

Acórdão: 18.419/07/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010120707-69
Impugnante: Polo Pneus Ltda
Proc. S. Passivo: Guilherme Dario Silva
PTA/AI: 16.000151634-54
Inscr. Estadual: 0620113306.00-04
Origem: DF/BH-1

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS/ST. Pedido de restituição de valor supostamente recolhido a maior em virtude da não observância, pelo substituto tributário, da redução da base de cálculo do imposto, nos termos do parágrafo 2º da cláusula 1ª do Convênio ICMS 10/03. Não comprovado pela Impugnante ter assumido o encargo financeiro e não estando autorizada pelos contribuintes de fato a pleitear a restituição, nos termos do artigo 166 do CTN, correto o não conhecimento do pedido. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A contribuinte acima identificado pleiteia a restituição de R\$ 107.189,57 (valor original conforme planilha de fl. 15) pagos a maior a título de ICMS/ST em virtude da não observância, pelo substituto tributário, da redução da base de cálculo do imposto, nos termos do parágrafo 2º da cláusula 1ª do Convênio ICMS 10/03.

O Delegado Fiscal da Delegacia Fiscal/1º Nível/BH-1, no uso das atribuições que lhe confere o art. 40 da CLTA/MG aprovada pelo Decreto 23.780/84, com fundamento no art. 39 da referida CLTA/MG e no parecer do Núcleo de Análise e Regime Especial de fls. 544/546 não conhece o pedido do contribuinte conforme Despacho de fls. 547.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 550/556, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 559/561.

DECISÃO

Trata-se o presente PTA de pedido de restituição de indébito, no valor original de R\$ 107.189,57, relativo ao período de abril/03 a outubro/05, pagos a título de ICMS/ST, em virtude da não observância, pelo substituto tributário, da redução da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

base de cálculo do Imposto, nos termos do parágrafo 2º da cláusula 1ª do Convênio ICMS 10/03.

O CTN, Lei 5172/66, ao tratar da restituição de pagamento indevido de tributos, determina em seu artigo 166:

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.

Também, o RICMS/MG aprovado pelo Decreto 43.080/02 define em seu art. 92, parágrafo 3º:

Art. 92 - A importância indevidamente paga aos cofres do Estado, a título de ICMS, será restituída sob a forma de aproveitamento de crédito, para compensação com débito futuro do imposto, mediante requerimento do contribuinte, instruído na forma prevista na legislação tributária administrativa estadual.

.....

§ 3º - A restituição do imposto somente será feita a quem provar haver assumido o respectivo encargo financeiro ou, no caso de o ter transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Finalmente, a CLTA/MG aprovada pelo Decreto 23.780/84, prevê:

Art. 36 - A restituição de importância paga indevidamente a título de tributo ou penalidade depende de requerimento contendo:

....

§ 2º - A restituição de tributos que comportem transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove havê-lo assumido, ou, no caso de o ter transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Art. 39 - Na falta de documento a que se refere os artigos 36 e 38, o requerente será intimado a complementar o pedido, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena do seu não conhecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Embora regularmente intimada, a Requerente não comprova o não repasse ao consumidor final do valor referente ao ICMS/ST recolhido indevidamente, como também, não apresenta qualquer documento com expressa autorização de terceiro para o qual esse ônus tenha sido transferido.

Em sua peça defensiva a Impugnante sustenta que é parte legítima para requerer a restituição do indébito uma vez que suportou o ônus do tributo indevidamente recolhido ao reduzir a margem de lucro final dos produtos comercializados.

Embora pouco plausível a Impugnante arcar, por período tão longo com o custo desse imposto sem repassá-lo aos clientes, tem-se que o fator principal a impedir o reconhecimento à restituição pleiteada refere-se à questão da repercussão do tributo, ou seja, a Impugnante não comprova sua alegação, nem estar autorizada pelos destinatários a receber a restituição, deixando, assim, de atender o disposto no art. 166 do CTN, bem como norma idêntica constante da legislação tributária estadual – art. 36, § 2º, da CLTA/MG e art. 92, § 3º do RICMS/02.

Vale acrescentar que, muito embora o Fisco não tenha conferido as notas fiscais de entradas e saídas que dariam suporte ao pedido e que, nem ao menos foram juntadas ao processo, é possível que entre os clientes da Impugnante se encontrem contribuintes - transportadores por exemplo – que se apropriaram do imposto nos valores retidos.

Em caso de restituição, a manutenção desses créditos pelos clientes da Impugnante estaria em desacordo com a legislação e o princípio da não-cumulatividade.

Assim, à luz da legislação vigente, reputa-se correto o não conhecimento do pedido de restituição.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Rosana de Miranda Starling (Revisora) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 04/09/07.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Rodrigo da Silva Ferreira
Relator

Rms/ml