

Acórdão: 18.421/07/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010119330-03
Impugnante: Precol Premoldados de Concreto Indústria e Comércio Ltda.
Proc. S. Passivo: Geraldo Raimundo Cardoso Pereira
PTA/AI: 16.000149585-42
Inscr. Estadual: 433147292.00-43
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – CIMENTO. Pedido de restituição de valor pago a título de substituição tributária, relativo à aquisição de matéria-prima. Entretanto, constatado não se configurar qualquer das hipóteses de restituição de ICMS retido por substituição tributária previstas nos arts. 22 e 23 no Anexo XV e 326 do Anexo IX do RICMS/02, inexistente o direito à restituição do imposto nos moldes como pleiteia a Requerente. Correto o indeferimento do pedido pelo Fisco. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A ora Impugnante pleiteia da Fazenda Pública Estadual, a restituição da importância de R\$ 45.453,38, retida a título de substituição tributária pelos seus fornecedores de cimento, no período de janeiro/2001 a dezembro/2005, ao argumento de que se trata de aquisição de matéria-prima.

O Delegado Fiscal de Montes Claros, em despacho de fls. 1183, indefere o pedido.

Inconformada com a decisão supra, a Requerente, por intermédio de seu representante legal, apresenta Impugnação de fl. 1.186.

A Chefia da Administração Fazendária/2º Nível/Montes Claros, à fl. 1.189, indefere a impugnação apresentada, por intempestividade.

A Requerente, inconformada, apresenta Reclamação de fl. 1.191.

À fl. 1.196, a Chefia da Administração Fazendária/2º Nível/Montes Claros, torna sem efeito o citado Ato Declaratório de Intempestividade.

O Fisco se manifesta às fls. 1.199/1.202.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tendo em vista a publicação do Decreto n.º 44.577, de 25/07/2007 (MG de 26/07/2007), que traz alterações ao art. 119 da CLTA/MG, o presente PTA passa a ser submetido ao Rito Sumário. Sendo assim, a partir da publicação do referido decreto, observa-se as normas previstas no Capítulo VII da CLTA para tramitação e julgamento do presente processo.

DECISÃO

A ora Impugnante pleiteia da Fazenda Pública Estadual, restituição de ICMS/ST, retido pelos seus fornecedores de cimento, sob o fundamento de retenção indevida, ao argumento de se tratar de aquisição de matéria-prima.

A Impugnante é empresa industrial, CNAE-F 2630-1/02 (fabricação de artefatos de cimento para uso de construção civil). Fabrica e comercializa pré-moldados: vigas, manilhas, tijolos, postes de cimento e comércio de materiais de construção em geral, conforme consta de seu objeto social.

Tais empresas recebem na legislação do ICMS, especialmente nas aquisições do cimento utilizado no processo industrial, um tratamento diferenciado das demais indústrias, uma vez que, conforme previsão dos artigos 165 do Anexo IX ou 50 do Anexo XV do RICMS/02, às saídas a elas destinadas aplica-se a substituição tributária.

Por outro lado, a legislação prevê, também, que a estas empresas não se aplica o disposto no art. 172, Anexo IX (escrituração da nota fiscal de aquisição de mercadoria com imposto pago por substituição tributária no livro Registro de Entradas sob o título “Operações sem crédito do imposto”), mas sim os incisos I, II e III do art. 173 do Anexo IX ou o parágrafo 8º, incisos I e II do art. 66 da Parte Geral do RICMS/02, conforme o caso, que tratam do direito de se apropriar do valor do imposto corretamente destacado na nota fiscal, tanto o relativo à operação própria quanto o retido por substituição tributária.

Nos termos da legislação vigente, não se configura quaisquer das hipóteses previstas nos artigos 22 e 23 do Anexo XV, ou no art. 326 do Anexo IX, abaixo transcritos, inexistindo o direito à restituição do imposto nos moldes em que pleiteia a Requerente. Com efeito destaca os dispositivos:

“Art. 326 - O estabelecimento que tiver recebido mercadoria com retenção do imposto por substituição tributária poderá ressarcir-se do valor do imposto retido, quando com a mercadoria ocorrer:

I - saída para estabelecimento de contribuinte situado em outra unidade da Federação;

II - saída amparada por isenção ou não-incidência;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - perda ou deterioração”.

Ao contrário da pretensão da empresa, o Fisco não ofereceu qualquer óbice ao aproveitamento dos créditos destacados a título de substituição tributária. Ao contrário, como visto em linhas anteriores, o RICMS é explícito quanto à legitimidade do aproveitamento.

Desta forma, não há que se falar em pedido de restituição, mas sim do exercício ao direito do crédito extemporâneo, tarefa exclusiva e a cargo do estabelecimento adquirente do cimento.

Em razão disso, o pedido de restituição ora em discussão trata-se de um instrumento inadequado para o caso em questão.

Importante observar, que no próprio despacho de indeferimento de fl. 1.183 dos autos, o Fisco informa o direito do Contribuinte promover o creditamento das parcelas corretamente destacadas nas notas fiscais de aquisição, recolhidas a título de substituição tributária, observando os procedimentos constantes do art. 67 da Parte Geral do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 67 - Ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo anterior, o valor a ser abatido será escriturado no mesmo período de apuração em que ocorrer a aquisição ou o recebimento da mercadoria ou do bem, ou a utilização do serviço, conforme o caso.

§ 1º - Na hipótese de importação de serviço, mercadoria ou bem, ou na aquisição de mercadoria ou bem importados e apreendidos ou abandonados, em leilão promovido pelo poder público, o valor correspondente ao crédito será escriturado no período de apuração em que ocorrer o recolhimento do imposto, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo anterior.

§ 2º - O crédito do imposto corretamente destacado em documento fiscal e não aproveitado na época própria, tenha ou não sido escriturado o documento respectivo, poderá ser apropriado pelo contribuinte, mediante:

I - escrituração de seu valor no livro Registro de Entradas, se o documento fiscal ainda não houver sido lançado neste livro, fazendo-se, na coluna “Observações” e no documento fiscal, anotação da causa da escrituração extemporânea;

II - escrituração de seu valor no livro Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), no campo “Outros Créditos”, se o documento fiscal já houver sido lançado no livro Registro de Entradas, consignando-se observação esclarecedora da ocorrência;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - comunicação do fato à repartição fazendária a que o mesmo estiver circunscrito, no prazo de 5 (cinco) dias, contado do término do período de apuração do imposto em que o crédito foi apropriado.

§ 3º - O direito de utilizar o crédito extingue-se depois de decorridos 5 (cinco) anos, contados da data de emissão do documento.

Assim, a situação trazida nos autos inviabiliza a restituição pleiteada, inexistindo, pois, o direito à restituição do imposto nos moldes como pleiteia a Requerente.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a Impugnação. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), Rosana de Miranda Starling e Rodrigo da Silva Ferreira.

Sala das Sessões, 05/09/07.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

Rnl/ml