

Acórdão: 286/00/6^a
Impugnação: 53.735
Impugnante: Laboratórios Sintofarma S/A
PTA/AI: 01.000107933-38
Inscrição Estadual: 503.766652.0049 (ST Externa/SP)
Origem: AF/Varginha
Rito: Ordinário

EMENTA

Substituição Tributária – Medicamentos – Recolhimento a menor – Acusação de retenção e recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária a Minas Gerais, por utilização de base de cálculo inferior a estabelecida pela legislação tributária. Entretanto, o Fisco não considerou em seus cálculos o repasse do diferencial de alíquotas entre os Estados de origem e destino, previsto na Portaria nº 37 de 11/05/92, do Ministério da Fazenda. Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de retenção e recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária a Minas Gerais, por utilização de base de cálculo inferior à estabelecida pela legislação tributária, em remessas de medicamentos a contribuintes mineiros, no período de setembro/91 a março/96.

Exige-se ICMS/ST e MR (100%), no valor total de R\$ 585.092,97 (adequado à Lei n.º 12.729/97).

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna regular e tempestivamente o Auto de Infração (fls. 163/169), requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco, na Réplica de fls. 187/192, refuta as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal determinou a realização da Diligência de fls. 193, que resultou na manifestação do Fisco às fls. 194/196.

Em parecer fundamentado às fls. 197/203, a Auditoria Fiscal opina pela procedência da Impugnação.

DECISÃO

Preliminarmente, salienta-se que fica prejudicada a análise do pedido de perícia formulado pela Impugnante, vez que não foram apresentados os respectivos quesitos (art. 98, inciso III da CLTA/MG). Ademais, os elementos constantes dos autos são suficientes para elucidação da questão, devendo ser indeferida a perícia.

Quanto ao mérito, insta observar que as normas de substituição tributária com medicamentos, que se encontravam no Dec. N.º 32.848/91, foram introduzidas no Regulamento do ICMS/MG (art. 824 e seguintes) pelo Dec. N.º 35.597/94.

Segundo consta, não existe, para a hipótese, preço máximo de venda a varejo fixado por autoridade competente. Tendo em vista que a tabela fornecida pela ABIFARMA é apenas informativa e tem caráter sugestivo a base de cálculo para fins de substituição tributária, neste caso, será o montante formado pelo preço praticado pelo remetente nas operações com o comércio varejista, acrescido do valor do IPI, frete e carreto e demais despesas debitadas ao destinatário, adicionado (nas operações interestaduais) da parcela resultante da aplicação de 53,30% (art. 825, § 1º, do RICMS; Cláusula quarta, I, do Protocolo ICM 14/85).

No entanto, conforme se depreende do demonstrativo efetuado pelo Fisco em sua manifestação de fls. 195, vemos que ao apurar o ICMS/ST devido, não foi abatido do valor praticado pelo remetente o repasse de 6,82%, a título de desconto, do diferencial de ICMS entre o estado de origem (São Paulo) e o de destino (Minas Gerais), repasse este obrigatório por força do disposto na Portaria n.º 37 de 11/05/92, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, que dispõe:

“Art. 2 Ficam classificados no inciso III do art. 3 e no inciso II do art. 4 da Portaria n.º 463, de 06 de julho de 1991, os produtos farmacêuticos da linha humana.

§ 1º O preço máximo ao consumidor para os produtos a que se refere o caput deste artigo será calculado a partir da divisão do preço estabelecido pelas unidades produtoras (preço do fabricante) por 0,7 (zero vírgula sete) e será único em todo território nacional.

§ 2º As unidades produtoras e as de comércio atacadista / intermediário repassarão obrigatoriamente às unidades varejistas, o diferencial de ICMS entre o estado de origem e o destino, bem como colocarão os produtos CIF no destinatário”

Vemos, portanto, que esta norma impõe um agregado de 42,85% ao preço do fabricante ($100,00 / 0,7 = 142,85$), de forma a se obter um preço único a ser praticado em todo o território nacional.

O repasse de 6,82% nada mais é, portanto, que a adequação desta margem de comercialização às operações interestaduais, uma vez que a alíquota do imposto nestas operações é de 12% ao invés dos 18% da alíquota interna.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observe-se que R\$ 6,82 é o repasse, na forma de desconto, do diferencial de alíquota, e que o índice de 53,30 tem o objetivo de igualar o preço final nas operações internas e interestaduais. E como o repasse, na forma de desconto, já está absorvido pelo índice de 53,30 o mesmo não deve compor a base de cálculo para fins de apuração do ICMS relativo à substituição tributária, pois, caso contrário, estar-se-ia impondo uma carga tributária maior às operações interestaduais, impedindo a aplicação do preço único em todo território nacional da forma prevista na portaria retromencionada.

Ao analisarmos os demonstrativos constantes do Auto de Infração em epígrafe, vemos que a diferença que está sendo exigida pelo Fisco representa, salvo as aproximações, o valor do repasse que o Fisco deixou de abater do preço praticado pelo remetente (do *valor bruto* constante das planilhas).

Conforme demonstra a Auditoria Fiscal às fls. 202, que em todos os meses a retenção foi efetuada pela Impugnante em valores ligeiramente maiores do que os valores apurados, não havendo qualquer diferença a ser exigida.

O próprio Fisco informa às fls. 191, que a lista elaborada pela ABIFARMA é feita a partir das informações prestadas pelas empresas, utilizando-se dos critérios da Portaria 37/92; ela acaba, assim, por sugerir um preço de venda ao consumidor bem próximo do valor que se obtém a partir da aplicação das margens de comercialização previstas na legislação tributária ao preço praticado pelo fabricante (no caso das operações interestaduais, abatendo-se o valor do repasse do diferencial de alíquotas).

A Impugnante, portanto, ao utilizá-la, acabou por efetuar corretamente, às vezes até mesmo a maior, a retenção do ICMS/ST devido, assistindo-lhe razão, portanto, quando afirma que não há diferenças a serem exigidas pelo Fisco.

Assim sendo, devem ser excluídas na sua totalidade, as exigências fiscais constantes do Auto de Infração em análise.

Diante do exposto, ACORDA a 6ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia formulado pela Impugnante, e no mérito, também à unanimidade, em julgar procedente a Impugnação, nos termos do bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Lázaro Pontes Rodrigues (Revisor), Ângelo Alberto Bicalho de Lana e Marco Antônio Martins Patrus.

Sala das Sessões, 13/04/2000.

Cleomar Zacarias Santana
Presidente