

Acórdão: 14.137/00/3^a
Impugnação: 57.126
Impugnante: Distribuidora Caité de Bebidas Ltda.
PTA/AI: 01.000125948-98
Inscrição Estadual: 0157242980087
Origem: AF/Governador Valadares
Rito: Ordinário

EMENTA

Obrigação Acessória - Nota Fiscal - Emissão Irregular - Acusa o fiscal de falta de requisito ou indica o exigida em Regulamento. O destaque a menor do ICMS/ST não está prescrito no artigo 2 , Anexo V do RICMS/96. Infra o não caracterizada. Exigências fiscais canceladas.

Substitui o Tributária - Cerveja - Constatada a exclusão do desconto incondicional concedido pelo distribuidor da base de cáculo do ICMS/ST. O valor da opera o   aquele pelo qual realizou-se efetivamente a transa o mercantil, sendo portanto lícito inferir-se como parcialmente correto o procedimento da Autuada. Exigências fiscais parcialmente mantidas. Impugna o parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infra o acima identificado foi lavrado para formalizar a exigência de ICMS, Multa de Revalida o e Multa Isolada, no valor total de R\$ 47.190,11 (valor original), por haver sido constatado que o contribuinte efetuou recolhimento a menor do ICMS devido por substitui o tributária nas opera es com cervejas, no período de janeiro de 1.998 a janeiro de 1.999, decorrente da falta de inclusão do valor correspondente aos descontos concedidos sem condi o   base de cáculo do ICMS/ST.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugna o às fls. 81 a 83, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 98 a 102.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 106 a 109, opina pela procedência parcial da Impugna o.

DECISÃO

Tendo em vista o bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal de fls. 106 a 109 haver rebatido todos os pontos apresentados pela Impugnante,   o que abaixo se transcreve, sendo este o fundamento desta decisão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DAS PRELIMINARES

“Inocorreu arguição de prefaciais pela Impugnante, razões pelas quais comentamos adiante o mérito da questão tratada nestes autos.

DO MÉRITO

A substituição tributária, um dos modos de ocorrência da sujeição passiva indireta, surge quando a lei, expressamente, transferir a obrigação do pagamento do tributo a uma terceira pessoa vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo o contribuinte natural perante o Fisco.

O instituto da substituição tributária, em geral, constitui numa técnica de tributação, na qual o Estado assegura-se da arrecadação, servindo-se do substituto como agente indireto do Fisco, principalmente, quando o contribuinte substituído torna-se pouco acessível. Em mencionado instituto, a lei tem ao seu alcance tanto o contribuinte quanto o responsável, optando, entretanto, por tributar, tão-só neste último. Essa é a situação ocorrente quanto à cerveja, pois o Estado, mesmo tendo os bares, restaurantes e similares (varejistas), ao seu alcance, determina que a tributação seja feita na fábrica, distribuidor ou atacadista, conforme o caso.

Referida técnica de tributação não tem o condão de alterar o perfil constitucional do ICMS ou de macular o princípio na não-cumulatividade e leva em consideração a prática da atividade mercantil.

Na atividade mercantil, para a fixação do preço de venda de uma mercadoria, qualquer comerciante toma como parâmetro o preço de aquisição da mesma ou o seu custo, agregando valores de forma a cobrir todas as despesas inerentes à atividade mercantil, como aluguel, transportes, salários, etc., e, é óbvio, obter lucro.

Assim, é razoável vislumbrar que o comerciante que adquire uma mercadoria com desconto a revenderá por um preço inferior, compatível com o desconto auferido.

Sabido que a substituição tributária funda-se no procedimento normalmente praticado na atividade empresarial, prevendo percentuais e valores que devem ser aplicados sobre o preço praticado pelo contribuinte substituto, buscando alcançar o preço que será praticado posteriormente pelo adquirente ou substituído.

O presente trabalho fiscal acusa a Autuada de promover a retenção a menor do ICMS devido por substituição tributária, por ter o contribuinte deduzido da base de cálculo do ICMS/ST o valor concedido a título de desconto indicado em seus documentos fiscais. É que os descontos incondicionais concedidos pela Impugnante aos seus clientes são lançados em suas Notas Fiscais sob a forma de abatimento no preço, de forma a expressar o preço que se ajusta à competitividade que se insere em todos os ramos ou atividades mercantis.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A legislação tributária, consoante artigo 152, inciso II, Anexo IX, RICMS/96, atribui também a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas remessas para contribuintes deste Estado de cerveja, chope, refrigerante, água mineral ou potável envasada e gelo, ao estabelecimento distribuidor, depósito e atacadista, situados nas unidades da Federação relacionadas no artigo 151, mesmo Anexo, estabelecendo como base de cálculo o somatório do valor da operação própria realizada pelo substituto tributário (Autuada), acrescido do montante das parcelas correspondentes ao IPI, frete e carreto até o estabelecimento varejista e outros encargos transferidos ao adquirente mineiro e da margem de lucro prevista para o segmento econômico (artigo 13, § 19, item 2, alíneas “a”, “b” e “c”, Lei nº 6.763/75, com a redação dada pela Lei nº 12.423/96).

Noutro ângulo, a interpretação das normas jurídicas há de ser feita de modo sistemático, isto é, realizada pelo conjunto do ordenamento legal, suas regras, princípios e fundamentos, de modo a encontrar a “ratio legis”. Deste modo, inexiste, quer na linguagem técnica, quer na linguagem comum, diferença que justifique o entendimento de que as expressões valor da operação e preço da mercadoria tenham significado diverso. Sendo assim, o valor da operação ou preço praticado pelo substituto tributário, numa interpretação sistemática da legislação, deve-se entender como sendo o valor pelo qual realizou-se efetivamente a transação mercantil.

Neste diapasão, afigura-nos irrelevante a preocupação do Fisco sobre o fato do contribuinte mineiro repassar ou não para o consumidor final os descontos concedidos pelo remetente das mercadorias.

Sob o ponto de vista prático e para ilustrar nossas asserções até aqui, calculamos qual o valor unitário do produto na ponta da cadeia econômica, valendo-nos das assertivas do contribuinte e do Fisco. Para a Nota Fiscal nº 013882, fls. 08, o valor de R\$1,19 é apontado pelo Impugnante como sendo o preço unitário por ele praticado, objetivando o cálculo do ICMS/ST, enquanto que o Fisco indica o valor de R\$1,76 a unidade. Ora, no mercado consumidor a unidade de cerveja 600 ml é vendida, normalmente, por valores que oscilam entre R\$1,15 e R\$1,50, valores inferiores ao pretendido na peça fiscal. Repetindo-se as operações com as demais Notas Fiscais acostadas a fls. 09 e seguintes, verificamos, com segurança, que o preço praticado pela Autuada guarda sintonia com a legislação tributária regente, demonstrando ser o mesmo o efetivo valor da transação mercantil, impondo-se a realização de reparos no trabalho fiscal. Ademais o Fisco não cuidou de tomar as providências contidas no artigo 159, Anexo IX, RICMS/96, que lhe permitiriam aferir de forma inequívoca o preço praticado pela Impugnante, para fins de composição da base de cálculo do ICMS/ST. Os reparos devidos no trabalho fiscal tem ponto de partida as planilhas a fls. 57 e 60.

No que pertine à Consulta Fiscal Direta nº 931/98/SLT, sua aplicação ao caso focalizado fica comprometida, na medida em que o Fisco não cuidou de tomar a providência contida do dispositivo retrocitado, impossibilitando afirmar que o desconto incondicional foi concedido por outro contribuinte da cadeia econômica, cuja operação não seja o ponto de partida para a formação da base de cálculo da substituição tributária, hipótese em que o valor correspondente a tal desconto não será

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

expressamente excluído, pois ocorre em momento posterior à formação da base pelo responsável.

Melhor sorte também não é reservada à multa isolada aplicada pelo Fisco com fincas no artigo 54, inciso VI, Lei nº 6.763/75.

Com efeito, dita penalidade somente é aplicável em decorrência de falta de requisito ou indicação exigida em regulamento no documento fiscal. O destaque a menor do ICMS/ST no documento fiscal é uma infração sob a visão unilateral da Fiscalização, que não permite o vislumbre da omissão contida no dispositivo legal retro. Os requisitos e indicações que devem conter o documentário fiscal estão prescritos no artigo 2º, Anexo V, RICMS/96, inexistindo entre estes e a acusação fiscal qualquer entrelaçamento que autorizasse a cobrança da penalidade. Assim, é forçoso se reconhecer que deve ser excluída do crédito tributário a mencionada penalidade.

Então, é lícito se inferir como parcialmente correto o procedimento da Autuada, devendo ser reformuladas as exigências fiscais formalizadas no Auto de Infração, adequando-as segundo as planilhas a fls. 57, 60 e nossas asserções.

CONCLUSÃO

Em face do exposto e, tendo em vista o que dispõe a legislação tributária, opinamos pela procedência parcial da Impugnação, excluindo-se do crédito tributário a penalidade aplicada com base no artigo 54, inciso VI, Lei nº 6.763/75, adequando-se as exigências fiscais remanescentes aos valores demonstrados em anexo por esta Auditoria.”

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal, conforme reformulação do Crédito Tributário de fls 110. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Mussi Maruch e Cleusa dos Reis Costa.

Sala das Sessões, 16 de Maio de 2000.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Antonio Leonart Vela
Relator