

# SALÁRIO COMPLESSIVO

## HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO

Recurso

MS .

Relator

NOTAS TAQUIGRÁFICAS O SR

ICMS — PRODUTOS DA CESTA BÁSICA - BASE DE CÁLCULO REDUZIDA - OPÇÃO DO CONTRIBUINTE - QUANDO NÃO AFRONTA A REGRA DA NÃO CUMULATIVIDADE

### EMENTA

ACÓRDÃO: EMENTA: ICMS. Produtos da cesta básica. Base de cálculo reduzida. Créditos de operações anteriores. Estorno parcial. Imposição legítima. Não vulneração do princípio constitucional da não cumulatividade. APELAÇÃO CÍVEL Nº 000.240.703-9/00 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): JAYME VIEIRA SUPERMERCADOS LTDA. - APELADO(S): FAZENDA PÚBLICA ESTADO MINAS GERAIS - RELATOR: EXMO. SR. DES. PINHEIRO LAGO Vistos etc., acorda, em Turma, a SEXTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO. Belo Horizonte, 20 de maio de 2002. DES. PINHEIRO LAGO - Relator NOTAS TAQUIGRÁFICAS O SR. DES. PINHEIRO LAGO: VOTO Conheço do recurso de apelação aviado, eis que presentes os pressupostos legais de admissibilidade. Tributo inserido na competência dos Estados-Membros e do Distrito Federal, o imposto sobre circulação de mercadorias e serviços recebeu, da Constituição Federal, tratamento minucioso e exaustivo, que se traduz em inúmeros preceitos de conteúdos expressos ou implícitos, tolhendo, regulando, limitando, restringindo a atividade legislativa ordinária. Os saudosos Geraldo Ataliba e Cléber Giardino (ICM - linhas mestras Constitucionais - Diferimento. RDT, 23-25/119) chegam a afirmar que, se em outras matérias, o alheamento à Lei Maior pode até ser tolerado, não implicando sensível comprometimento de sua compreensão, na hipótese do imposto, referido comportamento inviabiliza qualquer análise jurídica. Um dos aspectos relativos ao tributo, contemplado pelo Texto Constitucional, refere-se ao princípio da não cumulatividade. O princípio da não cumulatividade, presente no art. 155, § 2º, I, da Constituição Federal, ordena que o imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e prestações de serviços de transporte de natureza interestadual e intermunicipal e de comunicação, devido em cada operação, seja compensado com o mesmo imposto incidente nas operações anteriores. O abatimento do imposto incidente nas operações anteriores traduz-se na forma que o Poder Constituinte encontrou para dar ao ICMS, de natureza plurifásica, a feição de tributo não cumulativo, evitando que a cada nova operação, pelo fato do imposto incidir sobre o valor da mercadoria ou do serviço, a carga tributária acumulada fosse crescendo o preço dos bens. Com a consagração do princípio, não pode o legislador infra-constitucional ignorar os seus contornos, com o fito de promover restrições. Diga-se, de passagem, que as únicas limitações legítimas são aquelas ditas pelo próprio Sistema Constitucional. Dizem respeito, nos termos do art. 155, § 2º, aos casos de isenção ou não incidência, que não implicarão crédito para compensação com o montante devido nas operações seguintes e que acarretarão a anulação do crédito relativo às operações anteriores. Todas as demais operações que, por sua natureza, estiverem relacionadas à circulação de mercadorias ou serviços acionam o princípio. Não vulnera, contudo, o princípio, disposição contida em norma legal que, conferindo às empresas que comercializam com produtos da cesta básica a possibilidade de adotarem o mecanismo da base de cálculo reduzida, impede-as de utilizarem integralmente os créditos do imposto, referentes a toda e qualquer operação que se relacione com as entradas. Não afronta a regra da não cumulatividade, por compreender, a base de cálculo reduzida, de faculdade, competindo ao contribuinte a decisão de exercitá-la. Não há na legislação que disciplina a matéria nada que impeça o sujeito passivo de recolher o imposto através da sistemática comum

de débito e crédito, compensando-se normalmente dos créditos de ICMS concernentes às entradas de mercadorias ou serviços, ao invés da opção pela base de cálculo reduzida. Possibilitar, às empresas que negociam com produtos da cesta básica, a compensação integral dos créditos relativos às entradas, importa em lhes conferir dupla vantagem, em detrimento dos demais contribuintes, que, apesar de fazerem uso da metodologia de abatimento do imposto incidente nas entradas, não foram contemplados com a base de cálculo reduzida. No mesmo sentido, envolvendo hipótese análoga, pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal: "Conforme se viu, os Convênios nºs 46 e 38/89 outra coisa não fizeram senão estabelecer, em favor do contribuinte prestador de serviço de transporte rodoviário, a opção de pagar o trib