

Acórdão: 16.269/03/3ª Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010109431-88  
Impugnante: Uberlândia Refrescos Ltda  
Proc. S. Passivo: Christiana Caetano Guimarães Benfica/Outros  
PTA/AI: 01.000141518-02  
Inscr. Estadual: 702.145724.00-26  
Origem: DF/Uberlândia

**EMENTA**

**BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA - REFRIGERANTE.** Constatado recolhimento a menor de ICMS, tendo em vista que o Contribuinte, ao invés de utilizar como base de cálculo das operações próprias o valor da operação, adotou os preços constantes da "Tabela de Preços Sugeridos", aplicáveis, exclusivamente, na formação da base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, conforme reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre utilização indevida dos valores fixados na "Tabela de preços Sugeridos" como patamar máximo de tributação das operações próprias, resultando em recolhimento a menor de ICMS, no período de Novembro/99 a Outubro/02, quando a base de cálculo tributável deveria ser o valor da operação (valor do produto deduzido o desconto). Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 236 a 248, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 267 a 271.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 274 a 279, opina pela procedência do lançamento.

A 3ª Câmara de Julgamento, na sessão do dia 13/08/03, delibera pela juntada dos documentos apresentados pela Impugnante em 15/07/2003, com encaminhamento dos autos ao Fisco e, em seguida, à Auditoria Fiscal.

O Fisco se manifesta a respeito da documentação apresentada (fl. 467), efetuando a reformulação do crédito tributário, conforme demonstrado às fls. 468 a 470. A Auditoria Fiscal volta a se manifestar (fls. 475 a 476), retificando seu

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

entendimento anterior e concluindo pela procedência parcial do Lançamento, nos termos da reformulação efetuada pelo Fisco.

### ***DECISÃO***

#### **Das Preliminares**

Inicialmente, faz-se necessário empreender o exame das arguições do Sujeito Passivo relativamente à suposta nulidade do AI, por carência de capitulação legal e de cerceamento do direito de defesa, ao argumento de falta de clareza na descrição da infração e de ininteligibilidade do demonstrativo das exigências.

Mostra-se insubsistente a alegação de que o lançamento contém capitulação de dispositivo inexistente (alínea "a" do inciso IV do art. 44, do RICMS/96), vez que, como bem assinala a Autoridade Lançadora, a conclusão equivocada da Autuada se prende ao fato de o intérprete ter consultado o RICMS/02, aprovado pelo Dec. 43.080, de 13/12/2002, quando o dispositivo elencado no AI diz respeito ao RICMS/96, aprovado pelo Dec. 38.104/96, vigente ao tempo dos fatos geradores objeto da presente autuação.

Padece também de sustentação a alegada falta de clareza da acusação fiscal ou de ininteligibilidade quanto ao critério adotado na apuração das exigências fiscais, eis que o relatório do AI, bem como o formato do demonstrativo ilustrativo constante do "Relatório Fiscal" de fls. 07/08, acrescido de seus diversos "Anexos", elucidam, de forma clara, o procedimento adotado na apuração das diferenças do imposto ora exigido.

Ao contrário do que supõe a Defendente, afigura-se dispensável à compreensão da metodologia empregada pelo Fisco, a análise de todo o conteúdo do CD, tendo em vista que uma amostra representativa das planilhas ali gravadas foi reproduzida e trazida aos autos (fls. 65/88).

Importa assinalar, ainda, que todos os dados mencionados no CD foram extraídos dos meios magnéticos fornecidos pela própria Impugnante. Se este contém extenso volume de informações, isso não pode ser considerado obstáculo ao exercício do seu direito de defesa, mesmo porque as informações gravadas no citado CD refletem a movimentação de mercadorias, ocorrida durante o período investigado.

Desse modo, reputa-se inexistente qualquer vício formal no lançamento que pudesse resultar na declaração de nulidade do mesmo, tão-pouco resta configurado o aludido cerceamento do direito de defesa.

#### **Do Mérito**

A autuação propriamente dita versa sobre utilização indevida dos valores da "Tabela de Preços Sugeridos" fixados para cálculo do ICMS/ST, como patamar

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

máximo de tributação das operações próprias, resultando em recolhimento a menor de ICMS, no período de Novembro/99 a Outubro/02.

A diferença do imposto apurada no presente trabalho fiscal tem como alicerce o disposto no artigo 13, inciso I da Lei Complementar nº 87/96, reproduzido na Lei Estadual 6763/75 (art. 13, IV) e no RICMS/96, em seu artigo 44, IV, alínea "a":

**Art. 44** - Ressalvadas outras hipóteses previstas neste Regulamento e nos Anexos IV e XI, a base de cálculo do imposto é:

(...)

IV - na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que em transferência para outro estabelecimento do mesmo titular:

a - ressalvada a hipótese prevista na alínea seguinte, o valor da operação ou, na sua falta:  
(...) (destaques nossos)

O que se percebe dos autos é que, ao invés de adotar como base de cálculo das operações próprias o valor da operação, o Contribuinte tomou como valor a ser oferecido à tributação do ICMS-Normal aqueles constantes da "Tabela de Preços Sugeridos", a que se refere o § 2º do artigo 156, do Anexo IX do RICMS/96, os quais se prestam a compor a base de cálculo do ICMS/ST.

As notas fiscais de fls. 91/127 confirmam o ilícito tributário, demonstrando que a Impugnante adotou como base de cálculo do ICMS, nas operações próprias, os valores constantes das "Tabelas de Preços Sugeridos" (Anexo 8 - fls. 128/146), vigentes ao tempo dos fatos geradores autuados (Novembro/99 a Outubro/02), os quais, segundo a regra inserida no § 2º do art. 156, do Anexo IX do RICMS/96, são aplicáveis, exclusivamente, para cálculo da retenção e recolhimento do ICMS/ST.

O procedimento irregular foi objeto de comunicação à Fazenda Pública, quando do requerimento de adesão da Impugnante ao Termo de Acordo, conforme se observa do documento de fls. 12.

Contudo, faz-se necessário destacar que não houve concordância da Fazenda Pública em relação ao procedimento informado pela signatária do Termo de Acordo (fls. 14) de que estaria utilizando valores constantes da tabela de preços sugeridos também como base de cálculo da operação própria.

Ao contrário disso, há elementos nos autos que comprovam o pronunciamento do Centro de Política Tributária da SLT (fls. 21/22), manifestando, textualmente, que: " a matéria relativa às operações próprias do contribuinte em momento algum foi analisada neste termo de acordo, devendo o contribuinte atender a legislação tributária vigente. A comunicação apresentada às fls. 46, e repetida no encaminhamento do Termo de Acordo não traz para o contribuinte autorização ou

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

concordância com o procedimento. Simplesmente não foi conhecido por incabível num pedido de adoção de base de cálculo para recolhimento do ICMS/ST." (d.n.)

A Chefia da AF/III/Uberlândia, tomando por base o Parecer retromencionado, expediu a notificação de fls. 23, juntando cópia da manifestação da SLT, no sentido de cientificar o Contribuinte do posicionamento daquele órgão normativo, intimando o Sujeito Passivo a proceder as devidas correções decorrentes do procedimento contrário à legislação vigente, bem como o recolhimento da diferença do ICMS, no prazo de 10 (dez) dias.

Assim, não procede a argüição da Defendente de que agira com a anuência da Fazenda Pública, a qual teria deferido o Termo de Acordo, sem qualquer advertência ou ressalvas.

Sob outra ótica, os argumentos apresentados pela Autuada relacionados com instituto da substituição tributária (conceituação, definitividade do imposto retido) não se prestam a invalidar o feito fiscal, visto que o mesmo não versa sobre recolhimento a menor de imposto devido por substituição tributária, mas de recolhimento de ICMS normal, incidente sobre as operações próprias, cuja base de cálculo é o valor da operação, segundo a regra inserida na legislação vigente.

De fato, as "Tabela de Preços Sugeridos" contêm valores inferiores aos praticados pelo Autuado, revelando a perda de arrecadação do Estado decorrente da defasagem ou da inadequação dos preços fixados para o cálculo do ICMS/ST, o quais deveriam refletir o preço de venda a consumidor final.

No entanto, a visível discrepância dos preços fixados como parâmetro do ICMS/ST, se por um lado implica na perda de arrecadação do ICMS/ST, não autoriza a Impugnante a adotar tais preços como base de cálculo do imposto para as suas operações próprias, realizadas por valores notoriamente superiores aos das citadas Tabelas.

Entretanto, a Impugnante no documento de fls. 285/286, protocolizado em 15/07/03, alega que o Fisco não considerou os casos em que as mercadorias não foram entregues aos adquirentes, apresentando as planilhas anexas às fls. 288/461, nas quais, foram mencionadas todas as operações em que a venda não se efetivou.

De notar-se que as citadas planilhas não continham o número da nota fiscal de entrada correspondente ao retorno das mercadorias, na forma exigida no inciso I, do artigo 78 do RICMS/02, nem a totalização de valores, por período de apuração.

Tais informações foram trazidas pela Impugnante, em meio magnético (anexo à fl. 466), conforme noticia o documento de fls. 465.

Assim, mostra-se correto o procedimento fiscal que efetuou a alteração do crédito tributário (fls. 467/468), acatando as razões da Impugnante, no sentido de excluir as parcelas relativas às vendas que não se efetivaram, remanescendo as exigências fiscais constantes de fls. 469/470.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para considerar a reformulação do crédito tributário realizada pelo Fisco às fls. 467 a 470, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Lúcia Maria Bizzoto Randazzo e Carlos Wagner Alves de Lima.

**Sala das Sessões, 02/12/03.**

**Edwaldo Pereira de Salles**  
**Presidente/Revisor**

**Windson Luiz da Silva**  
**Relator**

WLS/EJ

CC/MG