

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.847/15/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000548316-16
Impugnação: 40.010136527-02
Impugnante: Indústria de Fósforos Catarinense Ltda
CNPJ: 83.757054/0001-23
Origem: DGP/SUFIS - NCONEXT - RJ

EMENTA

RESTITUIÇÃO - ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Pedido de restituição de valores pagos indevidamente a título de ICMS/ST, em virtude de devolução da mercadoria com fulcro no art. 165 do Código Tributário Nacional. Tendo restado comprovada nos autos o recolhimento do imposto por substituição tributária pela Requerente e que a mercadoria foi devolvida pela destinatária, legítimo o direito à restituição do valor pleiteado.

Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Requerente requer da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls.02/03, a restituição dos valores pagos relativos ao imposto por substituição tributária (ICMS/ST), destacado na NF-e/DANFE n.º 4731, emitida como venda para Megafort Distribuidora Importadora e Exportadora Ltda, ao argumento de que o recolhimento antecipado do tributo se deu para acobertar operação de venda de mercadoria sujeita a esta sistemática de tributação, mas que, ao chegar ao destino, foi integralmente devolvida.

A Repartição Fazendária, em despacho de fls.28, indeferiu o pedido, sob o argumento de que o recolhimento se deu em nome da destinatária, e não da remetente que pleiteia a restituição.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente, e por seu representante legal, impugnação às fls. 31/35, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls.76/78.

A 1ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fls. 83, que resulta na manifestação da Fiscalização às fls. 89/92 e juntada de documentos de fls. 86.

Aberta vista, a Impugnante não se manifesta.

DECISÃO

Trata-se de requerimento de restituição dos valores relativos ao imposto por substituição tributária (ICMS/ST), destacado na NF-e/DANFE n.º 4731, emitida como venda para Megafort Distribuidora Importadora e Exportadora Ltda, ao argumento de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que o recolhimento antecipado do tributo se deu para acobertar operação de venda de mercadoria sujeita a esta sistemática de tributação, mas que, ao chegar ao destino, foi integralmente devolvida.

O Código Tributário Nacional – CTN prevê em seu art. 165, inciso I, o direito de o contribuinte requerer a restituição dos tributos recolhidos de forma indevida:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

É incontroverso nos autos (fls. 04/05) que a mercadoria, proveniente do Estado de Santa Catarina para a destinatária Megafort Distribuidora Importadora e Exportadora Ltda situada em Minas Gerais, acobertada pela NF-e/DANFE nº 473, foi devolvida.

O ICMS incide sobre operações de circulação de mercadoria, assim entendidas aquelas em que haja transferência de titularidade da mercadoria.

Portanto, o fato gerador do ICMS, nos termos do art. 155, inciso II da Constituição Federal de 1988 e art. 2º, inciso I da Lei Complementar n.º 87/96 ocorre, necessariamente, com o acontecimento de uma operação mercantil que, em regra, corresponde a uma saída física de mercadoria de estabelecimento comercial, industrial ou produtor, com a intenção de comercializá-la.

Dessa forma, não ocorrendo a transferência de domínio das mercadorias ou a mudança de titularidade dos bens transferidos, não se aperfeiçoa o fato gerador do ICMS.

Restou comprovado, ainda, conforme documento de fls. 06, que a Impugnante foi a responsável pelo recolhimento do tributo, uma vez que o valor recolhido foi debitado diretamente de sua conta corrente.

Com o objetivo de elucidar os fatos narrados pela Requerente, a 1ª Câmara de Julgamento determinou realização de diligência para que a Fiscalização informasse:

1) se a NF-e/DANFE nº 4731 encontrava-se registrada no livro de Registro de Entradas (LRE) da destinatária Megafort Distribuidora Importadora e Exportadora Ltda;

2) se o pagamento do tributo, de fl. 55, encontrava-se registrado nos sistemas da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais (SEF/MG);

3) em caso afirmativo, se existia restituição desses valores concedida pela SEF/MG.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para o cumprimento da diligência, a Fiscalização intimou (fls. 85) a empresa Megafort Distribuidora Importadora e Exportadora LTDA a apresentar cópia do LRE onde constava a NF-e/DANFE nº 4731. Às fls. 86, a empresa esclarece que não há registro desta nota fiscal em seus livros. E, quanto ao recolhimento do ICMS/ST citado às fl. 55, a Fiscalização informou que está registrado nos sistemas da SEF/MG, e que não há nenhum pedido de restituição.

Pelo exposto, como restou comprovado que a operação de circulação de mercadoria que ensejou o ICMS/ST, recolhido de forma antecipada pela Impugnante, não se completou em face da recusa da destinatária em receber a mercadoria, situação que se enquadra perfeitamente na hipótese prevista no art. 165 do Código Tributário Nacional – CTN retrotranscrito, defere-se a restituição do montante recolhido aos cofres públicos.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e Alan Carlo Lopes Valentim Silva.

Sala das Sessões, 31 de março de 2015.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Marcelo Nogueira de Morais
Relator**

IS/CI