

Acórdão: 24.516/23/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.001668368-49
Impugnação: 40.010155263-81
Impugnante: Via Varejo S/A
CNPJ: 33.041260/1315-01
Proc. S. Passivo: Evandro dos Santos Ramalho/Outro(s)
Origem: DF/Contagem

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS. Pedido de restituição do ICMS sob o fundamento de destaque indevido do imposto em notas fiscais de saída de mercadorias recebidas com o regime de substituição tributária, em decorrência da não utilização do benefício da redução da base de cálculo do ICMS prevista no art. 42, inciso I, alínea “b.63” e item 44.1 da Parte 1 do anexo IV do RICMS/02. Todavia, restou demonstrado nos autos que a Requerente é detentora de Regime Especial, no qual consta disposição expressa da necessária desconsideração da redução da base de cálculo para as operações alcançadas pelo tratamento tributário previsto em seu art. 30, não ocorrendo, portanto, recolhimento indevido do tributo. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre pedido de restituição do ICMS sob o fundamento de destaque indevido do imposto em notas fiscais de saída de mercadorias recebidas com o regime de substituição tributária, em decorrência da não utilização do benefício da redução da base de cálculo do ICMS prevista no art. 42, inciso I, alínea “b.63” e item 44.1 da parte 1 do anexo IV do RICMS/02.

A DF/Juiz de Fora, em Despacho de fls. 77, indefere o pedido.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 80/85, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 381/385.

DECISÃO

Conforme acima relatado, versa o presente processo sobre pedido de restituição do ICMS, sob o fundamento de destaque indevido do imposto em notas fiscais de saída de mercadorias recebidas com o regime de substituição tributária, em decorrência da não utilização do benefício da redução da base de cálculo do ICMS prevista no art. 42, inciso I, alínea “b.63” e item 44.1 da Parte 1 do anexo IV do RICMS/02.

A Requerente alega em sua Impugnação, em síntese:

- que está apensando ao processo, para facilitar a consulta, lista dos produtos e das operações, por documento fiscal, em que, no seu entender, o ICMS foi pago a maior do que o devido;
- que os produtos e as operações, objeto do pedido, estão sujeitos ao benefício da redução da base de cálculo previsto na legislação estadual;
- que, no intuito de comprovar que arcou com o ônus do ICMS e que supre as exigências constantes do art. 166 do CTN e § 3º. do art. 92 do RICMS/MG, argumenta que o preço de seus produtos são definidos pelo seu setor comercial, publicados em seu próprio sítio ou em panfletos, com base nos benefícios fiscais e situação tributária indicada pelos fornecedores e que as correções/desvios de alíquotas ou base de cálculo apenas afetam a margem, jamais o preço, não havendo repasse do ônus do imposto decorrente dessas alterações, apresentando, como exemplo, imagens de uma mercadoria ofertada nos sítios da Via e do Ponto Frio, onde não há diferença de preço em decorrência do Estado do destinatário/cliente;
- que, após corrigir o desvio de seu sistema e passar a utilizar a redução da base de cálculo do ICMS, não reduziu o preço unitário da mercadoria, o que prova que anteriormente, o recolhimento a maior do imposto apenas reduzia sua margem de lucro;
- pede pelo deferimento de seu pedido.

A Fiscalização se manifesta, sob os seguintes argumentos (que foram os mesmos utilizados para indeferir o presente pedido):

- que o estabelecimento impugnante é detentor de Regime Especial TTS/E-Commerce Vinculado n°. 45.000014703-02, junto à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, desde 20/04/2018;
- que tal regime especial lhe assegura o benefício do crédito presumido, em substituição aos créditos pelas entradas de mercadorias e, conseqüentemente, recolhimento efetivo nos termos do seu art. 30;
- que o Regime Especial trata, ainda, em seu artigo 36, da necessária desconsideração da redução da base de cálculo para as operações alcançadas pelo tratamento tributário previsto no artigo 30 deste Regime Especial;
- que o citado benefício do crédito presumido foi utilizado pelo Contribuinte por todo o exercício de 2021, objeto deste pedido de restituição e apenas a título de informação, diferentemente do alegado, no exercício de 2022, o mesmo procedimento continuou a ser utilizado pelo Contribuinte em relação às

mercadorias constantes da Parte 9 do Anexo IV do RICMS/MG, ou seja, não informando nas notas fiscais de vendas dos produtos em questão, a base de cálculo reduzida e utilizando-se do crédito presumido previsto no Regime Especial que detêm;

- que é importante ressaltar que, embora a Impugnante esteja efetivamente informando nestes documentos fiscais, uma base de cálculo maior que a prevista na legislação, tendo em vista que não está utilizando a redução da base de cálculo prevista no Anexo IV do RICMS e, por consequência, destacando valor superior de ICMS, este valor destacado de ICMS não tem nenhuma relação com o ICMS pago por ela, relativamente às operações em questão;

- que o Regime Especial supracitado, da qual é detentora, prevê que o pagamento do ICMS sobre essas operações beneficiadas deverá ser apurado com a utilização de crédito presumido, que resulte em recolhimento efetivo de determinado percentual, que deverá ser aplicado sobre o valor da operação, desconsiderando-se qualquer redução de base de cálculo prevista na legislação geral, de conformidade com os artigos 30 e 36 do Regime Especial citado;

- que, assim, a alegação de ter dado saída a mercadorias sem a redução da base de cálculo do ICMS de que fazia jus por se tratar de bens de informática, fabricados com observância do Processo Produtivo Básico – PPB, se mostra totalmente descabida, visto que os valores requeridos a título de restituição não foram sequer recolhidos aos cofres públicos;

- que embora tenha sido constatada falha, por parte do Contribuinte, na emissão dos documentos fiscais (falta de indicação da base de cálculo reduzida), pois o Regime Especial em tela não tem o condão de alterar a emissão dos documentos emitidos nas vendas, a apuração do ICMS escriturada pelo Contribuinte se mostrou correta em não considerar, para o cálculo do ICMS devido nestas operações, a redução da base de cálculo prevista no item 44 do Anexo IV do RICMS/MG, em razão de disposição expressa no Regime Especial do qual é detentor;

- que o estabelecimento que pleiteia a restituição, até o mês de referência 05/2021, erroneamente, lançava na DAPI o valor a recolher no campo 99, como se apuração normal fosse, e recolhia no código 120-6. A partir da referência 06/21, passou a declarar corretamente na DAPI no campo 104-1 e a recolher no código 218-8, conforme previsto no Regime Especial;

- que, para comprovar a utilização do crédito presumido em todo o período de 2021, buscou em sua escrituração fiscal digital os lançamentos efetuados no registro E111 – ajuste/benefício/incentivo da apuração do ICMS, conforme demonstrativo que apresenta;

- que, além do mais, quanto às condições previstas nos arts. 166 do CTN e no parágrafo 3º. do artigo 92 do RICMS, ambos tratando do tema restituição de indébito tributário relativo a tributos que comportem a transferência do respectivo encargo financeiro, que somente será feita a quem prove havê-lo assumido, ou, no caso de o ter transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la, que os argumentos trazidos aos autos, inclusive a planilha de fls.122, não comprovam inequivocamente que a Empresa assumiu o ônus do imposto recolhido.

- que o valor do imposto, corretamente recolhido de acordo com o Regime Especial nº. 45.000014703-02 na modalidade de crédito presumido – recolhimento efetivo, sequer coincide com os valores requeridos a título de restituição;

- pede pela improcedência da impugnação.

Diante de todas as considerações acima registradas e pela análise dos elementos dos autos, conclui-se que assiste razão ao Fisco.

Conforme ressaltado, a empresa requerente é detentora do Regime Especial TTS/E-Commerce Vinculado nº. 45.000014703-02, junto à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, desde 20/04/18, que lhe assegura o benefício do crédito presumido, em substituição aos créditos pelas entradas de mercadorias e, conseqüentemente, recolhimento efetivo nos termos do seu art. 30.

Importante acrescentar, também, que o art. 36 do referido RE prevê, expressamente, a necessária desconsideração da redução da base de cálculo para as operações alcançadas pelo tratamento tributário previsto no seu art. 30, nos seguintes termos:

Regime Especial TTS/E-Commerce Vinculado nº.
45.000014703-02

OPERAÇÕES REALIZADAS PELO E-COMMERCE VINCULADO

(...)

Art. 30. Sem prejuízo ao adicional de alíquota de que trata o art. 12-A da Lei 6.763/1975, na venda de mercadoria em operação contratada exclusivamente no âmbito do comércio eletrônico ou do telemarketing, destinada a consumidor final, fica assegurado ao E-COMMERCE VINCULADO crédito presumido, implicando carga efetiva de:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - na hipótese de venda interna dos produtos nacionais ou constantes da Lista CAMEX:

a) 2% (dois por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de até 12% (doze por cento);

b) 6% (seis por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de 18% (dezoito por cento);

c) 11% (onze por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de 23% (vinte e três por cento);

d) 13% (treze por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de 25% (vinte e cinco por cento);

II - na hipótese de venda interna dos produtos importados ou com conteúdo de importação superior a 40% (quarenta por cento):

a) 8% (oito por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de até 12% (doze por cento);

b) 14% (quatorze por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de 18% (dezoito por cento);

c) 19% (dezenove por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de 23% (vinte e três por cento);

d) 21% (vinte e um por cento) sobre o valor da operação, quando a alíquota prevista na legislação for de 25% (vinte e cinco por cento);

III - na hipótese de venda interestadual, 1% (um por cento) sobre o valor da operação.

(...)

Art. 36. Para o efeito do cálculo do imposto devido nas operações alcançadas pelo tratamento tributário previsto no art. 30 deste Regime Especial, será considerado o valor da operação, hipótese em que será desconsiderada qualquer redução de base de cálculo prevista na legislação.

(Grifou-se)

Portanto, a Requerente, ao não utilizar da redução da base de cálculo arguida, agiu corretamente, em cumprimento do seu RE referido, não havendo, assim, que se falar em recolhimento indevido do ICMS.

Além do mais, devido à natureza de tributo indireto do ICMS, a restituição do imposto somente será feita a quem provar haver assumido o respectivo encargo financeiro ou, no caso de o ter transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la, nos termos do § 3º do art. 92 do RICMS/02 c/c art. 166 do Código Tributário Nacional (CTN).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em que pese o esforço da Requerente, ela não logrou êxito em comprovar que não agregou o valor do imposto a maior no preço dos referidos produtos, cobrado dos adquirentes/destinatários.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Thiago Álvares Feital (Revisor), Gislana da Silva Carlos e Dimitri Ricas Pettersen.

Sala das Sessões, 28 de março de 2023.

**Cindy Andrade Moraes
Presidente / Relatora**

CCMG

P