sabido que eles se inserem em competência alheia à estadual."

Sábio ensinamento nos fornece CARRAZZA (2003, p. 88):

"O ICMS só pode incidir sobre valores que integram a operação de compra. Ora, nas vendas financiadas de mercadorias, há, apenas, um aparente aumento no valor da mercadoria vendida. Dizemos aparente aumento, pois a diferença acrescida visa, simplesmente, saldar o custo do dinheiro. Entremostra-se, aí - completamente desvinculada da operação mercantil -, uma operação de crédito."

CARRAZZA (2003, p. 89) completa a linha de raciocínio:

"(...) o custo do dinheiro (custo do financiamento) é assumido pelo adquirente da mercadoria, junto a quem lhe dá o financiamento. E sobre tal custo só poderia eventualmente incidir o IOF. O custo do financiamento (plus financeiro) é a base de cálculo possível do IOF. Absolutamente não pode ser integrada na base de cálculo do ICMS. Tais custos, convém repisarmos, defluem do contrato de financiamento. Não do contrato de compra e venda mercantil, que lhe é lógica e cronologicamente anterior. A compra e venda é negócio distinto do financiamento, que, portanto, não faz parte do fato imponible realizar operação mercantil. As despesas emergentes do financiamento só poderão ser alcançadas, em tese, por outro tributo: o IOF."

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul adota o entendimento de que "se, na compra e venda a prazo, o comprador paga o acréscimo ao próprio vendedor, e não a uma instituição financeira com base em contrato autônomo, ele compõe o valor total da operação; logo integra a base de cálculo do ICMS".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no mesmo sentido:

"Enquanto na **venda financiada** existe dois negócios jurídicos, compreendendo compra e venda e financiamento, observado que o acréscimo surge particularmente em face do custo do dinheiro, na **venda a prazo** o acréscimo é decorrente da contrapartida pelas facilidades inerentes ao negócio, sendo este

acréscimo secundário, havendo assim um único negócio jurídico. Em face dessa fundamental diferença, na venda a prazo o valor da operação constitui base de cálculo do ICMS (ADIN 84-5/MG, DJ de 15/02/96) - STJ AGRESP 195.812-SP, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 21.10.2002, página 277)."

Para as vendas financiadas, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) se posicionou adotando o seguinte entendimento: "os encargos financeiros cobrados em vendas a prazo não integram a base de cálculo do ICMS, da mesma forma que os encargos referentes às vendas com cartões de crédito". (Súmula 237: "Nas operações com cartão de crédito, os encargos relativos ao financiamento não são considerados no cálculo do ICMS").

No seu voto, o Ministro Relator esclareceu:

"Afigura-se cristalina a existência de dois contratos distintos, que se sucedem, a saber: o de compra e venda e o de financiamento. Sabendo-se que o ICMS incidirá, ex vi do artigo 1º, inciso I, e artigo 2º, do DL nº. 406/68, sobre a saída de mercadorias de estabelecimento comercial, industrial ou produtor, e que a base de cálculo da citada exação é o valor da operação de que decorre a saída da mercadoria, óbvio fica a inviabilidade de que este imposto (ICMS) venha a incidir sobre o financiamento, até porque este é incerto, quando da concretização do negócio comercial."

Pelo exposto, é nítido que os encargos financeiros não devem ser incluídos na base de cálculo do ICMS.

A Recorrente, portanto, conseguiu comprovar, de forma inequívoca, que se trata de financiamento efetuado por meio de agente financeiro, mediante contrato firmado entre as partes e integralmente auferido pela instituição financeira. Assim, tais acréscimos serão objeto de incidência do IOF, e não do ICMS.

Verifica-se, assim, que restou descaracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, ilegítimas as exigências constantes no Auto de Infração em comento.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente EUROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COLCHÕES LTDA e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o conselheiro José Gonçalves Feitosa. Presente, para apresentação de defesa oral o representante legal da recorrente Dr. José Alexandre Goiana.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de março de 2007.


Ana Maria Martins Timbó Holanda
PRESIDENTE

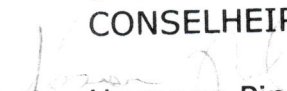

Magna Vitória G. Lima
CONSELHEIRA RELATORA

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Dulcimeire Pereira Gomes
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do
Nascimento
CONSELHEIRA


Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Maryana Costa Canamary
CONSELHEIRA


Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO