

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.360/12/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000426182-46
Impugnação: 40.010130685-21
Impugnante: Toshiba Infraestrutura América do Sul Ltda.
IE: 001039819.00-70
Proc. S. Passivo: Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel/Outro(s)
Origem: DF/ Contagem

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS – RECOLHIMENTO A MAIOR. Pedido de restituição do ICMS recolhido a maior, em virtude do uso da alíquota de 12% (doze por cento), ao invés da de 7% (sete por cento), conforme previsto no art. 42, inciso II, alínea “b” do RICMS/02. A Requerente anexa ao pedido a documentação exigida pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais para a devida análise do mesmo, dentre a qual, a declaração do destinatário das mercadorias de não aproveitamento do crédito do ICMS objeto da restituição. Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Do Pedido de Restituição

A Requerente pleiteia à Fazenda Pública a restituição, sob a forma de aproveitamento de crédito, do ICMS recolhido a maior nas operações referentes às Notas Fiscais de nºs 0014480, 0014482 e 0014483, em virtude do uso incorreto da alíquota de 12% (doze por cento), ao invés da de 7% (sete por cento), conforme previsto na legislação tributária mineira.

Anexa ao pedido a documentação exigida pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais para a devida análise do mesmo, dentre a qual, a declaração do destinatário das mercadorias de não aproveitamento do crédito do ICMS objeto da restituição.

Do Indeferimento

O Delegado Fiscal de Contagem, conforme documento de fls. 69, indefere o pedido de restituição, baseando-se em parecer da Fiscalização, acostado aos autos às fls. 67 e 68, que alega prejuízo na apuração da certeza e da liquidez da importância a restituir, devido à falta da documentação necessária, pelos seguintes motivos:

- apresentação de cópias do LRE-SPED da destinatária com o CFOP 2551 (de aquisição para o ativo imobilizado) sem o crédito do ICMS, o que não determina, por si só, a apropriação ou não do crédito no Livro CIAP da mesma, o qual não foi apresentado para verificação fiscal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- apresentação de “Relatório de NF para o CIAP”, quando o documento correto a ser entregue à Fiscalização seria cópia autenticada pelo Fisco da Bahia do Livro SPED-CIAP, comprovando a autenticidade dos lançamentos;
- falta de autenticação pelo Fisco da Bahia dos documentos apresentados;
- falta de acesso pelo Fisco mineiro ao SPED Fiscal da destinatária.

Da Impugnação

Inconformada a empresa apresenta, por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 76 a 84, juntando documentação às fls. 85 a 127 em síntese, aos seguintes argumentos:

- alega que utilizou, conforme destacado nas Notas Fiscais nºs 014480, 014482 e 014483, alíquota de 12% (doze por cento) nas operações comerciais interestaduais que realizou com a Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia (COELBA), quando o correto seria a aplicação da alíquota de 7% (sete por cento);
- informa que teve seu pedido de restituição indeferido pela suposta ausência de documentos para apuração da liquidez e certeza da importância a restituir;
- afirma ter anexado ao referido pedido declaração da COELBA informando que o crédito tributário objeto da restituição não será aproveitado ou anulado pelo sistema de estorno e, ainda, autorizando a Impugnante a pedir a restituição do ICMS;
- alega que os documentos trazidos aos autos são suficientes para comprovar a existência do recolhimento indevido a título de ICMS e, por esse motivo, resta demonstrado o direito à restituição de tais valores, sob pena de admitir o enriquecimento ilícito do Estado;
- afirma que não há que se exigir da Impugnante a autenticação dos documentos da COELBA pelo Fisco da Bahia, uma vez que tal Estado não exige essa prática de seus contribuintes e que, portanto, o Fisco mineiro não pode exigir que os contribuintes de Minas Gerais cumpram formalismos que sequer são exigidos pelo outro Estado da Federação.

Por fim, requer que seja julgada procedente a impugnação.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 129 e 130, reiterando os argumentos do parecer no qual se baseou o despacho de indeferimento do pedido de restituição.

Por fim, requer que seja julgada improcedente a Impugnação.

DECISÃO

Do Mérito

Compete à Câmara analisar a impugnação apresentada contra ato do Delegado Fiscal de Contagem que, conforme documentos de fls. 67 a 69, indeferiu o pedido de restituição, alegando prejuízo na apuração da certeza e da liquidez da importância a restituir, devido à falta da documentação necessária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inicialmente, cabe destacar que a alíquota prevista para as operações de saída de mercadorias mineiras com destino ao Estado da Bahia é de 7% , conforme previsto no art. 42, inciso do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

(...)

II - nas operações e prestações interestaduais:

(...)

b) 7% (sete por cento), quando o destinatário for contribuinte do imposto e estiver localizado no Estado do Espírito Santo ou nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste;

No entanto, da análise dos documentos de fls. 07, 10 e 13 acostados aos autos, percebe-se que a Impugnante utilizou-se da alíquota de 12% nas operações de saída de mercadorias destinadas à Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia – COELBA.

Portanto, o pagamento do imposto a maior pela Requerente enseja a restituição de tal valor, nos termos do art. 92 do RICMS/02, sob pena de levar ao enriquecimento ilícito do Estado.

Entretanto, para tal restituição, exigiu o legislador mineiro, no § 3º do dispositivo supracitado, transcrito abaixo, a prova da assunção do encargo financeiro ou, no caso de transferência a terceiro, autorização expressa deste para o recebimento da restituição.

Art. 92. A importância indevidamente paga aos cofres do Estado, a título de ICMS, será restituída sob a forma de aproveitamento de crédito, para compensação com débito futuro do imposto, mediante requerimento do contribuinte, instruído na forma prevista na legislação tributária administrativa estadual.

(...)

§ 3º 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.

O art. 28 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08 estabelece outras exigências para a restituição de indébito tributário, conforme exposto a seguir:

Art. 28. O pedido de restituição de indébito tributário depende de requerimento do interessado, protocolizado na Administração Fazendária ou no Núcleo de Contribuintes Externos do ICMS/ST a que estiver circunscrito, indicando as informações relativas ao recolhimento indevido e, sempre que possível, o valor a ser restituído.

Parágrafo único. Para os efeitos do disposto neste artigo o interessado:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - instruirá o requerimento com:

a) cópia do comprovante de recolhimento indevido, se for o caso;

b) documentos necessários à apuração da liquidez e certeza da importância a restituir;

II - deverá estar em situação que possa ser emitida certidão de débitos tributários negativa para com o Estado, salvo na hipótese de restituição na forma do inciso I do art. 35.

Assim, a fim de ter o seu pedido de restituição deferido, anexou a Requerente extensa documentação às fls. 03 a 66, incluindo declaração da COELBA, na qual se compromete a não aproveitar ou anular pelo sistema de estorno a crédito objeto do pedido de restituição e autoriza a empresa Toshiba Transmissão e Distribuição do Brasil Ltda., nos termos do art. 166 do Código Tributário Nacional, a pleitear a restituição do imposto pago a maior.

Anexou, ainda, cópias do Livro de Registros Fiscais dos Documentos de Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços, recibo de entrega de Escrituração Fiscal Digital, Relatório de Notas para o CIAP e Espelho CIAP, todos referentes à COELBA, provando que a mesma efetuou o registro das mercadorias constantes das notas fiscais em análise, bem como aproveitou o crédito relativo às mesmas no percentual de 7% (sete por cento).

Portanto, pela análise da documentação acostada aos autos, resta incontroverso que a Impugnante destacou e recolheu o ICMS a maior do que o devido, não aproveitado como crédito pela destinatária das mercadorias, razão pela qual faz jus à restituição de tal valor, uma vez que obteve da mesma autorização para tanto.

Em relação à alegação da Fiscalização de insuficiência da documentação apresentada pela Impugnante para fins de apuração da certeza e da liquidez da importância a restituir, visto que não foi apresentada cópia do Livro CIAP, mas apenas Relatório de Notas para o CIAP e Espelho CIAP, deve-se ter em mente a dificuldade enfrentada pela Requerente na tentativa de obter tal documentação, uma vez que se refere a uma empresa de grande porte e, ainda, localizada em outro Estado. Por tais motivos, entendeu a Câmara pela suficiência da documentação apresentada para os fins pretendidos.

Por fim, a exigência da Fiscalização de autenticação pelo Fisco baiano da documentação apresentada pela Impugnante não merece prosperar, o que já foi decidido de forma semelhante pela 2ª Câmara deste Egrégio Conselho de Contribuintes, conforme acórdão parcialmente transcrito abaixo:

TODAVIA, É CERTO QUE A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA MINEIRA SÓ TEM EFICÁCIA NOS LIMITES DO TERRITÓRIO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, SENDO QUE, PARA ATINGIR CONTRIBUINTES LOCALIZADOS NOUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO HÁ OBRIGATORIEDADE DE CONVÊNIO, QUE CONFERE EXTRATERRITORIALIDADE À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA DOS ESTADOS, CONFORME ART. 102 DO CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSIM, SEM CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO ENTRE OS ESTADOS INTERESSADOS NÃO HÁ COMO EXIGIR DO FISCO DE OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO QUE AUTENTIQUE LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS, OBRIGATORIAMENTE. A AUTENTICAÇÃO DEPENDERÁ DA BOA VONTADE DE CADA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a Impugnação. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Marcos Egg Freire e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 01 de fevereiro de 2012.

José Luiz Drumond
Presidente

Tábata Hollerbach Siqueira
Relatora