

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.594/16/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000243154-17
Recurso de Revisão: 40.060140254-04
Recorrente: Gellak Indústria e Comércio Ltda
IE: 672850629.00-40
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Tiago Louzada Gontijo/Outro(s)
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

RECURSO DE REVISÃO - NÃO CONHECIMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. Não comprovada a divergência jurisprudencial prevista no art. 163, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso. Recurso de Revisão não conhecido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias (sorvetes), sujeitas ao recolhimento do imposto por substituição tributária, no período de janeiro 2013 a agosto de 2014, promovidas pela Autuada, contribuinte substituto tributário, destinadas a contribuintes mineiros, com retenção e recolhimento a menor do ICMS/ST.

Exigência de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75.

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.934/16/3ª, à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 76/99, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 169/184.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigmas: 21.516/14/3ª, 21.081/13/1ª e 21.515/14/3ª.

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 214/224, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por essa razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

1. Dos Pressupostos de Admissibilidade:

Superada a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Esclareça-se, inicialmente, que o recurso ora analisado se restringe a uma hipotética divergência jurisprudencial quanto à aplicabilidade do disposto no art. 100, inciso III e § único do Código Tributário Nacional - CTN (exclusão de multas e juros), em relação à matéria tratada nos autos (falta de inclusão dos descontos incondicionais na base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária).

No entanto, após análise dos autos e do inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constata-se **não** assistir razão à Recorrente, uma vez **não** caracterizada a alegada divergência jurisprudencial.

Com efeito, conforme demonstrado a seguir, em **todos** os acórdãos indicados como paradigmas, verifica-se que, **no todo ou em parte**, os fatos geradores autuados eram anteriores a **11/08/11**, data da publicação do Decreto nº 45.688/11, que alterou a redação do item 3 da alínea “b” do inciso I do art. 19 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, **estabelecendo, de forma expressa, que os descontos concedidos, inclusive os incondicionais, integrariam a base de cálculo da substituição tributária**, revogando, dessa forma, todo e qualquer entendimento em contrário, inclusive das respostas dadas às Consultas de Contribuintes citadas pela Autuada, ora Recorrente.

→ Acórdão nº 21.081/13/1ª: exigência do ICMS/ST no período de 01/01/08 a 31/12/08;

→ Acórdão nº 21.515/14/3ª: exigência do ICMS/ST no período de 01/04/11 a 31/08/11;

→ Acórdão nº 21.516/14/3ª: exigência do ICMS/ST no período de 01/01/09 a 01/03/11.

Nesses acórdãos, as decisões foram no sentido de se determinar exclusão da multa de revalidação aplicada em cada processo, bem como dos juros moratórios incidentes até 11/08/11 (data da alteração da legislação).

A título de exemplo, apresenta-se a seguir, a transcrição relativa ao Acórdão nº 21.515/14/3ª (os outros dois são no mesmo sentido), *verbis*:

ACÓRDÃO Nº 21.515/14/3ª (PARADIGMA)

EMENTA:

“SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST – INTERNA – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS. ACUSAÇÃO FISCAL DE RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS, DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, UMA VEZ QUE OS VALORES DOS DESCONTOS INCONDICIONAIS, REFERENTES ÀS OPERAÇÕES PRÓPRIAS, NÃO FORAM INCLUÍDOS PELA AUTUADA (SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA) NA COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST, CONFORME DETERMINAÇÃO CONTIDA NO ART. 8º, INCISO II, ALÍNEAS “A”, “B” E “C” DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96 E NO ITEM 2 DO § 19 DO ART. 13 DA LEI Nº 6.763/75. EXIGÊNCIA DE ICMS/ST E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO EM DOBRO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C O § 2º, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, **DEVE-SE EXCLUIR A MULTA DE REVALIDAÇÃO APLICADA BEM COMO OS JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES ATÉ 11/08/11, DEVENDO INCIDIR JUROS MORATÓRIOS SOBRE A EXIGÊNCIA REMANESCENTE DE ICMS/ST A PARTIR DE 12/08/11** (DATA DA ALTERAÇÃO DA REDAÇÃO DO ITEM 3, ALÍNEA “B”, INCISO I, ART. 19, PARTE 1, ANEXO XV DO RICMS/02), NOS TERMOS DO ART. 100, INCISO III C/C O PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.” (GRIFOU-SE)

DECISÃO:

A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NO PERÍODO DE 01/04/11 A 31/08/11, UMA VEZ QUE OS VALORES DOS DESCONTOS INCONDICIONAIS, CONCEDIDOS NAS OPERAÇÕES PRÓPRIAS, NÃO FORAM INCLUÍDOS PELA AUTUADA (SUBSTITUTA TRIBUTÁRIA) NA COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST, CONFORME DETERMINAÇÃO CONTIDA NO ART. 8º, INCISO II, ALÍNEAS “A”, “B” E “C” DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96, NO ITEM 2 DO § 19 DO ART. 13 DA LEI Nº 6.763/75, BEM COMO NO ITEM 03 DA ALÍNEA “B” DO INCISO I DO ART. 19 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

EXIGÊNCIA DE ICMS/ST E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO EM DOBRO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II C/C O § 2º, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75.

[...]

EXCLUSÃO DOS JUROS E MULTAS APLICADOS CONCERNENTES ÀS EXIGÊNCIAS DO ICMS/ST SOBRE OS DESCONTOS INCONDICIONAIS (ART. 100, INCISO III DO CTN).

REQUER A IMPUGNANTE, SUPLETIVAMENTE, A EXCLUSÃO DOS JUROS E DA MULTA APLICADA, NA HIPÓTESE DE SEREM SUPERADOS OS ARGUMENTOS PRELIMINARES E DE MÉRITO APRESENTADOS, ALEGANDO ENQUADRAR-SE EXATAMENTE NA PREVISÃO CONTIDA NO ART. 100, INCISO III DO CTN.

PARA TANTO ARGUMENTA QUE HÁ PRONUNCIAMENTOS DA SUPERINTENDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO DA SEF/MG EM

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RESPOSTAS A CONSULTAS DE CONTRIBUINTES ACERCA DA NÃO INCLUSÃO DOS DESCONTOS INCONDICIONAIS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST. VALE CITAR AS SEGUINTE RESPOSTAS DADAS PELO ÓRGÃO RESPONSÁVEL PELA SEF/MG ÀS CONSULTAS DE CONTRIBUINTES SOBRE O TEMA, AS QUAIS SÓ FORAM REFORMULADAS EM 2013:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 113/2004

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - BASE DE CÁLCULO - DESCONTO INCONDICIONAL - INEXISTINDO PREÇO TABELADO OU SUGERIDO, O VALOR CORRESPONDENTE AO DESCONTO INCONDICIONAL CONCEDIDO PELO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO SERÁ EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO, DESDE QUE ESTA TENHA COMO PONTO DE PARTIDA A OPERAÇÃO POR ELE PRATICADA.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 160/2006

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – TRANSPORTE – BASE DE CÁLCULO – DESCONTO INCONDICIONAL – DESDE QUE A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, MODALIDADE CONCOMITANTE, FORME-SE TENDO POR PONTO DE PARTIDA O PREÇO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO, O VALOR CORRESPONDENTE AO DESCONTO INCONDICIONAL POR ELE CONCEDIDO SERÁ EXCLUÍDO DA FORMAÇÃO DE TAL BASE (ART. 6º DO ANEXO XV DO RICMS/2002).

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 167/2010

ICMS – BASE DE CÁLCULO – DESCONTO INCONDICIONAL – NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS, A REGRA É A INCLUSÃO DE TODOS OS VALORES RECEBIDOS PELO ALIENANTE/REMETENTE OU PELO PRESTADOR DE SERVIÇO, EXCETUADO O CHAMADO “DESCONTO INCONDICIONAL”, ASSIM ENTENDIDO AQUELE NÃO VINCULADO À OCORRÊNCIA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, CONFORME SE EXTRAÍ DA NORMA CONSTANTE DA ALÍNEA “B” DO INCISO I DO ART. 50 DO RICMS/02.

COMO MENCIONADO, O ENTENDIMENTO EXARADO NAS RESPOSTAS DAS CONSULTAS DE CONTRIBUINTES SOBRE O TEMA SÓ FOI REFORMULADO EM **2013**. EXAMINE-SE:

(*) CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 113/2004

PTA Nº : 16.000104101-35

CONSULENTE : CERAS JOHNSON LTDA.

ORIGEM : RIO DE JANEIRO - RJ

ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - BASE DE CÁLCULO – DESCONTO INCONDICIONAL -NA HIPÓTESE DO ITEM 3 DA ALÍNEA “B” DO INCISO I DO ART. 19 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, A BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST SERÁ O

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PREÇO PRATICADO PELO REMETENTE ACRESCIDO DOS VALORES CORRESPONDENTES A DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL, FRETE, SEGURO, IMPOSTOS, CONTRIBUIÇÕES, ROYALTIES RELATIVOS A FRANQUIA E DE OUTROS ENCARGOS TRANSFERÍVEIS OU COBRADOS DO DESTINATÁRIO, AINDA QUE POR TERCEIROS, ADICIONADO DA PARCELA RESULTANTE DA APLICAÇÃO SOBRE O REFERIDO MONTANTE DO PERCENTUAL DE MARGEM DE VALOR AGREGADO (MVA) ESTABELECIDO PARA A MERCADORIA.

[...]

RESPOSTA:

CONFORME DISPOSTO NO ART. 13, § 1º, INCISO II, ALÍNEA "A" DA LC Nº 87/96 E ART. 13, § 2º, ITEM 1, ALÍNEA "B" DA LEI Nº 6.763/75, BEM COMO NO ART. 50 DO RICMS/02, NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA OPERAÇÃO PRÓPRIA EM OPERAÇÕES COM MERCADORIAS, INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO TODAS AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS OU DEBITADAS PELO ALIENANTE OU PELO REMETENTE, COMO FRETE, SEGURO, JURO, ACRÉSCIMO OU OUTRA DESPESA, ALÉM DE QUALQUER VANTAGEM RECEBIDA, A QUALQUER TÍTULO, PELO ADQUIRENTE, SALVO O DESCONTO OU O ABATIMENTO QUE INDEPENDAM DE CONDIÇÃO, ASSIM ENTENDIDO O QUE NÃO ESTIVER SUBORDINADO A EVENTO FUTURO OU INCERTO.

COMO VISTO, ESTA NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO REFERENTE AO DESCONTO INCONDICIONAL É VÁLIDA SOMENTE NA OPERAÇÃO PRÓPRIA DO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO.

OCORRE QUE A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA É UMA TÉCNICA DE ARRECADAÇÃO NA QUAL O CONTRIBUINTE SUBSTITUTO NÃO APENAS RECOLHE O TRIBUTO POR ELE DEVIDO, MAS TAMBÉM, ANTECIPA O MONTANTE RELATIVO ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES, EM RELAÇÃO ÀS QUAIS NÃO SE PODE TER A GARANTIA DE QUE O VALOR DO DESCONTO INCONDICIONAL CONCEDIDO NA OPERAÇÃO PRÓPRIA, SERÁ REPASSADO, AUTOMATICAMENTE, PARA O CONSUMIDOR FINAL.

NESSE SENTIDO E EM CONSONÂNCIA COM DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO ESPECIAL Nº 1.027.786-MG - SEGUNDO A QUAL OS DESCONTOS INCONDICIONAIS DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PARA FRENTE, O DECRETO Nº 45.668/2011 PROMOVEU ALTERAÇÕES NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA DE MINAS GERAIS PARA ESCLARECER QUE, NA HIPÓTESE DO ITEM 3 DA ALÍNEA "B" DO INCISO I DO ART. 19 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SERÁ O PREÇO PRATICADO PELO REMETENTE ACRESCIDO DOS VALORES CORRESPONDENTES A DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL, FRETE, SEGURO, IMPOSTOS, CONTRIBUIÇÕES, ROYALTIES RELATIVOS A FRANQUIA E DE OUTROS ENCARGOS TRANSFERÍVEIS OU COBRADOS DO

DESTINATÁRIO, AINDA QUE POR TERCEIROS, ADICIONADO DA PARCELA RESULTANTE DA APLICAÇÃO SOBRE O REFERIDO MONTANTE DO PERCENTUAL DE MARGEM DE VALOR AGREGADO (MVA) ESTABELECIDO PARA A MERCADORIA.

RESSALTE-SE QUE A ÚNICA RESSALVA A NÃO INCLUSÃO DO DESCONTO INCONDICIONADO NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST É A PREVISTA NO § 5º DO ART. 59 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02.

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 18 DE JULHO DE 2013.

(*) CONSULTA REFORMULADA POR MUDANÇA DE ENTENDIMENTO.

DESTACA-SE, POR OPORTUNO, QUE FOI PUBLICADO O DECRETO Nº 45.688, DE 11/08/11, QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ITEM 3, ALÍNEA “B”, INCISO I, ART. 19, PARTE 1, ANEXO XV DO RICMS/02, EVIDENCIANDO, DE FORMA EXPRESSA QUE OS “DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL”, INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, REVOGANDO, DESSA FORMA, AS RESPOSTAS DADAS ÀS CONSULTAS DE CONTRIBUINTES CONTRÁRIAS A ESSE ENTENDIMENTO. CONFIRA-SE:

ART. 19. A BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO PARA FINS DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA É:

I - EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES:

(...)

B) TRATANDO-SE DE MERCADORIA QUE NÃO TENHA SEU PREÇO FIXADO POR ÓRGÃO PÚBLICO COMPETENTE, OBSERVADA A ORDEM:

(...)

3. O PREÇO PRATICADO PELO REMETENTE ACRESCIDO DOS VALORES CORRESPONDENTES A DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL, FRETE, SEGURO, IMPOSTOS, CONTRIBUIÇÕES, ROYALTIES RELATIVOS A FRANQUIA E DE OUTROS ENCARGOS TRANSFERÍVEIS OU COBRADOS DO DESTINATÁRIO, AINDA QUE POR TERCEIROS, 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 DESTA ANEXO E OBSERVADO O DISPOSTO NOS §§ 5º A 8º DESTA ARTIGO; (GRIFOU-SE).

[...]

O DECRETO Nº. 45.668/2011 ALTEROU A REDAÇÃO DO REFERIDO DISPOSITIVO, EVIDENCIANDO, DE FORMA EXPRESSA QUE OS “DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL”, INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, SENÃO VEJAMOS:

[...]

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NESSE DIAPASÃO, VERIFICA-SE QUE HOUE UMA MUDANÇA NO ENTENDIMENTO PROPAGADO NAS CONSULTAS DE CONTRIBUINTES RESPONDIDAS PELO ÓRGÃO RESPONSÁVEL, SENDO, PORTANTO, APLICÁVEL NO CASO EM ANÁLISE O COMANDO LEGAL PREVISTO NO ART. 100, INCISO III DO CTN, CONFORME SE VERÁ.

[...]

ASSIM, PRESUME-SE QUE A IMPUGNANTE AGIU COM BOA FÉ, AO ADOTAR A ORIENTAÇÃO EMANADA PELA PRÓPRIA SEF/MG.

PORTANTO, EM RELAÇÃO AOS FATOS GERADORES AUTUADOS, CONFORME JÁ MENCIONADO, MANTÉM-SE O ICMS/ST EXIGIDO SOBRE O DESCONTO INCONDICIONAL E EXCLUI-SE A MULTA DE REVALIDAÇÃO APLICADA, INCLUSIVE AS PARCELAS DE JUROS DE MORA A ELA REFERENTES.

EXCLUI-SE, TAMBÉM, OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE O IMPOSTO ATÉ 11/08/11, NOS TERMOS DO ART. 100, INCISO III C/C O PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

FRISE-SE, POR OPORTUNO, QUE OS JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE O QUANTUM DO IMPOSTO DEVIDO DEVEM SER DECONTADOS ATÉ 11/08/11, **DEVENDO INCIDIR SOBRE A EXIGÊNCIA REMANESCENTE DE ICMS/ST A PARTIR DE 12/08/11** (DATA DA ALTERAÇÃO DA REDAÇÃO DO ITEM 3, ALÍNEA “B”, INCISO I, ART. 19, PARTE 1, ANEXO XV DO RICMS/02).

COM A EXCLUSÃO DAS PARCELAS RETROMENCIONADAS, FICAM PREJUDICADAS AS ALEGAÇÕES DEFENSÓRIAS RELATIVAS À EXIGÊNCIA DA MULTA DE REVALIDAÇÃO.

DESSE MODO, PARCIALMENTE CORRETO O LANÇAMENTO EM ANÁLISE CONFORME EXPOSTO ACIMA...” (GRIFOU-SE)

DE MODO DIVERSO, NO CASO DO PRESENTE PROCESSO, AS EXIGÊNCIAS FISCAIS REFEREM-SE AO PERÍODO DE **JANEIRO 2013 A AGOSTO DE 2014, PERÍODO, POSTERIOR, PORTANTO, À DATA DA PUBLICAÇÃO DO DECRETO Nº 45.688/11**, QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 19, I, “B.3” DO ANEXO XV DO RICMS/02, ESTABELECENDO A OBRIGATORIEDADE DA INCLUSÃO DOS DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE OS INCONDICIONAIS, NA BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, REVOGANDO, COMO JÁ AFIRMADO, TODO E QUALQUER ENTENDIMENTO EM CONTRÁRIO, INCLUSIVE DAS RESPOSTAS DADAS ÀS CONSULTAS DE CONTRIBUINTES CITADAS PELA IMPUGNANTE, ORA RECORRENTE.

A decisão da Câmara *a quo* foi no seguinte sentido:

DECISÃO RECORRIDA (ACÓRDÃO Nº 21.934/16/3ª)

“... CONTUDO, **NO PERÍODO AUTUADO E EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES PARA AS QUAIS A BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST É A PREVISTA NO ITEM 3 DO DISPOSITIVO RETRO (MVA), HÁ DISPOSITIVO ESPECÍFICO NO RICMS/02, NO QUAL CONSTA QUE**

OS DESCONTOS INCONDICIONAIS DEVEM SER INCLUÍDOS NA BASE DE CÁLCULO DA ST.

ADEMAIS, NO PRESENTE CASO, A ANÁLISE DA REGRA POSTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 100 DO CTN, PERMITE INFERIR QUE NÃO SE TRATA DE SITUAÇÃO QUE SE ENQUADRA NA HIPÓTESE DO INCISO III, DO ARTIGO SUPRA, POIS, PARA EXCLUSÃO DOS JUROS/MULTAS, É NECESSÁRIO QUE A INTERPRETAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO, DADA À MATÉRIA OBJETO DA LIDE, SEJA ANTIGA, ITERATIVA E PACÍFICA, PARA QUE JUSTIFIQUE A APLICAÇÃO DA NORMA JURÍDICA EM COMENTO.

É O QUE SE EXTRAÍ DA DECISÃO CONSUBSTANCIADA NA APELAÇÃO CÍVEL 1.0702.02.006504-2/001 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS – TJMG, CUJOS EXCERTOS, NA PARTE QUE INTERESSA AO CASO DOS AUTOS, MENCIONA-SE:

[...]

POR ISSO, NESTE CASO, NÃO SUBSISTE A PRETENSÃO DE SE APLICAR, EM FAVOR DA PRIMEIRA-APELANTE, A NORMA EXCEPCIONAL DO ART. 100, III E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

ENTRETANTO, VERIFICA-SE QUE HÁ VÁRIAS RESPOSTAS DE CONSULTAS DE CONTRIBUINTES DADAS PELAS SUTRI/SEF/MG NAS QUAIS CONSTA QUE O DESCONTO INCONDICIONAL CONCEDIDO AO ADQUIRENTE NO VALOR DE VENDA INTEGRAL A BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST QUANDO DA ADOÇÃO DA MVA. CONFIRA-SE AS SEGUINTE:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 007/2013

PTA Nº : 16.000454627-35

CONSULENTE : GUILHERME LUZ SILVA

ORIGEM : BELO HORIZONTE - MG

ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - BASE DE CÁLCULO - DESCONTO INCONDICIONAL -NA HIPÓTESE DO ITEM 3 DA ALÍNEA "B" DO INCISO I DO ART. 19 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SERÁ O PREÇO PRATICADO PELO REMETENTE ACRESCIDO DOS VALORES CORRESPONDENTES A DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL, FRETE, SEGURO, IMPOSTOS, CONTRIBUIÇÕES, ROYALTIES RELATIVOS A FRANQUIA E DE OUTROS ENCARGOS TRANSFERÍVEIS OU COBRADOS DO DESTINATÁRIO, AINDA QUE POR TERCEIROS, ADICIONADO DA PARCELA RESULTANTE DA APLICAÇÃO SOBRE O REFERIDO MONTANTE DO PERCENTUAL DE MARGEM DE VALOR AGREGADO (MVA) ESTABELECIDO PARA A MERCADORIA.

(...)

RESPOSTA:

INICIALMENTE CABE ESCLARECER QUE O DECRETO Nº 46.074/2012 REVOGOU, COM VIGÊNCIA A PARTIR DE 1º/12/2012, O SUBITEM 51.1 DA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02. DESSE MODO, A PREVISÃO DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DE ÂMBITO INTERNO, PARA AS OPERAÇÕES COM MEIAS-CALÇAS, MEIAS ATÉ O JOELHO E MEIAS ACIMA DO JOELHO, DE COMPRESSÃO DEGRESSIVA (POR EXEMPLO, MEIAS PARA VARIZES), CLASSIFICADAS NA SUBPOSIÇÃO 6115.10 DA NBM/SH, PREVALECEU APENAS NO PERÍODO DE 1º/12/2011 A 30/11/2012. PORTANTO, OS PRODUTOS EM QUESTÃO NÃO ESTÃO MAIS SUJEITOS À SISTEMÁTICA DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

ISSO POSTO, RESPONDE-SE AOS QUESTIONAMENTOS FORMULADOS.

1 - A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA HIPÓTESE EM QUESTÃO, SERÁ AQUELA DETERMINADA NO ART. 19, INCISO I, ALÍNEA “B”, ITEM 3, DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, OU SEJA, O PREÇO PRATICADO PELO REMETENTE ACRESCIDO DOS VALORES CORRESPONDENTES A DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL, FRETE, SEGURO, IMPOSTOS, CONTRIBUIÇÕES, ROYALTIES RELATIVOS A FRANQUIA E DE OUTROS ENCARGOS TRANSFERÍVEIS OU COBRADOS DO DESTINATÁRIO, AINDA QUE POR TERCEIROS, 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 DO CITADO ANEXO E OBSERVADO O DISPOSTO NOS §§ 5º A 8º DO MESMO ARTIGO.

ASSIM, A LEGISLAÇÃO DETERMINA QUE OS VALORES CORRESPONDENTES A DESCONTOS DEVEM INTEGRAR A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

CONFORME RELATADO PELA CONSULENTE, SUA FORNECEDORA CONSIGNOU NAS NOTAS FISCAIS RELATIVAS ÀS VENDAS DE MEIAS O VALOR DOS PRODUTOS E UM DESCONTO, A FIM DE SE OBTER O VALOR EFETIVAMENTE COBRADO NA OPERAÇÃO. DESSE MODO, RESTARAM DEFINIDOS, PARA TAIS OPERAÇÕES, OS CRITÉRIOS DE FORMAÇÃO DO PREÇO PRATICADO, OU SEJA, O VALOR DO PRODUTO DEDUZIDO DO DESCONTO.

LOGO, A NATUREZA DE DESCONTO DO VALOR A MENOR PAGO PELA CONSULENTE FOI DEFINIDA PELA PRÓPRIA VENDEDORA DAS MERCADORIAS. PORTANTO, INDEPENDENTEMENTE DOS MOTIVOS QUE LEVARAM À INDICAÇÃO DO DESCONTO NOS DOCUMENTOS FISCAIS EMITIDOS, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM CORREÇÃO DOS MESMOS.

DIANTE DISSO, PARA DETERMINAR A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA EM TAIS OPERAÇÕES, A CONSULENTE DEVE CONSIDERAR O PREÇO PRATICADO PELO REMETENTE ACRESCIDO DOS VALORES CORRESPONDENTES AOS DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FRETE, SEGURO, IMPOSTOS, CONTRIBUIÇÕES, ROYALTIES RELATIVOS A FRANQUIA E DE OUTROS ENCARGOS QUE LHE FORAM TRANSFERIDOS OU COBRADOS, AINDA QUE POR TERCEIROS.

(...)

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 23 DE JANEIRO DE 2013.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 006/2013

PTA Nº : 16.000454618-28

CONSULENTE : COMERCIAL LEG LTDA.

ORIGEM : BELO HORIZONTE - MG

ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - BASE DE CÁLCULO - DESCONTO INCONDICIONAL -NA HIPÓTESE DO ITEM 3 DA ALÍNEA "B" DO INCISO I DO ART. 19 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, A BASE DE CÁLCULO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SERÁ O PREÇO PRATICADO PELO REMETENTE ACRESCIDO DOS VALORES CORRESPONDENTES A DESCONTOS CONCEDIDOS, INCLUSIVE O INCONDICIONAL, FRETE, SEGURO, IMPOSTOS, CONTRIBUIÇÕES, ROYALTIES RELATIVOS A FRANQUIA E DE OUTROS ENCARGOS TRANSFERÍVEIS OU COBRADOS DO DESTINATÁRIO, AINDA QUE POR TERCEIROS, ADICIONADO DA PARCELA RESULTANTE DA APLICAÇÃO SOBRE O REFERIDO MONTANTE DO PERCENTUAL DE MARGEM DE VALOR AGREGADO (MVA) ESTABELECIDO PARA A MERCADORIA.

PORTANTO, O CASO DOS AUTOS NÃO PERMITE A CONCLUSÃO DE QUE A AUTUADA AGIU EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO ANTIGA, ITERATIVA E PACÍFICA, DE MODO A JUSTIFICAR A APLICAÇÃO DA NORMA JURÍDICA PREVISTA NO ART. 100 DO CTN..." (GRIFOU-SE)

Verifica-se, portanto, que **não** se trata de decisões divergentes quanto à interpretação e aplicação da legislação tributária, e sim de decisões distintas, em função de razões fático-legais também distintas.

Assim, como já afirmado, inexistente a divergência jurisprudencial alegada pela Recorrente.

Diante do exposto, reputa-se **não** atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

Por consequência, **não** se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade do presente recurso.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento, nos termos do Parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Thomas Marcos Franco Alves Rocha e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

além das signatárias, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis, Ivana Maria de Almeida, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Maria Gabriela Tomich Barbosa.

Sala das Sessões, 17 de junho de 2016.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora**

**Cinara Lucchesi Vasconcelos Campos
Relatora**

GRT

CC/MG