

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.712/15/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000694783-48
Impugnação: 40.010137823-21
Impugnante: Stamlas Artefatos de Plástico Ltda.
CNPJ: 47.930078/0001-79
Origem: DGP/SUFIS – NCONEXT – SP

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 comprovado 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 Impugnante requer da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls.02, a restituição de uma parcela dos valores pagos relativos ao imposto por substituição tributária (ICMS/ST), destacado nas NF-e/DANFE n.º 3696 de 25/11/10; 1073 de 18/08/10; 5521 de 14/02/11; n.º 4341 de 17/12/10 e NF n.º 51959 de 10/02/10, emitidas como venda para Casa Única Materiais de Construção Ltda, ao argumento de que o recolhimento antecipado do tributo se deu para acobertar operação de venda de mercadorias sujeita a esta sistemática de tributação. Entretanto, parte das mercadorias foram devolvidas, conforme NF-e/DANFE n.ºs 49577, 49578, 49579, todas de 12/12/12.

O Núcleo de Contribuintes Externos – SP (NCONEXT – SP), conforme Notificação NCONEXT/DGP/SUFIS/SRE n.º 018/2015, solicita alguns documentos comprobatórios à Requerente.

Em Parecer de fls. 64/68, a Repartição Fazendária indeferiu o pedido de restituição, sob o argumento de que as NF-e/DANFE n.ºs 49577, 49578, 49579, juntados pela Requerente às fls. 60/62, não apresentam o carimbo do Posto de Fiscalização, pois na rota Belo Horizonte/MG - Campinas/SP, localiza-se o Posto de Fiscalização de Extrema.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente, e por seu representante legal, Impugnação às fls. 71/74, e anexa documentos de fls. 75/126 contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls.129/135.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Trata-se de requerimento de restituição de uma parcela dos valores pagos relativos ao imposto por substituição tributária (ICMS/ST), destacado nas NF-e/DANFE n.º 3696 de 25/11/10; 1073 de 18/08/10; 5521 de 14/02/11; n.º 4341 de 17/12/10 e NF n.º 51959 de 10/02/10 emitidas como venda para Casa Única Materiais de Construção Ltda, ao argumento de que o recolhimento antecipado do tributo se deu para acobertar operação de venda de mercadorias sujeita a esta sistemática de tributação. Entretanto, parte das mercadorias foram devolvidas, conforme NF-e/DANFE n.ºs 49577, 49578, 49579, todas de 12/12/12.

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 que a mercadoria, proveniente do Estado de São Paulo tendo como destinatária empresa situada em Minas Gerais, acobertada pela nas NF-e/DANFE n.º 3696 de 25/11/10; 1073 de 18/08/10; 5521 de 14/02/11; n.º 4341 de 17/12/10 e NF n.º 51959 de 10/02/10, foi devolvida, conforme NF-e/DANFE n.ºs 49577, 49578, 49579, todas de 12/12/12.

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 documentos de fls. 13; 24; 25, que a Impugnante foi a responsável pelo recolhimento do tributo, de acordo com a Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais para cada documento fiscal emitido.

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 devolução pela destinatária de parte da mercadoria devido a parte das peças danificadas, situação que se enquadra perfeitamente na hipótese prevista no art. 165 do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Código Tributário Nacional – CTN retrotranscrito, defere-se a restituição do montante recolhido aos cofres públicos.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a impugnação. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Bernardo Motta Moreira (Revisor), Guilherme Henrique Baeta da Costa e Eduardo de Souza Assis.

Sala das Sessões, 20 de maio de 2015.

**Fernando Luiz Saldanha
Presidente / Relator**

T

CC/MG