

Acórdão: 14.219/00/3^a
Impugnação: 40.10057485-69
Impugnante: Companhia Cervejaria Brahma
Advogado: Dr. Amanajós Pessoa da Costa
PTA/AI: 02.000152579-71
Inscrição Estadual: 0480608270493(Autuada)
Origem: AF/III - Juiz de Fora
Rito: Sumário

EMENTA

Substituição Tributária - Cerveja - Destaque a Menor do ICMS - Constatação fiscal de recolhimento a menor do ICMS/ST nas remessas de mercadorias do fabricante localizado em outra Unidade da Federação para distribuidor deste Estado, face a utilização indevida do valor estipulado para a base de cálculo. Aplicação correta pela fiscalização do disposto no art. 156, inciso I, alínea "h" do Anexo IX do RICMS/96 (redação dada pelo Dec. 39.547, de 08/04/98). Impugnação Improcedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a emissão de notas fiscais, nas vendas de mercadorias (cervejas) para empresas distribuidoras sediadas no Estado de Minas Gerais, com retenção do ICMS devido por substituição tributária a menor.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls.17/23.

O Fisco se manifesta às fls. 48/53

DECISÃO

Preliminarmente, foi acatado o pedido de juntada do documento de substabelecimento apresentado da tribuna pelo patrono da Impugnante.

Do Mérito

O Fisco estadual, em atividade de controle do trânsito de mercadorias no *Posto Fiscal Antônio Reimão de Mello*, constatou que a Contribuinte *Companhia Cervejaria Brahma*, ao comercializar os seus produtos (*cervejas*), destinando-os a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

empresas *distribuidoras* sediadas no Estado de Minas Gerais, emitiu as respectivas notas fiscais consignando valores do ICMS/ST inferiores aos exigidos na legislação tributária. A infração foi apurada com supedâneo no *artigo 156, inciso I, Letra h, do Anexo IX do RICMS/MG*, aprovado pelo Decreto 38.104/96 (*redação alterada pelo Dec. 39.547, de 08/04/98*), que reproduzimos a seguir:

(Efeitos a partir de 09/04/98)

“Art. 156 - Não havendo a fixação dos valores ou dos percentuais referidos nos incisos do artigo anterior, a base de cálculo será:

(...)

I - quando o substituto tributário for industrial, importador, arrematante ou engarrafador, o montante formado pelo preço por ele praticado, nele incluídos os valores do IPI, se for o caso, frete e carreto até o estabelecimento destinatário e demais despesas a ele debitadas, ainda que cobrados por terceiros, acrescido do valor resultante da aplicação dos seguintes percentuais:

(...)

h - 140% (cento e quarenta por cento), quando se tratar de cerveja;

(...)”

Na peça impugnatória, pretende o patrono da Contribuinte, basicamente, demonstrar que o Fisco teria cometido um equívoco no Auto de Infração, quando utilizou um percentual de agregação de 140% (*cento e quarenta por cento*) para composição da base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária. Argumenta que, não obstante a condição de empresa industrial da **Companhia Cervejaria Brahma**, esta, quando comercializa os seus produtos diretamente a varejistas, pratica os preços das distribuidoras, já que incorpora aos seus custos os gastos inerentes à distribuição. Destarte, entende que agiu ao amparo da legislação tributária quando aplicou, às operações descritas na peça fiscal, um percentual de agregação da ordem de 70% (*setenta por cento*), incidente sobre o preço praticado pelas distribuidoras.

Fácil perceber, à vista da impugnação, que a Contribuinte lastreou suas razões na **redação original** do *artigo 156, inciso I, do Anexo IX do RICMS/MG*, veiculada pelo Decreto 38.104/96, vigente até a data de 08/04/98. Entretanto, o trabalho fiscal teve por suporte a nova redação do mesmo dispositivo, introduzida pelo artigo 6º do Decreto nº 39.547/98, que passou a vigor a partir de 09/04/98.

Sem dúvida, se a *indústria de cervejas*, como no caso da Impugnante, vende os seus produtos diretamente para *varejistas*, assumindo o ônus da distribuição e incorporando tal dispêndio aos preços praticados, o percentual de agregação aplicável, para efeito de perfazimento da base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária, é de 70% (*setenta por cento*). A regra está inserta no *item I do parágrafo 1º do artigo 156 do Anexo IX do RICMS/MG* (*nova redação dada pelo Decreto 39.547/98*).

Entretanto, o Auto de Infração aborda, exclusivamente, operações destinadas a **empresas distribuidoras** mineiras. Nesse sentido, claro é o relato consignado no corpo do Auto de Infração.

O Fisco, refutando as alegações da Impugnante (em *Manifestação Fiscal*), ratificou a informação de que todas as notas fiscais acostadas ao PTA consignam, como destinatárias das mercadorias, empresas que atuam no **comércio atacadista de cervejas, chopes, refrigerantes e águas minerais**, enquadradas no *Código de Atividades Econômicas - CAE nº 43.2.7.10-1*.

Ao que se percebe, o Auto de Infração não padece do vício descrito pelo patrono da Impugnante. Com efeito, considerando que a **Companhia Cervejaria Brahma** tem por atividade a **fabricação de cervejas e chopes** (CAE nº 27.3.1.00-2) e que todas as transações narradas na peça fiscal têm por destinatários comerciantes **distribuidores (atacadistas)**, correto se apresenta o procedimento do Fisco, quando lastreou a autuação no dispositivo contido na *letra “h” do inciso I do artigo 156 do Anexo IX do RICMS/MG*, com a redação introduzida pelo Decreto 39.547/98.

Aliás, o próprio Patrono do Sujeito Passivo concorda com o mérito da autuação quando afirma que: **“A equação pretendida pela Fiscalização só seria válida se a venda fosse realizada para um revendedor, que em seguida revenderia para o varejista, de forma que o percentual de 140 % estaria refletindo a margem das duas etapas seguintes de comercialização”**. Esta é exatamente a hipótese vislumbrada nos autos, qual seja: a venda de mercadorias de um industrial para revendedores (*atacadistas*).

A argumentação da tribuna de que **“o auto de infração foi lavrado com inclusão de descontos incondicionais na base de cálculo do ICMS de substituição tributária (ICMS/ST)”**, o que afronta o artigo 50, inciso I, alínea “b”, do RICMS/MG. Não procede, pois, se compararmos o Quadro “ANEXO AUTUAÇÃO FISCAL” (fls. 04) com as notas fiscais consideradas no levantamento (fls. 05 a 09), veremos que os **descontos incondicionais** foram corretamente excluídos pelo Fisco, no que tange à composição da base de cálculo do ICMS/ST.

Enfim, cabe ressaltar que os posicionamentos dos Fiscos dos Estados do Rio de Janeiro, de São Paulo, do Rio Grande do Sul e do Paraná, acostados aos autos pelo mandatário da Impugnante, estão em perfeita harmonia com a sistemática adotada em Minas Gerais concernente à substituição tributária, em especial, com a disposição contida no *parágrafo 1º do já mencionado artigo 156*, com a redação vigente a partir de 09/04/98 (*Dec. 39.547/98*). **Não se aplicam, todavia, à hipótese abarcada na autuação que, como vimos, subsume-se à norma estatuída no inciso I do mesmo artigo 156.**

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, em preliminar, à unanimidade, acatar a juntada do documento de substabelecimento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apresentado da tribuna pelo patrono da Impugnante. No mérito, por maioria de votos, julgou-se improcedente a Impugnação. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (revisora) que a julgava procedente. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Amanajós Pessoa da Costa e pela Fazenda Pública Estadual a Dr^a Elaine Coura. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão, Antonio Leonart Vela e José Mussi Maruch.

Sala das Sessões, 04/07/00.

Mauro Heleno Galvão
Presidente/Relator

CC/MG