

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.314/22/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.001654566-94
Impugnação: 40.010154769-52
Impugnante: Globex Utilidades S/A
CNPJ: 33.041260/0374-08
Proc. S. Passivo: Wesley dos Santos Lima/Outro(s)
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS. Pedido de restituição de valores recolhidos indevidamente a título de ICMS/Diferencial de Alíquota – ICMS/DIFAL, sob o argumento de que somente mediante previsão em lei complementar referida tributação seria possível. Correta a denegação do pedido de restituição por ausência de previsão legal. Não reconhecido o direito à restituição pleiteada. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Requerente pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 02, a restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS/DIFAL, referente ao período de abril de 2017 a novembro de 2020, ao argumento de que somente mediante previsão de lei complementar referida tributação seria possível.

A Fiscalização propõe o indeferimento do pedido conforme Parecer de fls 133.

A Repartição Fazendária, em Despacho de fls. 133/fine, indeferiu o pedido, em virtude de falta de previsão legal a justificar a restituição em exame.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 136/147, acompanhada dos documentos de fls. 148/161. Requer ao final o deferimento do pedido de restituição.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 164/168 e pugna pela manutenção do indeferimento ao pedido de restituição.

DECISÃO

Trata-se de requerimento de restituição dos valores pagos relativamente pagos relativamente ao ICMS/DIFAL, referente ao período de abril de 2017 a novembro de 2020, ao argumento de que somente mediante previsão de lei complementar referida tributação seria possível.

A Delegacia Fiscal competente, indeferiu o pleito da Contribuinte por enxergar notória falta de previsão legal a justificar a restituição em exame.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Impugnando o indeferimento exarado pela Repartição Fazendária, a Contribuinte reitera que a ausência de legislação complementar autoriza a restituição requerida nos autos e que por tal motivação, sua impugnação é procedente.

Brevemente, este é o contexto técnico do feito em discussão.

Entretanto razão não assiste à Requerente, como adiante se verá.

Como bem colacionou a Fiscalização, não houve de fato uma impugnação ao indeferimento do pedido de restituição e sim a apresentação de “novo pedido” que não fora apreciado pela Delegacia Fiscal, tal como “recebimento de materiais de uso e consumo” quando de sua última manifestação.

Ademais, referida discussão também não encontra reflexo no ordenamento jurídico para rechaçar o DIFAL, pois existe um comando constitucional a justificá-lo, notadamente o art. 155, § 2º, inciso VII e inciso VIII, alínea “b” da Constituição da República de 1988 – CR/88.

Relativamente à exigência do ICMS inerente à diferença entre alíquota interna e alíquota interestadual – DIFAL – incidente em operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária destinadas a uso, consumo ou mesmo ativo imobilizado está previsto no art. 5º, § 1º, item 6 c/c art. 6º, inciso II ambos da Lei nº 6.763/75.

O DIFAL é obrigação prevista na própria Carta Magna e se aplica nos casos relatados, inclusive na hipótese de uso e consumo.

Como bem observado pela Fiscalização, a Contribuinte não falhou na interpretação das normas ao recolher o ICMS/DIFAL, pelo contrário, quando recolheu o que era devido, nas entradas de operações interestaduais para consumidor final contribuinte do ICMS, observou a legislação aplicável.

A interpretação da Defesa, como visto é que está equivocada, pois a previsão legal do DIFAL é expressa.

Nem mesmo as consultas colacionadas pela Defesa a socorrem, pois falam em ativo imobilizado que não é o caso dos autos.

Da mesma forma, a Súmula nº 166 do Superior Tribunal de Justiça não estabelece vínculo com as Administrações Tributárias, porquanto essas e seus órgãos julgadores do contencioso administrativo estão vinculados ao princípio da Legalidade.

Isso posto, o fato gerador do imposto ocorre na saída de mercadorias de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular.

A decisão do Superior Tribunal Federal contida na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 5.469 e o Recurso Extraordinário - RE nº 1.287.019 se deu pela necessidade de edição de lei complementar em casos de operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuintes do ICMS, circunstância alheia ao caso dos autos.

Em razão disso, correta a posição exarada pela Repartição Fazendária ao indeferir a restituição apresentada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não reconhecido o direito à restituição pleiteada.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Wertson Brasil de Souza (Revisor) e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 30 de novembro de 2022.

Antônio César Ribeiro
Relator

André Barros de Moura
Presidente

CS/D

CCMG