

PARECER UNATRI/SEFAZ N.º 458/2008

Assunto: Tributário. ICMS. Substituição tributária. Base de cálculo. Produto industrializado. Açúcar.

O interessado acima identificado, entidade representativa do setor no Estado do Piauí, expõe e requer exame interpretativo que reconheça ser indevida a aplicação de pauta fiscal nas operações comerciais relativas às aquisições interestaduais de açúcar de cana.

Expõe que, em atendimento a solicitação de empresa associada, “nas operações interestaduais de aquisição de açúcar de cana realizadas, esta tem negociado com o industrial preço bastante diferenciado (R\$ 0,57/kg), permitindo ofertar aos seus clientes consumidores menores preços finais. Ocorre que o produto se sujeita a cobrança antecipada do imposto (substituição tributária) através da aplicação de pauta fiscal (R\$ 0,85kg), implicando aumento de carga tributária na ordem de 133%”.

Informa que não discute os fundamentos da substituição tributária.

Da constituição federal vigente transcreve o artigo 146, III, “a” e do CTN, o seu artigo 148, destacando aspectos para fixação de base de cálculo dos tributos. Entende que a imposição da exigência do imposto tendo por base a pauta fiscal em relação a negócios comerciais perfeitos é uma afronta a segurança jurídica e aos princípios que norteiam a atividade empresarial.

Da Legislação Tributária Estadual transcreve dispositivos, adiante listados, que no seu entendimento, evidenciam a inconsistência da existência de pauta fiscal que fixa valores para a comercialização de açúcar. Com esta interpretação, comenta-os. Tais preceitos são: Lei nº 4.257/89, art. 27 e seu § 1º, incisos I, II, III e IV; RICMS, aprovado pelo Dec. nº 7.560/89, art. 61 (este reproduz o conteúdo dos citados dispositivos daquela lei).

Ressalta, ainda, que “o enunciado do “CONSIDERANDO” evocado no Ato Normativo UNATRI nº 005/08 está fora do propósito de sua elaboração relativamente à previsão da base legal prevista em lei.”

Por fim, cita trechos de julgados STJ que “acolhem nossas ponderações”.

Solicita, pois, a adoção das medidas cabíveis determinando a suspensão da aplicação da pauta fiscal sobre as operações com açúcar.

Do pleito sob apreciação, formulado pela organização epigrafada, observa-se que o questionamento centra-se na fixação por meio de pauta fiscal da base de cálculo do ICMS sobre o açúcar de cana, produto sujeito a substituição tributária conforme Protocolo ICMS nº 33/91.

Em que pese à brilhante argumentação apresentada para o caso, discordamos do aspecto fundamental quanto à possibilidade para fixação por meio de pauta fiscal da base de cálculo do ICMS sobre o açúcar de cana, por tratar-se de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, especialmente.

Inicialmente não nos cabe comentar a respeito de julgados, ainda que reconheçam expressamente a disposição da Lei Complementar do ICMS (art. 8º) adiante transcrita, o qual dá sustentação à norma específica estadual para o caso em tela.

Trasladamos alguns aspectos da legislação tributária a respeito da base de cálculo da substituição tributária e não considerados na argumentação apresentada pelo interessado, os quais são fundamentais para interpretação da presente solicitação, constando inclusive no “CONSIDERANDO” do ato normativo questionado (art. 26 do RICMS).

PARECER UNATRI/SEFAZ N.º 458/2008

A legislação tributária assim trata a base de cálculo da substituição tributária:

1. Lei Complementar do ICMS nº 87/96, art. 8º, § 6º:

Art. 8º A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será:

.....
II - em relação às operações ou prestações subseqüentes, obtida pelo somatório das parcelas seguintes:

- a) o valor da operação ou prestação própria realizada pelo substituto tributário ou pelo substituído intermediário;
- b) o montante dos valores de seguro, de frete e de outros encargos cobrados ou transferíveis aos adquirentes ou tomadores de serviço;
- c) a margem de valor agregado, inclusive lucro, relativa às operações ou prestações subseqüentes.

.....
§ 4º A margem a que se refere a alínea c do inciso II do caput será estabelecida com base em preços usualmente praticados no mercado considerado, obtidos por levantamento, ainda que por amostragem ou através de informações e outros elementos fornecidos por entidades representativas dos respectivos setores, adotando-se a média ponderada dos preços coletados, devendo os critérios para sua fixação ser previstos em lei.

.....
§ 6º Em substituição ao disposto no inciso II do caput, a base de cálculo em relação às operações ou prestações subseqüentes poderá ser o preço a consumidor final usualmente praticado no mercado considerado, relativamente ao serviço, à mercadoria ou sua similar, em condições de livre concorrência, adotando-se para sua apuração as regras estabelecidas no § 4º deste artigo (grifo nosso);

2. Lei estadual do ICMS nº 4.257/89, art. 25, § 7º:

Art. 25. A base de cálculo do imposto, para fins de substituição tributária, será:

.....
II – em relação às operações ou prestações subseqüentes, obtidas pelo somatório das parcelas seguintes, observado o disposto no § 7º:

- a) o valor da operação ou prestação própria realizada pelo substituto tributário ou pelo substituído intermediário, incluído o IPI, quando for o caso;
- b) o montante dos valores de seguro, de frete e de outros encargos cobrados ou transferíveis aos adquirentes ou tomadores de serviço;
- c) a margem de lucro fixada no Regulamento;

.....
§ 4º A margem de lucro a que se refere a alínea “c” do inciso II do caput será estabelecida com base em preços usualmente praticados, no mercado considerado, obtidos por levantamento, ainda que por amostragem ou através de informações e outros elementos fornecidos por entidades representativas dos respectivos setores, adotando-se a média ponderada dos preços coletados.

.....
§ 7º Em substituição ao disposto no inciso II do caput, a base de cálculo em relação às operações ou prestações subseqüentes poderá ser o preço a consumidor final usualmente praticado no mercado considerado, relativamente ao serviço, à mercadoria ou sua similar, em condições de livre concorrência, adotando-se para sua apuração as regras estabelecidas no § 4º deste artigo (grifo nosso);

3. Regulamento do ICMS, aprovado pelo Dec. nº 7.560/89, art. 26, II, § 9º:

Art. 26. A base de cálculo do imposto, para fins de substituição tributária, será:

.....
II - em relação às operações de que tratam os arts. 21, incisos II e III, 22, § 2º, inciso II, 24 e 25, obtida pelo somatório das parcelas seguintes, observado o disposto no § 9º:

PARECER UNATRI/SEFAZ N.º 458/2008

- a) valor da operação própria realizada pelo remetente, pelo substituto tributário ou pelo substituído intermediário, incluído o IPI, quando for o caso;
- b) montante dos valores de seguro, de frete e de outros encargos cobrados ou transferíveis aos adquirentes ou tomadores de serviço;
- c) margem de lucro calculada pela aplicação de percentual fixado nos Anexos I, I-A e I-B deste Regulamento, sobre a soma dos valores encontrados na forma das alíneas anteriores

.....
§ 9º Em substituição ao disposto no inciso II do caput, a base de cálculo em relação às operações ou prestações subsequentes poderá ser o preço a consumidor final usualmente praticado no mercado considerado, relativamente ao serviço, à mercadoria ou sua similar, em condições de livre concorrência, adotando-se para sua apuração as regras estabelecidas no § 4º deste artigo.

.....
Art. 62. Os preços pautados serão aqueles preponderantemente praticados por extrativistas, agropecuaristas, industriais, comerciantes ou prestadores de serviços, conforme o caso, fornecidos por órgãos governamentais ou pesquisados no mercado.

4. ATO NORMATIVO UNATRI Nº 005/2008:

.....
CONSIDERANDO o disposto no art. 21, inciso III, alínea “a”, itens 1, 2, 3 e 7 e arts. 25, **26, II** e V, **§§ 1º a 9º**, 61, III e **62 do Regulamento do ICMS**, aprovado pelo Decreto nº 7.560/89.

Observamos, pois, que a base de cálculo da substituição tributária poderá ser o preço a consumidor final usualmente praticado no mercado considerado, relativamente ao serviço, à mercadoria ou sua similar, em condições de livre concorrência. Para tanto, adotando-se para sua apuração levantamento, ainda que por amostragem ou através de informações e outros elementos fornecidos por entidades representativas dos respectivos setores, tomando-se a média dos preços coletados. Ressaltamos que esta secretaria obtém tais valores através de pesquisa de preços realizada por órgãos ou organismos especializados.

Pelo exposto, consideramos a plausibilidade de fixação por meio de pauta fiscal da base de cálculo do ICMS em substituição tributária relativo ao açúcar de cana. Assim, somos pelo indeferimento do pedido.

É o parecer. À consideração superior.

UNIDADE DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - UNATRI, em Teresina,
01 de julho de 2008.

GILBERTO RIBEIRO SOARES
AFFE - mat. 003052-0

De acordo com o parecer.

Encaminhe-se à Superintendência da Receita, para providências finais.

Em ____/____/____.

PARECER UNATRI/SEFAZ N.º 458/2008

PAULO ROBERTO DE HOLANDA MONTEIRO
Diretor/UNATRI

Aprovo o parecer.
Cientifique-se ao interessado.

Em ____/____/____.

EMÍLIO JOAQUIM DE OLIVEIRA JÚNIOR
Superintendente da Receita