

Acórdão: 23.133/22/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.001475787-83
Impugnação: 40.010152144-35
Impugnante: Lojas Americanas S.A.
IE: 037000218.11-20
Proc. S. Passivo: Cynara Ferreira dos Santos/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS – RECOLHIMENTO A MAIOR. Devidamente comprovado o recolhimento em duplicidade do ICMS, não havendo que se falar, no presente caso, em decadência do direito de a Requerente solicitar a restituição, sendo, portanto, legítimo o direito à restituição pleiteada. Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Requerente, localizada no Estado do Rio de Janeiro, pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 02/03, a restituição dos valores pagos relativamente ao recolhimento de ICMS/ST sobre transferências de mercadorias oriundas de seu estabelecimento, relativos ao exercício de 2014 e, posteriormente, ter recolhido em Denúncia Espontânea, com referência ao mesmo período, ICMS próprio daquelas mesmas mercadorias quando da saída a consumidor final por seus estabelecimentos varejistas, o que a empresa chama de “complemento” e caracterizaria o recolhimento em duplicidade.

No Parecer Fiscal de fls. 26/31, a Fiscalização alega que o pedido não pode ser concedido integralmente, pois parte dele foi atingido pelo instituto da decadência e para tanto, traz o art. 168 do Código Tributário Nacional - CTN e, também, jurisprudência criada por este Conselho de Contribuintes:

Tendo sido o pedido apresentado em 21/10/19, e buscando a restituição de valores apurados e recolhidos pelo Centro de Distribuição (unidade pleiteante) ao longo de 2014, conforme guias e planilhas anexadas ao PTA pela empresa em seu pedido inicial, a Fiscalização não teve alternativa senão alegar a decadência e conceder somente a restituição dos valores não atingidos por ela.

Assim, o Delegado Fiscal da DF/Juiz de Fora, com base no Parecer Fiscal, deferiu o valor de R\$ 17.813.,10 (dezesete mil, oitocentos e treze reais e dez centavos).

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 35/43, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 56/63.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 2ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fls. 67, que resulta na manifestação da Fiscalização às fls. 69/72, juntada de documentos de fls. 73 e reformulação do lançamento à fls. 74.

Aberta vista para a Impugnante, que se manifesta às fls.77/85.

A Fiscalização, novamente, manifesta-se (fls. 86/91).

Em sessão realizada em 07/04/22, acorda a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em deferir o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Marco Túlio da Silva, nos termos do art. 70 do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, marcando-se extrapauta para o dia 13/04/22, ficando proferidos os votos dos Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Relatora), Luiz Geraldo de Oliveira (Revisor) e Marcelo Nogueira de Moraes, que julgavam procedente a impugnação.

DECISÃO

Conforme relatado, a Requerente, localizada no Estado do Rio de Janeiro, pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 02/03, a restituição dos valores pagos relativamente ao recolhimento de ICMS/ST sobre transferências de mercadorias oriundas de seu estabelecimento, relativos ao exercício de 2014 e, posteriormente, ter recolhido em Denúncia Espontânea, com referência ao mesmo período, ICMS próprio daquelas mesmas mercadorias quando da saída a consumidor final por seus estabelecimentos varejistas, o que a empresa chama de “complemento” e caracterizaria o recolhimento em duplicidade.

No Parecer Fiscal de fls. 26/31, a Fiscalização alega que o pedido não pode ser concedido integralmente, pois parte dele foi atingido pelo instituto da decadência e para tanto, traz o art. 168 do Código Tributário Nacional - CTN e, também, jurisprudência criada por este Conselho de Contribuintes:

CTN

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;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

(...)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

(...)

Tendo sido o pedido apresentado em 21/10/19, e buscando a restituição de valores apurados e recolhidos pelo Centro de Distribuição (unidade pleiteante) ao longo de 2014, conforme guias e planilhas anexadas ao PTA pela empresa em seu pedido inicial, a Fiscalização não teve alternativa senão alegar a decadência e conceder somente a restituição dos valores não atingidos por ela.

A Requerente alega preliminarmente, ter sempre mantido uma relação de colaboração recíproca com o Fisco Estadual, o que poderia ser provado pelo recolhimento espontâneo de tributos devidos e não recolhidos oportunamente.

O Capítulo III do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, disciplina o Processo de Restituição de Indébito Tributário e relaciona a forma e os requisitos que o interessado deve observar para realizar o seu pedido.

Tendo sido atendidos tais requisitos, passa-se à análise do pedido de restituição propriamente dito.

A Impugnante afirma ter sempre mantido uma relação de colaboração recíproca com o Fisco Estadual, o que poderia ser provado pelo recolhimento espontâneo de tributos devidos e não recolhidos no momento previsto na legislação.

Aduz que tal colaboração, resumidamente, se dá da seguinte forma: o Fisco realiza o levantamento contendo todas as operações realizadas pelos estabelecimentos (varejistas e Centro de Distribuição) da Impugnante sobre as quais entende não ter havido recolhimento. Esse levantamento é analisado pela Contribuinte, que aponta inconsistências, e, finalmente, em conjunto com o Fisco, chega a um levantamento final que serve de base para uma denúncia espontânea e recolhimento do valor devido.

Como bem ressaltado pelo Fisco, a Requerente é parte integrante de uma rede varejista de grande porte, possuindo atualmente mais de cento e cinquenta estabelecimentos localizados em território mineiro, e, por isso mesmo, pela sua importância, vem sendo monitorada pela Fiscalização desde o ano de 2008. Nesse trabalho de monitoramento, foram realizadas atividades exploratórias em que foram encontradas diversas irregularidades, ensejando a formação de vários Autos de Infração, onde ficaram configuradas, inicialmente, as seguintes infringências: saídas e entradas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, aplicação errônea de alíquotas e erros nas saídas de mercadorias quando da aplicação de regime de tributação, além de devolução de mercadorias em desacordo com a legislação tributária. Informe-se que, alguns desses processos já foram quitados ou parcelados pela Contribuinte e outros encontram-se na esfera judicial, pois já tiveram o julgamento

exarado favoravelmente ao Fisco pelo Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais.

Nesse cenário, a Contribuinte, no intuito de evitar a lavratura de novos processos contenciosos, alguns, inclusive com o Auto de Notícia Crime, valeu-se do previsto no § 1º do art. 208 do RPTA, e protocolou documento em que solicita ao Fisco a realização, a partir de então, dos levantamentos fiscais pertinentes para que pudesse realizar as denúncias espontâneas citadas em sua Impugnação. Assim vem sendo feito. A Fiscalização, na realização de atividades exploratórias, previstas no RPTA, efetua verificações e, não raro, denúncias espontâneas são oferecidas ao Estado.

Conforme demonstrado pela Requerente e confirmado pelo Fisco, houve o recolhimento aos cofres mineiros, do “ICMS ST incidente em determinadas transferências de mercadorias oriundas de seu estabelecimento (Centro de Distribuição) para as lojas estabelecidas em Minas Gerais, realizadas no ano de 2014”.

Ressalta a Requerente que recolheu novamente, em outubro de 2019, via denúncia espontânea, o ICMS Próprio incidente nas vendas ao consumidor final das mesmas mercadorias, também no exercício de 2014 e, com base nessa denúncia, caracterizada a duplicidade no recolhimento, elaborou seu pedido de restituição.

Pontua também que, em 19/02/18, protocolou denúncia espontânea para recolhimento de ST incidente em operações de transferências de mercadorias do Centro de Distribuição para as lojas realizadas ao longo de 2014

Sendo assim, tendo o exercício de 2014 como referência, a empresa recolheu aquilo que apurou e declarou em 2014, bem como, o que, via denúncia espontânea, por um “erro sistêmico”, não foi incluído à época.

Prossegue a Requerente relatando que, em 2019, a Fiscalização apontou valores referentes a ICMS Próprio incidente sobre as vendas realizadas pelas lojas a consumidor final que já haviam sido recolhidos a título de ICMS/ST.

Afirma que sugeriu ao Fisco que “abatesse” o valor ICMS/ST já recolhido em denúncia espontânea com os valores de ICMS normal devidos nas saídas pelas unidades varejistas e oferecidos para denúncia espontânea.

Diante da negativa do Fisco em proceder ao sugerido abatimento, e da possibilidade de ver o imposto restituído posteriormente, recolheu o imposto e ingressou com o presente pedido de restituição.

Para a aferição da contagem relativa ao prazo decadencial, necessário se faz caracterizar a duplicidade alegada. Por princípio, qualquer duplicidade fica caracterizada pelo segundo recolhimento, tendo sido este, de fato, o corretamente recolhido.

Quando a Requerente afirma que foi a denúncia espontânea efetivada em 2019, pelas unidades varejistas, que deu origem à duplicidade, razão lhe assiste, já que foi ela que caracterizou o recolhimento duplo.

O Fisco aduz que, no presente PTA, está se comparando o recolhido em 2019 pelas lojas com o recolhido pelo Centro de Distribuição - CD a partir dos seus

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

lançamentos regulares, ao longo de 2014 e não com a denúncia espontânea oferecida pelo CD, em abril de 2019.

No entanto, razão assiste à Requerente, vez que, ao realizar o lançamento correto, em 2019, deu-se aí, o início da contagem para a consumação do prazo decadencial para o pleito relativo à restituição dos valores pagos indevidamente.

Logo, não há que se falar, no presente caso, em decadência do direito da Requerente em pleitear a referida restituição, no mesmo ano em que detectou o erro e o corrigiu por meio da denúncia espontânea, qual seja, 2019.

Em razão da aplicação do art. 70 do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 07/04/22. ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira (Revisor) e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 13 de abril de 2022.

**Gislana da Silva Carlos
Relatora**

**Marcelo Nogueira de Morais
Presidente**

p