

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.465/11/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215911-79
Impugnação: 40.010130433-74
Impugnante: Pan-Rio Comercial de Bebidas Ltda
CNPJ: 10.711787/0002-34
Coobrigado: Comercial 3C Ltda
Origem: DF/Ubá

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR ICMS/ST. Constatado, no trânsito de mercadorias, que a Autuada reteve a menor ICMS devido por substituição tributária ao Estado de Minas Gerais, incidente nas operações interestaduais com refrigerantes, em decorrência da apuração da base de cálculo do imposto estar em desacordo com o estabelecido art. 47-A do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 55, inciso II e § 2º, inciso III da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – COOBRIGADO – EXCLUSÃO. Exclusão do Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária, em face da ausência de fundamentação legal em campo próprio do Auto de Infração.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de retenção e recolhimento a menor de ICMS devido por substituição tributária, em decorrência da apuração incorreta da base de cálculo, saldo devedor e destaque a menor do imposto em documentos fiscais.

Exige-se o ICMS/ST e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e §2º da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 26/41, acompanhada dos documentos de fls. 42/81.

Em sede de impugnação, a Autuada afirma que as mercadorias relacionadas nas notas fiscais objeto do presente lançamento possuíam pauta fiscal, portanto, padece de validade a exigência relativa a recolhimentos com diferença superior àquela aplicada, quando considerado o valor de pauta.

Argumenta que deveria ser observado o Preço Médio Ponderado a Consumidor Final (PMPF) da empresa “Mineração de Águas Sant’Anna Ltda”. Defende que deve ser adotado, para os estabelecimentos distribuidores e atacadistas, o mesmo valor estabelecido em pauta diferenciada aplicável à indústria.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diz que a base de cálculo estimada pelo Fisco não poderia ser superior ao preço efetivamente praticado, em respeito ao princípio da não cumulatividade e preservação da neutralidade do imposto.

Sustenta a improcedência do auto de infração ao argumento de que o mesmo estaria a elevar progressivamente o PMPF da indústria ao aplicar pauta diferenciada progressiva aos distribuidores e atacadistas.

O Fisco comparece aos autos e se manifesta às fls. 84/87 dos autos, tratando a matéria à luz do que dispõe o Anexo XV do Decreto 43.080/02 (RICMS/02).

Aduz que, no caso vertente, haveria duas condições ou situações a serem observadas para se definir a base de cálculo do imposto, conforme termos do art. 19 do Anexo XV do já referido Decreto. Veja-se:

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

I - em relação às operações subseqüentes:

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, contribuições, royalties relativos a franquia e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, ainda que por terceiros, 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 e observado o disposto nos §§ 5º a 8º deste artigo;

Continua, dizendo que, a despeito da previsão elencada, o art. 47-A, Parte 1, do Anexo XV do RICMS/02, face à sua especificidade, define pela exclusão do item 2, devendo ser observada o PMPF ou a Margem de Valor Agregado (MVA). Assim, para se definir qual dos dois valores deverá ser considerado, basta aplicar o que define o referido art. 47-A, a seguir reproduzido:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 47-A. Na hipótese de operação interestadual com mercadoria de que trata o item 1 da Parte 2 deste Anexo em que o valor da operação própria praticado pelo remetente seja superior a 80% (oitenta por cento) do preço médio ponderado a consumidor final (PMPF) estabelecido para a mercadoria, o imposto devido a título de substituição tributária será calculado utilizando-se da base de cálculo estabelecida no art. 19, I, "b", 3, desta Parte.

Ao final, requer a procedência do lançamento.

DECISÃO

Tratam os autos de Auto de infração lavrado para se exigir o pagamento de diferenças de ICMS/ST e Multa de Revalidação, em razão de retenção e recolhimento a menor de ICMS devido por substituição tributária, em decorrência da apuração incorreta da base de cálculo, saldo devedor e destaque a menor do imposto em documentos fiscais.

Conforme fundamentado pelo Fisco, nos termos da previsão expressa pelo art. 47-A da Parte 1 do anexo XV do RICMS/02, seriam duas as opções a serem consideradas para fixação da referida base, o PMPF ou o preço efetivamente praticado sobre o qual seria aplicada a MVA estabelecida para a mercadoria em tela.

Para tanto há a necessidade de se apurar se o valor da operação própria praticada pelo remetente seria superior a 80% (oitenta por cento) do PMPF, hipótese em que o imposto devido seria calculado com a utilização da MVA.

Conforme apurado e regularmente demonstrado pelo Fisco às fls. 86, o valor a ser utilizado e considerado deve ser o PMPF, em detrimento da MVA, nos estritos termos do que dispõe o art. 47-A da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Quanto à aplicação do PMPF previsto para estabelecimentos industriais aos distribuidores e atacadistas, não há qualquer previsão legal que fundamente a pretensão da Autuada. Portanto, pela ausência de amparo legal impossível se promover os cálculos do imposto da forma pretendida.

Por derradeiro, no que tange à Coobrigação da empresa destinatária das mercadorias pelo pagamento do imposto devido, as exigências em relação a esta não podem prevalecer. Consoante campo "infringência/penalidade" do Auto de Infração de fls. 02, não consta do mesmo a fundamentação legal para exigência dos valores devidos ao destinatário, que *in casu* corresponde ao § 18 do art. 22 da Lei nº 6.763/75 ou art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir a Coobrigada do polo passivo da obrigação tributária. Participaram do julgamento, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Fernando Luiz Saldanha.

Sala das Sessões, 05 de dezembro de 2011.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente**

**Carlos Alberto Moreira Alves
Relator**

AV

CC/MIG