

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.895/21/1^a Rito: Sumário
PTA/AI: 16.001569163-94
Impugnação: 40.010151966-07
Impugnante: Impact Bijus Bijuterias e Presentes Eireli
IE: 003385278.00-47
Proc. S. Passivo: Fabíola da Costa Vieira/Outro(s)
Origem: DF/BH-1

EMENTA

RESTITUIÇÃO - ICMS - RECOLHIMENTO A MAIOR. Pedido de restituição de valor recolhido a título de ICMS referente a documento fiscal emitido sem o conhecimento e consentimento do contribuinte conforme Boletim de Ocorrência. Entretanto não restou comprovado nos autos a inoccorrência do fato gerador, ou seja, que as operações tributadas pelo ICMS não teriam se concretizado. 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, no valor de R\$ 51.272,87 (cinquenta e um mil, duzentos e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos), sob a seguinte fundamentação: “*ICMS antecipação de alíquota 12/2019 e 11/2020 pago indevido referente à NF-e 1928 de 10/12/2019 e NF-e 2032 de 26/11/2020 da empresa Gramasa Comércio Internacional e Logística S/A CNPJ 30.753.180/0001-43 e IE 081107650 emitida sem o conhecimento e consentimento do contribuinte conforme Boletim de Ocorrência 2021-000576183-001 e documentos anexos*”.

A Administração Fazendária, em despacho de fl. 38 (frente e verso), indeferiu o pedido com base na Manifestação Fiscal de fls. 37/38, que, por sua vez, aduziu que não teria sido comprovada a inexistência da aquisição das mercadorias.

Para a Fiscalização, o boletim de ocorrência colacionado aos autos, por si só, não seria suficiente para descaracterizar a operação.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 42/46, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 67/71.

DECISÃO

Trata-se de requerimento de restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS, sob o argumento de que recolheu indevidamente o imposto referente às Notas 23.895/21/1^a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fiscais Eletrônicas (NF-es) nºs 1928 e 2032, emitidas sem o seu conhecimento e consentimento, conforme Boletim de Ocorrência nº 2021-000576183-001 e documentos anexos aos autos.

Compete à Câmara analisar a impugnação apresentada contra ato da Delegada Fiscal/1º Nível/BH-1, que indeferiu o pedido de restituição com fundamento no Parecer DF/BH-1/RI/257/2021 de fls. 37/38.

Citado parecer traz como fundamento o fato de que o boletim de ocorrência apresentado pela Requerente, por si só, não seria suficiente para descaracterizar a aquisição das mercadorias pelo contribuinte mineiro e, conseqüentemente, o fato gerador do imposto, tendo em vista que está desacompanhado de provas inequívocas da inexistência das operações.

A Impugnante afirma que formulou pedido de restituição do valor pago a título de ICMS Rec. Antecipado Comércio (código de receita 326-9), relativamente à NF-e nº 0001.928, emitida em 10/12/19, e à NF-e nº 002.032, emitida em 26/11/20, ambas pela empresa “Gramasa Comércio Internacional e Logística S/A” (CNPJ: 30.753.180/0001-43 e IE 081107650), estabelecida no município de Cariacica/ES, posto que as notas fiscais foram destinadas à Impugnante, que desconheceria a operação.

Sustenta que não teria realizado operação de compra de mercadorias da empresa “Gramasa Comércio Internacional e Logística S/A”.

Assevera que a contabilidade que presta serviço para a Impugnante equivocadamente deixou de realizar a conferência das notas fiscais emitidas e, assim, deixou de manifestar no sistema da nota fiscal eletrônica o desconhecimento das operações, confirmando a não ocorrência das operações. E que, via de consequência, emitiu os respectivos DAEs referentes ao imposto devido, os quais foram pagos.

Para a requerente, ao contrário do parecer emitido, o Boletim de Ocorrência nº 2021-000576183-001 constituiria prova hábil a comprovar a inexistência da operação.

Afirma que, na oportunidade da apresentação da impugnação, junta aos autos a “Manifestação do Destinatário” acerca do desconhecimento da operação.

Informa, ainda, que foi procedida a retificação no Sintegra, relativamente aos períodos de apuração dezembro de 2019 e novembro de 2020, para a exclusão das notas fiscais nº 0001.928 e nº 002.032 que constaram como “compra para comercialização – CFOP 2.102”, uma vez que não recepcionadas essas notas.

E ainda, que foi apresentada denúncia espontânea sobre o desconhecimento da operação.

Por sua vez, o Fisco, ao manifestar pela improcedência da impugnação, insiste na inexistência de prova acerca da não ocorrência do fato gerador do ICMS.

Assevera a Fiscalização que a retificação do Sintegra por parte da Impugnante, conforme recibo de 08/04/21 e “Entradas” de fls. 51/57, não seria suficiente para descaracterizar a aquisição das mercadorias.

A menção ao Sintegra, no parecer de indeferimento, seria apenas uma das constatações da impossibilidade de se descaracterizar as operações de aquisição, mas não a constatação principal que consiste na ausência de provas inequívocas da não realização das operações.

O Fisco repisa que o boletim de ocorrência, por si só, não seria suficiente para descaracterizar a aquisição das mercadorias pelo contribuinte mineiro e, conseqüentemente, o fato gerador do imposto, tendo em vista que está desacompanhado de provas inequívocas da inexistência das operações.

Compulsando todos os documentos trazidos pelos autos, nos termos do art. 28, parágrafo único, inciso II, do Decreto nº 44.747, de 03/03/08, que estabelece o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), fica evidente que não restou comprovado o recolhimento indevido, não tendo as informações trazidas junto à Impugnação configurado elementos suficientes para se afirmar a certeza da importância a restituir.

Neste sentido, veja-se a redação do dispositivo citado:

CAPÍTULO III

Do Processo de Restituição

Art. 28. O pedido de restituição de indébito tributário depende de requerimento do interessado, protocolizado na Administração Fazendária ou no Núcleo de Contribuintes Externos do ICMS/ST a que estiver circunscrito, indicando as informações relativas ao recolhimento indevido e, sempre que possível, o valor a ser restituído.

Parágrafo único. Para os efeitos do disposto neste artigo, o interessado instruirá o requerimento com:

(...)

II - documentos necessários à apuração da liquidez e certeza da importância a restituir.

(...)

Como se está diante de um pedido de restituição, cabe exclusivamente ao contribuinte, nos termos do inciso I do art. 373 do Código de Processo Civil, apresentar as provas do seu direito creditório, sendo imprescindível que estas sejam carreadas aos autos revestidas de toda força probante capaz de propiciar o necessário convencimento dos julgadores.

Não é o que se verifica no presente caso.

A Impugnante não apresenta documentos suficientes para a provar a inexistência de operações tributadas pelo ICMS, pois se baseia tão somente nas suas alegações relatadas em um boletim de ocorrência policial.

Ocorre que o boletim de ocorrência é lavrado mediante mera declaração da parte, não tendo força probante para a situação em análise.

Vejam-se os seguintes julgados do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

AÇÃO ORDINÁRIA - ACIDENTE DE TRÂNSITO - TRANSPORTE DE CARGA - RESPONSABILIDADE CIVIL - BOLETIM DE OCORRÊNCIA - MERA DECLARAÇÃO - INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. O BOLETIM DE OCORRÊNCIA LAVRADO MEDIANTE MERA DECLARAÇÃO DO MOTORISTA DO VEÍCULO CAUSADOR DO ACIDENTE CONSTITUI PROVA UNILATERAL, UMA VEZ QUE NÃO FOI APRESENTADO NENHUM DOCUMENTO À AUTORIDADE POLICIAL NO MOMENTO DA LAVRATURA DA OCORRÊNCIA E, NÃO TENDO SIDO PRODUZIDAS OUTRAS PROVAS QUE CORROBOREM A AFIRMAÇÃO, NÃO PODE SER ADMITIDO COMO ÚNICA PROVA DAS ALEGAÇÕES DA PARTE AUTORA. (APELAÇÃO CÍVEL 1.0003.14.003076-2/001, RELATOR(A): DES.(A) MARCO AURELIO FERENZINI, 14ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 06/05/2021, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 06/05/2021).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - COLISÃO ENTRE MOTOCICLETA E CARRO - BOLETIM DE OCORRÊNCIA COM NARRATIVA DAS PARTES - ÔNUS DA PROVA -

- NOS TERMOS DO ART. 373, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, O ÔNUS DA PROVA INCUMBE AO AUTOR, QUANTO AO FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO.

- SE O BOLETIM DE OCORRÊNCIA, ÚNICA PROVA REFERENTE AO ACIDENTE, NÃO REVELA A DINÂMICA DESTA, IMPOSSIBILITANDO SE INFERIR QUEM FOI O RESPONSÁVEL PELA COLISÃO, O PEDIDO INDENIZATÓRIO DEVE SER JULGADO IMPROCEDENTE. (APELAÇÃO CÍVEL 1.0000.20.077337-2/001, RELATOR(A): DES.(A) LUIZ ARTUR HILÁRIO, 9ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 14/07/2020, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 16/07/2020).

(...)

No caso em apreço, verifica-se (I) que as notas fiscais foram emitidas pela empresa “Gramasa Comércio Internacional e Logística S/A” sediada no estado do Espírito Santo e destinadas ao contribuinte mineiro, (II) que as notas fiscais não foram canceladas, (III) que não há evento por parte do destinatário mineiro à época das aquisições de modo a descaracterizá-las e (IV) que o imposto foi devidamente pago a título de antecipação, em estrita observância ao disposto no § 14 do art. 42 do RICMS/02, tudo confirmando a realização das operações.

A comunicação extemporânea (08/04/21) do evento “Desconhecimento da Operação” de fls. 59 e a denúncia “Fale com AF” de fls. 60 não são suficientes para descaracterizar as aquisições, tendo em vista, conforme já colocado, a ausência de provas inequívocas de que as operações não foram realizadas.

Vale ressaltar que, de conformidade com o parecer de indeferimento, as notas fiscais ainda constam do “Sped – Auditor Eletrônico – Saídas” do contribuinte remetente “Granasa Comércio Internacional e Logística S/A”, localizado no estado do Espírito Santo, conforme documento de fls. 32/35.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 23 de setembro de 2021.

Bernardo Motta Moreira
Relator

Geraldo da Silva Datas
Presidente

CCMG