

Acórdão: 18.115/07/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118920-99
Impugnante: American Virgínia Indústria e Com. Imp. e Exp. de Tabacos Ltda.
Proc. S. Passivo: Flávio Morelli Pires Castanho/Outro(s)
PTA/AI: 01.000153200-04
Inscr. Estadual: 018323952.00-26
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – CIGARRO – BASE DE CÁLCULO A MENOR – Constatou-se o recolhimento a menor do ICMS/ST em operações com cigarro destinados a distribuidores localizados neste Estado, em face da não utilização pela Autuada da base de cálculo prevista no art. 19, inciso I, alínea “b”, item 2, Parte 1, do Anexo XV do RICMS/02, uma vez divulgada pela própria Autuada (indústria), tabela de “preço final a consumidor” dos produtos objeto da autuação, bem como pela inexistência dos preços previstos no inciso I, alínea “a” e na alínea “b”, item 1 do dispositivo retro citado. No entanto, deve ser deduzido no cálculo do ICMS/ST devido, o valor do ICMS da operação própria, conforme determina o art. 20, inciso I, Parte 1, do Anexo XV do RICMS/02. Mantidas, em parte, as exigências de ICMS/ST e MR e integralmente a MI, capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS/ST, relativamente às notas fiscais n.º 4.828 a 4.832, 4.835, 4.836, 4.847, 4.848, 4.852 e 4.853, emitidas em 09/05/2006 pela Autuada, em face de utilização de base de cálculo do citado tributo menor que a legalmente prevista. Exigências de ICMS/ST, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 23/35, contra a qual o Fisco manifesta-se.

DECISÃO

Exige-se no presente trabalho fiscal ICMS/ST, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75), decorrentes de utilização de base de cálculo do citado tributado menor que a prevista na legislação tributária, nas operações de venda de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cigarros para contribuintes (distribuidores) mineiros, relativas as NFs listadas às fls. 16, emitidas pela Autuada no mês de maio/2006.

Relativamente ao cálculo do ICMS/ST do citado produto, dispõem o art. 19 e art. 48, ambos da Parte 1, do Anexo XV do RICMS/02:

“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 e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, 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;” (gn)

“Art. 48 – Para os efeitos de cálculo do imposto devido a título de substituição tributária nas operações subseqüentes com as mercadorias de que trata o item 2 da Parte 2 deste Anexo, **o preço sugerido pelo fabricante não está sujeito à aprovação em portaria da Superintendência de Tributação.**” (gn)

Oportuno enfatizar que as disposições contidas no art. 19, acima reproduzido, estão em consonância com o disposto nos §§ 19 a 21 do art. 13 da Lei 6763/75.

Importante esclarecer que para o produto objeto da autuação (cigarro), não há fixação de preço final a consumidor por órgão público competente e nem publicação do PMPF pela Superintendência de Tributação, logo, existindo preço final a consumidor divulgado pelo industrial, há que se aplicá-lo, em obediência à determinação contida no art. 19, retro transcrito.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco anexou às fls. 17/19 dos autos documentos que demonstram o preço dos cigarros autuados divulgados pela indústria (empresa ora autuada). Alerta-se que na Impugnação apresentada não há qualquer contestação acerca da validade destes documentos, tal fato permite que se conclua pela veracidade dos mesmos.

No Anexo ao AI (fls. 16), relativo ao “Cálculo do ICMS/ST Recolhido a Menor”, constam os seguintes dados: N.º e Data das NFs autuadas, Produtos, Quantidades, Quantidade de Vintena, Preço Fabricante, BC do ICMS/ST por Produto, BC do ICMS/ST NF (devido), BC do ICMS/ST das NFs, Diferença BC ICMS/ST, ICMS/ST Devido, ICMS/ST Destacado e Diferença ICMS/ST.

Insta destacar que o valor apurado na coluna “Diferença BC ICMS/ST” coincide com o valor do IPI consignado nas NFs autuadas (acostadas às fls. 05/15).

Na peça de defesa apresentada argumenta a Impugnante, alicerçada no art. 155, § 2º, inciso XI da CF/88, que o valor do IPI não pode integrar a base de cálculo do ICMS quando a operação jurídica: a) for realizada entre contribuintes; b) tiver por objeto produto destinado a industrialização ou comercialização; c) configurar o fato gerador destes dois tributos. Justifica ainda, que nos termos do art. 13, inciso II, alíneas “a”, “b” e “c” da LC 87/96, somente integrariam a base de cálculo para fins de substituição tributária o valor da operação, mais seguro e frete se houver, além da margem de valor agregado.

Entretanto, conforme bem alertou o Fisco, a Impugnante deixou de mencionar o § 3º, do art. 8º, da LC 87/96, o qual se aplica ao caso dos autos. Mencionado dispositivo contém a seguinte redação: “§ 3º - *Existindo preço final a consumidor sugerido pelo fabricante ou importador, poderá a lei estabelecer como base de cálculo este preço.*”

A Lei 6763/75, em perfeita harmonia com o dispositivo retro citado, dispôs em seu art. 13, § 21:

“§ 21 - Existindo preço final a consumidor sugerido pelo fabricante, pelo importador ou por entidade representativa dos respectivos segmentos econômicos, poderá o regulamento estabelecer como base de cálculo esse preço.” (gn)

Conforme mencionado anteriormente, o RICMS/02 recepcionou a norma supracitada no seu art. 19, inciso I, alínea “b”, item 2, Parte 1, do Anexo XV.

Conclui-se, pois, do exposto que a argumentação constante da peça defensiva resta prejudicada, uma vez que a legislação tributária mineira impõe a utilização da base de cálculo adotada pelo Fisco, no caso em apreço.

A solicitação da Impugnante de suspensão da discussão do presente AI, enquanto perdurar a apreciação da matéria ora examinada no Tribunal de Justiça - TJ, Superior Tribunal de Justiça - STJ e Supremo Tribunal Federal - STF, não pode ser acolhida, haja vista que não há apontamento objetivo na Impugnação sobre qual

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

processo (de interesse da própria Autuada) estaria sendo apreciado nos citados tribunais.

Não obstante o Fisco tenha adotado a base de cálculo do ICMS/ST legalmente prevista, percebe-se através do exame do Anexo ao AI (fls. 16), que ao apurar-se o tributo devido não se deduziu o ICMS da operação própria consignado nas NFs de fls. 05/15, conforme determina o art. 20, inciso I, Parte 1, do Anexo XV do RICMS/02. Neste sentido, merece correção o trabalho fiscal, devendo ser abatido, no cálculo do ICMS/ST, o ICMS da operação própria destacado nos citados documentos.

Por derradeiro, vale acrescentar que a Multa Isolada aplicada, capitulada no art. 55, inciso VII da Lei 6763/75 (a seguir transcrito), enquadra-se perfeitamente ao caso em apreço.

“Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;”

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para que seja deduzido, no cálculo do ICMS/ST de fls. 16, o valor do imposto devido na operação própria e destacado nos documentos fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Vander Francisco Costa (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 08/03/07.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora