

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.442/14/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000472598-48
Impugnação: 40.010135870-56
Impugnante: Cooperativa Agropecuária de Ipanema Ltda
IE: 312091628.00-12
Proc. S. Passivo: Igor Alexander Miranda Carvalhaes/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

RESTITUIÇÃO - ICMS - IMPOSTO SUPOSTADO POR TERCEIROS. Pedido de restituição de valor recolhido a título de ICMS/ST, referente ao recolhimento de ICMS/ST nas entradas de leite, remetidos por produtores rurais pessoas físicas. Não reconhecido o direito à restituição pleiteada, em face das disposições contidas no art. 166 do CTN, haja vista que o Impugnante não comprovou ter assumido o encargo financeiro, bem como não demonstrou estar expressamente autorizado a pedir a restituição por aquele que o suportou. Correta a denegação do pedido de restituição.

Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Do Pedido de Restituição

A Impugnante pleiteia da Fazenda Pública Estadual a restituição, no valor de R\$ 622.195,15 (seiscentos e vinte e dois mil, cento e noventa e cinco reais e quinze centavos), referente ao recolhimento de ICMS/ST nas entradas de leite, remetidos por produtores rurais pessoas físicas, no período de janeiro de 2009 a janeiro de 2012.

Do Indeferimento do Pedido de Restituição

A Delegada Fiscal da DF/Ipatinga, em Despacho de fls. 97, indeferiu o pedido, com base em Parecer Fiscal de fls. 83/96.

Da Impugnação

Inconformada, a Impugnante, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, interpõe Impugnação às fls. 102/104.

Alega que a contabilidade equivocou-se ao preencher as guias de recolhimento com a expressão “*ICMS substituição tributária – Produtor Rural*”, já que a Recorrente não estava sujeita ao referido regime de recolhimento no período reclamado.

Argumenta quanto à improcedência do indeferimento fiscal, com fulcro no art. 166 do Código Tributário Nacional - CTN, discordando da justificativa do Fisco de que a Requerente não anexou ao pedido autorização dos titulares do direito à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

restituição. Alega a impertinência da exigência, por se tratar de tributo recolhido sem a existência de previsão legal, portanto, indevido.

Requer reconhecimento do direito à restituição.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em Manifestação de fls. 110/123, refuta as alegações da Impugnante e pede pelo indeferimento do pedido de restituição.

Em sessão realizada em 09/04/14, presidida pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos da Portaria nº 04/01, deferiu-se o pedido de vista do processo formulado pelo Conselheiro Guilherme Henrique Baeta da Costa, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 30/04/14.

Na oportunidade, foram proferidos os votos dos Conselheiros, a saber: o Conselheiro Fernando Luiz Saldanha (Relator) e o Conselheiro Eduardo de Sousa Assis que julgavam improcedente a impugnação. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Igor Alexandre Miranda Carvalhaes e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Gabriel Arbex Valle.

Em sessão realizada em 30/04/14, presidida pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos da Portaria nº 04/01, novamente deferiu-se o pedido de vista do processo formulado pelo Presidente, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 13/05/14.

DECISÃO

Os fundamentos expostos na Manifestação Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações e adequações de estilo.

Do Mérito

A impugnação em análise versa sobre contestação de indeferimento de pedido de restituição.

A Requerente possuía Regime Especial (PTA nº 16.000074327.01) para recolher o ICMS nas entradas de leite remetidos por produtor rural pessoa física por substituição tributária (ICMS/ST), que vigorou até 31/12/08, com os benefícios da política de incentivo ao produtor de leite.

O estabelecimento da Cooperativa Agropecuária de Ipanema, inscrito no Estado de Minas Gerais sob o nº 312.091628.0012, ora Requerente, atuou até dezembro de 2011 como plataforma de coleta e recebimento do leite do produtor rural.

Na logística de recepção, o leite era coletado por esse estabelecimento, que emitia as notas fiscais de entrada por produtor rural, e transferia 100% do produto *in natura* para o estabelecimento de IE nº 312.091628.0357.

O estabelecimento “receptor de leite” e o “industrializador” da Cooperativa Ipanema eram vizinhos. O quadro societário era o mesmo nos dois estabelecimentos,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

portanto, as duas empresas, à época dos fatos, eram consideradas interdependentes, nos termos do inciso IX do art. 222 do RICMS/02.

Art. 222. Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

IX - consideram-se interdependentes duas empresas, quando:

a) uma delas, por si, seus sócios ou acionistas, ou respectivos cônjuges ou filhos menores, for titular de mais de 50% (cinquenta por cento) do capital da outra, ou uma delas locar ou transferir a outra, a qualquer título, veículo destinado ao transporte de mercadorias;

b) uma mesma pessoa fizer parte de ambas na qualidade de diretor ou sócio com funções de gerência, ainda que exercidas sob outra denominação;

No período de janeiro a dezembro de 2008, por força do art. 17 do Anexo XI do RICMS/02, o produtor rural pessoa física poderia renunciar ao diferimento do ICMS nas saídas de leite para contribuinte. Ao optar pelo sistema normal de tributação do ICMS (débito e crédito), o imposto devido pelo produtor poderia ser recolhido com redução (nos percentuais de 5%, 10% e 20% do saldo devedor), conforme quantidade de leite produzida no período de apuração.

Ao renunciar ao diferimento, no período de janeiro a dezembro de 2008, os produtores rurais transferiram a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS nas saídas de leite ao destinatário por substituição tributária, nos termos do § 2º do art. 20-I da Lei nº 6.763/75.

Art. 20-I. O produtor rural de leite, nas operações internas de saída de até 657.000 (seiscentos e cinquenta e sete mil) litros de leite por ano, em estado natural, poderá optar nestas operações, ainda que suas saídas sejam superiores a essa quantidade, pela apuração do ICMS pelo sistema normal, ficando reduzido o imposto a recolher, por período de apuração ou por operação, aos seguintes percentuais:

I - 5% (cinco por cento), quando a quantidade for de até 182.500 (cento e oitenta e dois mil e quinhentos) litros de leite;

§ 2º A responsabilidade pelo recolhimento do imposto poderá ser atribuída ao destinatário por substituição tributária.

Desse modo, o recolhimento do ICMS/ST, no período de 01/01/08 a 31/12/08, nos termos do art. 19 do Anexo XI do RICMS/02, nas entradas de leite oriundo de produtor rural pessoa física, foi autorizado pela Delegacia Fiscal de Manhuaçu, por meio do RE nº 16.000074327-01, em 20 de agosto de 2002.

Na condição de Substituta Tributária, a Cooperativa de IE nº 312.091628.0012 promovia a retenção do ICMS/ST com os benefícios da redução de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

saldo devedor do ICMS pelas entradas de leite (códigos de receita 2097 e 2147), aproveitando o crédito integral destacado pela Emitente nas notas fiscais de entrada.

Porém, essa possibilidade de o destinatário (Cooperativa Ipanema 312.091628.0012) recolher o ICMS nas entradas de leite originadas de produtor rural pessoa física por substituição tributária vigorou até 31/12/08.

A partir de janeiro de 2009, por força do art. 461 do Anexo IX c/c § 3º do mesmo artigo do RICMS/02, abaixo transcritos, o produtor rural pessoa física foi enquadrado automaticamente no novo sistema de apuração (vide orientação DOLT/SUTRI nº 02/2009), que concedeu crédito presumido no valor do ICMS devido pelas saídas de leite do produtor para estabelecimento de contribuinte, desde que o destinatário observasse condições específicas.

Art. 461. O produtor inscrito no Cadastro de Produtor Rural Pessoa Física, nas operações internas de saída de leite em estado natural de até 657.000 (seiscentos e cinquenta e sete mil) litros por ano, poderá optar nestas operações, ainda que suas saídas excedam a essa quantidade, pela tributação normal, hipótese em que fica assegurado crédito presumido equivalente ao valor do imposto devido na operação em substituição aos demais créditos por entradas de mercadorias ou utilização de serviços. (Resolução nº 4.240/2010)

(...)

§ 3º A opção pelo tratamento tributário a que se refere este artigo será exercida pelo produtor rural por meio do Sistema Integrado de Administração da Receita Estadual (SIARE).

Portanto, a partir de janeiro de 2009 foi extinta a obrigatoriedade de o destinatário recolher o ICMS nas entradas de leite pelo sistema de substituição tributária. Mesmo assim, o estabelecimento coletor (312.091628.0012) continuou a reter o ICMS/ST nas entradas, originadas de produtor rural, recolhendo 5% do saldo devedor, e aproveitando o crédito integral, como previa a legislação.

O Decreto nº 45.030/09 modificou as regras de apuração dos produtores de leite pessoas físicas, isentando de ICMS as saídas para contribuinte (art. 459 do Anexo IX do RICMS/02), e extinguindo a obrigatoriedade de recolhimento do ICMS/ST nas entradas de leite pelo destinatário adquirente. Contudo, a Requerente promoveu os seguintes recolhimentos a título de ICMS/ST nas entradas de leite (fls. 34/70):

MESANOREF	CODREC	VALREC
012009	2097	10.146,95
022009	2097	9.376,75
032009	2097	9.558,64
042009	2097	12.894,83
052009	2097	12.628,20
062009	2097	11.945,77
072009	2097	12.900,15
082009	2097	12.175,25
092009	2097	10.870,41

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

102009	2097	13.374,58
112009	2097	14.783,06
122009	2097	16.226,62
		146.881,21

MESANOREF	CODREC	VALREC
012010	2097	16.725,81
032010	2097	20.751,95
042010	2097	19.880,40
052010	2097	17.782,06
072010	2097	20.227,32
082010	2097	19.130,78
092010	2097	17.840,60
102010	2097	21.907,27
122010	2097	26.427,45
122010	2097	26.532,26
		207.205,90

MESANOREF	CODREC	VALREC
012011	2097	23.580,96
022011	2097	20.506,34
022011	2097	14.423,59
032011	2097	23.316,76
042011	2097	24.515,84
052011	2097	22.771,64
062011	2097	18.575,54
072011	2097	16.961,14
092011	2147	14.509,79
102011	2147	16.199,50
112011	2147	19.201,67
122011	2147	21.168,46
		235.731,23

O Fisco ressalta que nem todos os DAE, cujas cópias foram anexadas ao PTA, constituem pagamentos sujeitos ao objeto da restituição. Indicando os DAE, abaixo relacionados, que não podem ser considerados:

- Fls. 49, DAE recolhido na inscrição estadual nº 312.091628.0357, valor R\$ 18.817,73 (dezoito mil, oitocentos e dezessete reais e setenta e três centavos);
- Fls. 70, DAE recolhido na inscrição estadual nº 312.091628.0357, valor R\$ 23.027,35 (vinte e três mil, vinte e sete reais e trinta e cinco centavos).

Assim, no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2011, a Requerente recolheu, sob os códigos de receita 2097 e 2147, o montante de R\$ 589.818,34 (quinhentos e oitenta e nove mil, oitocentos e dezoito reais e trinta e quatro centavos), a título de substituição tributária pelas entradas de leite remetidas por produtores rurais pessoas físicas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A resposta à pergunta nº 01 na Consulta de Contribuinte nº 119/2009, abaixo transcrita, não deixa dúvidas quanto à não obrigatoriedade de recolhimento do ICMS/ST nas entradas de leite pelo adquirente, nas operações praticadas pelo produtor rural pessoa física com destino a contribuinte, no período de janeiro de 2009 em diante.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 119/2009

(MG DE 10/06/2009)

PTA Nº : 16.000171719.00

CONSULENTE : COOPERATIVA AGRO PECUÁRIA VALE DO RIO DOCE LTDA.

ORIGEM : GOVERNADOR VALADARES - MG

ICMS – LEITE – INDUSTRIALIZAÇÃO – PROCEDIMENTOS – PARA EFEITOS DA TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL AO PRODUTOR RURAL DE LEITE, CONSTANTE DOS ARTS. 16 A 39 DO ANEXO XI DO RICMS/02, ATÉ 31/12/2008 E, ATUALMENTE, DOS ARTS. 207 A 217 E 461, TODOS DO ANEXO IX DO MESMO REGULAMENTO, É REQUISITO FUNDAMENTAL QUE DO LEITE ADQUIRIDO RESULTEM PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS, ASSIM ENTENDIDOS AQUELES ACONDICIONADOS EM EMBALAGEM PARA CONSUMO, REMETIDOS PELO PRÓPRIO FABRICANTE EM OPERAÇÃO SUJEITA À INCIDÊNCIA DO ICMS.

EXPOSIÇÃO:

A CONSULENTE LEMBRA QUE, PELO ART. 18 DO ANEXO XI DO RICMS, FICA VEDADO O APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS RELATIVO AO RECEBIMENTO DE LEITE DOS MICRO E PEQUENOS PRODUTORES RURAIS, QUANDO O DESTINATÁRIO NÃO REALIZAR A INDUSTRIALIZAÇÃO DA MERCADORIA RECEBIDA.

ENTENDE QUE SOMENTE QUANDO O LEITE É DESTINADO A INDUSTRIALIZAÇÃO NO ESTADO FICA GARANTIDO ÀS INDÚSTRIAS MINEIRAS O CRÉDITO DO ICMS, PODENDO O BENEFÍCIO SER ESTENDIDO A OUTRAS SITUAÇÕES, MEDIANTE REGIME ESPECIAL.

LEMBRA QUE NA HIPÓTESE DE O ADQUIRENTE DE LEITE, INCLUSIVE COOPERATIVA, PROMOVER A SAÍDA SUBSEQUENTE PARA INDUSTRIALIZAÇÃO NO ESTADO COM DIFERIMENTO DO IMPOSTO, O CRÉDITO CORRESPONDENTE SERÁ DESTACADO NOS DADOS ADICIONAIS DA NOTA FISCAL.

LEMBRA, AINDA, O DISPOSTO NO ART. 20 DO MESMO ANEXO, QUE ESTABELECE SOBRE A PROPORCIONALIDADE DO CRÉDITO AO ÍNDICE DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO PRODUTO NESTE ESTADO.

COM DÚVIDA SOBRE A APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, FORMULA A PRESENTE CONSULTA.

CONSULTA:

1 – O ICMS DEVIDO PELO MICRO OU PEQUENO PRODUTOR RURAL DE LEITE NA REMESSA DE SUA PRODUÇÃO PARA ASSOCIAÇÃO OU COOPERATIVA DE PRODUTORES RURAIS QUE, POSTERIORMENTE, ENVIAM A MERCADORIA PARA A INDÚSTRIA,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SERÁ RECOLHIDO PELO PRODUTOR, PELA ASSOCIAÇÃO, PELA COOPERATIVA OU PELO INDUSTRIAL?

(...)

RESPOSTA:

INICIALMENTE, FAZ-SE NECESSÁRIO ESCLARECER QUE AS REGRAS CONSTANTES DO ANEXO XI DO RICMS/2002, ALTERADAS PELO DECRETO 44.576, DE 25 DE JULHO DE 2007, COM O OBJETIVO DE REGULAMENTAR O DISPOSTO NOS ARTS 20-A A 20-K, INTRODUZIDOS NA LEI Nº 6.763/1975 PELA LEI Nº 16.304/2006 E MODIFICADOS PELA LEI 17.247/2007, PREVALECERAM ATÉ 31/12/2008.

A PARTIR DE 01/01/2009, O PRODUTOR RURAL DE LEITE DEVE SE PAUTAR NAS REGRAS CONSTANTES DOS ARTS 20-I A 20-L DA MESMA LEI Nº 6763/75, COM AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 17.957/2008, AS QUAIS FORAM IMPLEMENTADAS NO RICMS/02 PELO DECRETO Nº 45.030, DE 29/01/2009. SALIENTE-SE QUE, A PARTIR DAQUELA DATA, FICA REVOGADO O ANEXO XI RETROCITADO, PASSANDO A PREVALECER, NO QUE SE REFERE ÀS OPERAÇÕES COM LEITE, AS REGRAS CONSTANTES DOS ARTS 207 A 217, 459 E 461 DO ANEXO IX DO RICMS/02.

1 – O ICMS DEVIDO PELO PRODUTOR RURAL, OPTANTE PELA SISTEMÁTICA DE QUE TRATAVAM OS ARTS. 16 A 39 DO ANEXO XI DO RICMS/02, ERA RECOLHIDO PELO ADQUIRENTE ORIGINÁRIO DO LEITE, AO QUAL PODIA SER ATRIBUÍDA A CONDIÇÃO DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO POR MEIO DE REGIME ESPECIAL AUTORIZADO PELO TITULAR DA DELEGACIA FISCAL A QUE O CONTRIBUINTE ESTAVA CIRCUNSCRITO, NOS TERMOS DO ART. 19 DO MESMO ANEXO XI, VIGENTE ATÉ 31/12/2008.

A PARTIR DE 01/01/2009, RELATIVAMENTE AO IMPOSTO DEVIDO NAS OPERAÇÕES COM LEITE EM ESTADO NATURAL, O PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA PODERÁ SER SUBSTITUÍDO PELO ADQUIRENTE ORIGINÁRIO, EM FACE DE SUAS SAÍDAS OCORREREM COM DÉBITO DO IMPOSTO, NOS TERMOS DO ART. 2º, PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02 C/C § 2º DO ART. 20-I DA LEI Nº 6763/75.

O PRODUTOR RURAL DE LEITE PESSOA FÍSICA ESTÁ DISPENSADO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO EM RAZÃO DA ISENÇÃO PREVISTA PELO ART. 459 RETROMENCIONADO OU DO CRÉDITO PRESUMIDO DE QUE TRATA O ART. 461, TAMBÉM CITADO, TORNANDO INAPLICÁVEL A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. (GRIFAMOS).

No entanto, não basta a Requerente ter recolhido indevidamente, a título de ICMS/ST nas entradas de leite originadas de produtores rurais pessoas físicas no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2011 o montante de R\$ 589.818,34 (quinhentos e oitenta e nove mil, oitocentos e dezoito reais e trinta e quatro centavos), há de se examinar os elementos constitutivos da obrigação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tomando de empréstimo conceitos trazidos pela Orientação Tributária DOLT/SUTRI nº 001/2007, temos:

DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

I - CONCEITOS

CONTRIBUINTE DO IMPOSTO— É O SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, TITULAR DO DEVER DE PAGAR O TRIBUTO, QUANDO TENHA RELAÇÃO PESSOAL E DIRETA COM A SITUAÇÃO QUE CONSTITUA O RESPECTIVO FATO GERADOR.

RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO— É O SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL QUANDO, SEM SE REVESTIR DA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE, SUA OBRIGAÇÃO DECORRA DE DISPOSIÇÃO EXPRESSA DE LEI.

A LEI, COM BASE NA NORMA GERAL COMPLEMENTAR (CTN), QUE POR SUA VEZ ENCONTRA FUNDAMENTO NO ART. 146 DA CONSTITUIÇÃO, ELEGE UMA TERCEIRA PESSOA VINCULADA AO FATO GERADOR PARA CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, EM LUGAR DO CONTRIBUINTE NATURAL, HIPÓTESE EM QUE SE CARACTERIZA A DENOMINADA 'RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA'.

RESPONSABILIDADE POR SUBSTITUIÇÃO - A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SE TRADUZ EM ATRIBUIR A DETERMINADA PESSOA A RESPONSABILIDADE OU A OBRIGAÇÃO DE RECOLHER O IMPOSTO DEVIDO POR OUTREM, TAMBÉM CONTRIBUINTE. O SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO, INSERIDO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA POR COMANDO LEGISLATIVO, RECEBE A INCUMBÊNCIA DE RECOLHER O IMPOSTO, NÃO OBSTANTE TRATAR-SE DE FATO GERADOR PRATICADO POR OUTREM, SUBSTITUINDO-O NESTA OBRIGAÇÃO.

A RESPONSABILIDADE POR ST PODERÁ SER ATRIBUÍDA EM RELAÇÃO A IMPOSTO INCIDENTE SOBRE UMA OU MAIS OPERAÇÕES OU PRESTAÇÕES, SEJAM ANTECEDENTES, CONCOMITANTES OU SUBSEQUENTES, INCLUSIVE AO VALOR DECORRENTE DA DIFERENÇA ENTRE ALÍQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL. (ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 87/96)

DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA- INSTITUTO JURÍDICO MEDIANTE O QUAL SE ATRIBUI A DETERMINADO CONTRIBUINTE A RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RELATIVO A FATO GERADOR PRATICADO POR TERCEIRO.

(...)

II - MODALIDADES DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA— O ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96 DESCREVE QUE A RESPONSABILIDADE POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PODERÁ SER ATRIBUÍDA EM RELAÇÃO A IMPOSTO INCIDENTE SOBRE UMA OU MAIS OPERAÇÕES OU PRESTAÇÕES, SEJAM ANTECEDENTES, CONCOMITANTES OU SUBSEQUENTES.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA EM OPERAÇÕES ANTECEDENTES - APLICA-SE A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NA MODALIDADE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ANTECEDENTE, QUANDO O IMPOSTO DEVIDO PELO REMETENTE OU ALIENANTE DA MERCADORIA FICAR SOB A RESPONSABILIDADE DO DESTINATÁRIO. DIZ-SE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA "PARA TRÁS".

Constatou-se que, no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2011, a Requerente continuou “substituindo” indevidamente o produtor rural pessoa física, recolhendo, no lugar do remetente, o ICMS pelas remessas de leite. Por sua vez, como se sabe, o recolhimento do imposto pelo responsável por substituição tributária implica no repasse do ônus financeiro ao contribuinte de fato.

Destaca-se que no caso do recolhimento indevido do ICMS/ST, ora em debate, a Requerente “cobrou” do produtor rural o valor do tributo recolhido nas entradas de leite. A resposta à intimação nº 012/2013 não deixa dúvidas de que o ônus pelo pagamento do ICMS indevido foi repassado aos cooperados à época dos fatos (fls. 81/82). Não foi apresentada relação nominal dos fornecedores e os respectivos valores que foram “cobrados” a título de ICMS/ST de cada um dos produtores rurais interessados na restituição constante no presente requerimento.

Nos termos do art. 166 do CTN, abaixo transcrito, sabendo que os produtores rurais arcaram com o ônus financeiro da obrigação, caberia a eles pleitearem a restituição ou autorizar expressamente a Requerente a fazê-la, em nome dos primeiros.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

No caso em tela, que o ônus financeiro foi suportado pelos produtores rurais associados à Cooperativa na época dos fatos, não é possível autorizar a restituição de tributo indireto na forma requerida.

A Impugnante não anexou ata de assembleia ou outro documento identificando cada um dos produtores rurais que serão beneficiados com a restituição do tributo. Inexistem, no pedido de restituição, elementos que permitam identificar quais são os cooperados interessados na restituição e quanto cada um deles terá direito a receber a título de restituição de ICMS/ST. Destaca-se a resposta nº 3 à Consulta de Contribuinte nº 031/2008, abaixo transcrita:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 031/2008

(MG DE 18/03/2008)

PTA Nº : 16.000143737-73

CONSULENTE : COOPERATIVA MISTA DOS PRODUTORES RURAIS DE BOM SUCESSO LTDA.

ORIGEM : BOM SUCESSO – MG

ICMS – LEITE – INDUSTRIALIZAÇÃO – OPERAÇÃO INTERESTADUAL – A SISTEMÁTICA DE TRIBUTAÇÃO CONSTANTE DOS ARTS. 16 A 39 DO ANEXO XI DO RICMS/2002,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COM REDAÇÃO DADA PELO DECRETO Nº 44.576/07, TEM POR REQUISITO BÁSICO A UTILIZAÇÃO DO LEITE ADQUIRIDO DE PRODUTOR RURAL POR ELA OPTANTE EM PROCESSO INDUSTRIAL NESTE ESTADO, DO QUAL RESULTEM PRODUTOS ACONDICIONADOS EM EMBALAGEM PRÓPRIA PARA CONSUMO, REMETIDOS PELO PRÓPRIO FABRICANTE EM OPERAÇÃO SUJEITA À INCIDÊNCIA DO ICMS.

EXPOSIÇÃO:

A CONSULENTE, COOPERATIVA DE PRODUTORES RURAIS COM REGIME DE APURAÇÃO POR DÉBITO E CRÉDITO, INFORMA CUMPRIR A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NOS TERMOS DOS ARTS. 41 A 50 DO ANEXO XI DO RICMS/2002, RELACIONADA À AQUISIÇÃO DE LEITE "IN NATURA" JUNTO A MICRO E PEQUENOS PRODUTORES RURAIS. CONSIDERANDO, ENTRETANTO, QUE REVENDE O LEITE "IN NATURA" ADQUIRIDO DE PRODUTORES RURAIS OPTANTES PELO REGIME DE DÉBITO E CRÉDITO, EM OPERAÇÃO INTERESTADUAL, FAZ A SEGUINTE

CONSULTA:

(...)

3 – SENDO INCORRETO O TRATAMENTO TRIBUTÁRIO REFERIDO, A CONSULENTE PODERÁ SOLICITAR RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO INDEVIDAMENTE, TENDO EM VISTA INCLUSIVE QUE CUSTEIA O INCENTIVO À PRODUÇÃO LEITEIRA NOS TERMOS DOS ARTS. 46 E 50 DO ANEXO CITADO?

RESPOSTA:

(...)

3 – EM SE TORNANDO INAPLICÁVEL O TRATAMENTO TRIBUTÁRIO ESPECIAL RETROMENCIONADO, HÁ QUE SER DESFEITA A OPERAÇÃO DE AQUISIÇÃO DO LEITE COM DÉBITO DO IMPOSTO, IMPONDO-SE À MESMA O DIFERIMENTO, EM CONSONÂNCIA COM O ART. 207, PARTE 1 DO ANEXO IX DO RICMS/2002, O QUE IMPLICA EM NÃO CREDITAMENTO DO VALOR DO IMPOSTO CORRESPONDENTE À REFERIDA OPERAÇÃO.

CONSTATADA A OCORRÊNCIA DE PAGAMENTO INDEVIDO DO IMPOSTO, PODERÁ SER PLEITEADA A SUA RESTITUIÇÃO, NOS TERMOS DOS ARTS. 92 E 93 DA PARTE GERAL DO RICMS/2002, OBSERVADA A FORMA ESTABELECIDADA NOS ARTS. 28 A 36 DO CITADO RPTA, NO QUE COUBER.

FAZ-SE OPORTUNO LEMBRAR O ART. 166 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, SEGUNDO O QUAL A RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS QUE COMPORTEM, POR SUA NATUREZA, TRANSFERÊNCIA DO RESPECTIVO ENCARGO FINANCEIRO, COMO NO CASO APRESENTADO, SOMENTE SERÁ FEITA A QUEM PROVE HAVER ASSUMIDO O REFERIDO ENCARGO, OU, NO CASO DE TÊ-LO TRANSFERIDO A TERCEIRO, ESTAR POR ESTE EXPRESSAMENTE AUTORIZADO A RECEBÊ-LA. SENDO ASSIM, CABERÁ AO PRODUTOR RURAL PLEITEAR A RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INCIDENTE NA OPERAÇÃO OU AUTORIZAR EXPRESSAMENTE A CONSULENTE PARA QUE O FAÇA EM SEU NOME..

ESCLAREÇA-SE, ENTRETANTO, COM BASE NO ART. 20-L DA LEI Nº 6763/75, QUE OS PROCEDIMENTOS RELATIVOS À REMESSA, PARA FORA DO ESTADO, DE LEITE DESTINADO À INDUSTRIALIZAÇÃO, OCORRIDOS NO PERÍODO DE 21 DE DEZEMBRO DE 2001 A 31 DE DEZEMBRO DE 2005, FICAM CONVALIDADOS PARA EFEITO DO TRATAMENTO FISCAL APLICÁVEL AO PEQUENO E MICRO PRODUTOR RURAL DE LEITE, DESDE QUE OBSERVADAS AS DISPOSIÇÕES CONSTANTES DOS §§ 1º E 2º DO MESMO ART. 20-L.

ACRESCENTE-SE, AINDA, COM FUNDAMENTO NO ART. 4º DA LEI 17.247/07, QUE FORAM CONVALIDADOS OS PROCEDIMENTOS RELACIONADOS COM O ART. 20-K DA LEI Nº 6763/75, ADOTADOS PELOS CONTRIBUINTES NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 1º DE JANEIRO DE 2006 A 28 DE DEZEMBRO DE 2007.

Diante do exposto, conclui-se que a Requerente recolheu, indevidamente, a título de ICMS/ST nas entradas de leite originadas de produtores rurais pessoas físicas, no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2011, o montante de R\$ 589.818,34 (quinhentos e oitenta e nove mil, oitocentos e dezoito reais e trinta e quatro centavos).

Contudo, por força do art. 166 do CTN, diante da falta de autorização expressa dos produtores rurais, que sofreram o ônus financeiro da cobrança do ICMS/ST, com identificação nominal de cada um e dos respectivos valores que lhes serão restituídos pela Requerente, prejudicado o direito à restituição pleiteada.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 30/04/14. ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis e Guilherme Henrique Baeta da Costa.

Sala das Sessões, 13 de maio de 2014.

Antônio César Ribeiro
Presidente / Revisor

Fernando Luiz Saldanha
Relator

D