

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.361/13/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000485439-65
Impugnação: 40.010134299-81
Impugnante: Comércio e Distribuição Sales Ltda
IE: 186214297.20-82
Proc. S. Passivo: Daniela Maria Becho de Almeida/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS – RECOLHIMENTO A MAIOR – DUPLICIDADE. Não é óbice ao pedido de restituição o fato de o contribuinte apresentar Certidão Positiva de Débito Tributário. Devidamente comprovado o recolhimento em duplicidade do ICMS, e que não ocorreu a transferência do encargo financeiro a outros, é legítimo o direito à restituição do valor indevidamente recolhido ao Tesouro Estadual, devendo o tributo ser restituído, nesse caso, na forma de dedução dos valores devidos à Fazenda Pública Estadual, conforme previsto no art. 35 do RPTA. Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A ora Impugnante, pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme petição de fl. 03, a restituição da importância de R\$ 8.381,80 (oito mil, trezentos e oitenta e um reais e oitenta centavos), referente ao imposto da competência de outubro de 2012, que entende ter sido recolhido em duplicidade aos cofres públicos estaduais.

O Delegado Fiscal de Juiz de Fora, em despacho de fls. 38, indefere o pedido de restituição nos termos do Parecer Fiscal de fls. 29/30.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 40/46, contra a qual o Fisco manifesta-se às fls. 73/75.

DECISÃO

Trata-se, a matéria em exame, de pedido de restituição de importância relativa a imposto que a Contribuinte entende ter sido recolhido em duplicidade aos cofres públicos estaduais, no exercício de 2012.

Importante destacar, inicialmente, que não restam dúvidas de que houve efetivamente o recolhimento em duplicidade do ICMS devido pela Contribuinte no mês de outubro de 2012.

Tal informação consta expressamente no Parecer de fls. 29/30 e na Manifestação Fiscal de fls. 73/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inicialmente, destaca-se que não é controverso, no caso do pedido de restituição tratado nesse PTA, que ocorreram dois pagamentos e em dois momentos, mas para apenas um fato gerador, gerando um pagamento em duplicidade e somente uma repercussão “legítima”.

Assim, não obstante o art. 166 do CTN restringir-se à seara da restituição dos chamados tributos indiretos, os seus ditames não se aplicam linearmente a toda e qualquer situação em que se constate eventual recolhimento “indevido”, especialmente na hipótese de ocorrer recolhimento em duplicidade.

A Fiscalização indeferiu o pedido de restituição tendo como fundamento o art. 28 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08

Verifica-se que não é impeditivo para fins do exercício do direito de formalizar o pedido de restituição que o contribuinte possua débitos para com a Fazenda Pública Estadual, como faz supor a redação do art. 28, inciso II do RPTA.

Assim, ainda que o requerente possua débitos junto à Fiscalização, o pedido de restituição deverá ser aceito e a decisão será pelo deferimento ou indeferimento conforme o mérito da questão.

Na hipótese de ocorrer o deferimento, a forma em que se dará a restituição encontra-se disciplinada no RPTA, a teor do disposto no art. 35, inciso I c/c o citado art. 28, parágrafo único.

É que o direito à formulação do pedido de restituição não está atrelado à certidão positiva, negativa, ou positiva com efeitos de negativa, não se confundindo o processamento do pedido de restituição com a forma em que se dará a restituição.

Observa-se que, em assim sendo, houve comunicação formal da Requerente no sentido de negar interesse à restituição mediante dedução de valores devidos à Fazenda Pública.

Mencione-se, por oportuno, que essa comunicação adveio de provocação da Fiscalização, conforme mencionado à fl. 30, procedimento esse em desacordo com a legislação aplicável, conforme exposto a seguir.

Certo é que não constitui faculdade da Requerente, e nem da Fiscalização, definir a modalidade de restituição a ser efetivada, já que a legislação assim o faz, em ordem de prevalência. Confira-se:

Art. 35. Deferido o pedido de restituição, esta se efetivará:

I - sob a forma de dedução de valores devidos pelo sujeito passivo à Fazenda Pública Estadual;

II - sob a forma de aproveitamento de crédito, no caso de contribuinte do ICMS que apresente saldo devedor do imposto regularmente;

III - em moeda corrente, nos demais casos.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso I do caput:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - não serão deduzidos créditos tributários com exigibilidade suspensa;

II - a dedução será realizada de ofício pela autoridade competente, restituindo-se eventual saldo nas formas estabelecidas nos incisos II e III do caput. (grifou-se)

Dessa forma, indiferentemente do pleiteado, a restituição devida ocorrerá sempre de ofício quanto o requerente possuir débito junto à Fazenda Pública Estadual, abatendo do que se deve o valor a ser restituído ou decotando do valor a ser restituído o valor devido à Fazenda Pública Estadual.

Sintetizando, sendo inequívoco o pagamento em duplicidade, sem repercussão jurídica, combinado com a existência de valores outros devidos à Fazenda Pública, há de proceder a restituição, sob a modalidade de dedução.

Como assim não procedeu, tendo o Fisco indeferido o pleito da Contribuinte, instaurou-se este contencioso fiscal com a impugnação apresentada pela Defesa.

No que tange aos argumentos trazidos na peça defensiva, descabida a pretensão da Impugnante de restituição em moeda corrente, já que existe uma vedação expressa no artigo retrotranscrito (que veda, no caso de certidão positiva, tanto a restituição em moeda, quanto na forma de aproveitamento de crédito).

Por conseguinte, diferentemente do sustentado pela Impugnante não ocorre *in casu* qualquer afronta a dispositivos da Lei nº 13.515/00.

Destarte, restando caracterizado o recolhimento do imposto em duplicidade e o não repasse do encargo financeiro a outros, razão de não se aplicar o disposto no art. 166 do Código Tributário Nacional, correta é a devolução da quantia indevidamente recolhida, sob a forma de dedução de valores devidos pelo sujeito passivo à Fazenda Pública Estadual.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a impugnação, devendo ser observado o disposto no inciso I e no parágrafo único, inciso II do art. 35 do RPTA. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 17 de setembro de 2013.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Ivana Maria de Almeida
Relatora**