

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.235/22/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.001459723-36
Impugnação: 40.010153925-46
Impugnante: Sucafina Brasil Indústria, Comércio e Exportação Ltda.
IE: 707996036.00-68
Proc. S. Passivo: Fernanda de Oliveira Silveira/Outro(s)
Origem: DF/Varginha

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS - OPERAÇÃO TRIBUTADA - TRANSFERÊNCIA. Pedido de restituição de valores supostamente recolhidos a título de ICMS, sob o argumento de erro na emissão de documento fiscal. Entretanto, não assiste à Requerente o direito à restituição dos valores pleiteados. Correta a denegação do pedido de restituição.

Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Requerente pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 02/90, a restituição de valores pagos relativamente ao ICMS, referente ao exercício de 2019, ao argumento de que ocorrera erro na emissão de documento fiscal, que a mercadoria era destinada à exportação, porém foi tributada, indevidamente, como transferência para seu estabelecimento situado no estado de São Paulo.

A Administração Fazendária, em Despacho de fls. 92/95, indeferiu o pedido.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 96/348, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 353/357.

Em sessão realizada em 17/08/22, acorda a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em deferir o pedido de vista formulado pela Conselheira Ivana Maria de Almeida, nos termos do art. 70 do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 48.361/22, marcando-se extrapauta para o dia 25/08/22, ficando proferidos os votos dos Conselheiros Wertson Brasil de Souza (Relator) e Antônio César Ribeiro (Revisor), que julgavam improcedente a impugnação. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Fernanda de Oliveira Silveira e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Edrise Campos.

DECISÃO

Conforme relatado, trata-se de requerimento de restituição dos valores, supostamente pagos, relativamente ao ICMS, referente ao mês de janeiro de 2019, ao

argumento de que ocorrera erro na emissão de documento fiscal, de que a mercadoria era destinada à exportação, porém foi tributada, indevidamente, como transferência para seu estabelecimento situado no estado de São Paulo.

A Requerente apresenta em sua solicitação declaração do destinatário das mercadorias de que não aproveitou os créditos destacados nas notas fiscais, conforme fls. 13/72, assim como cópia do Documento de Arrecadação relativo ao mês de fevereiro de 2019, conforme fls. 05.

O Fisco, ao manifestar-se em fls. 92/93 alegou que as operações ocorreram de fato e que as mercadorias encontravam-se depositadas em estabelecimento exportador situado na cidade de Santos – SP. Ainda de acordo com o Fisco, as transferências ocorreram ao abrigo do CFOP 6152 – Transferência de mercadoria recebida e adquirida de terceiros, tendo sido corretamente destacado o imposto à alíquota de 12% e que nos extratos simplificados da DU-E – Declaração Única de Exportação não constam as notas fiscais emitidas pela Requerente, de acordo com fls. 33/52.

Em razão do indeferimento pelo Fisco, a Requerente apresenta Impugnação na qual, em síntese, argumenta que realizou a remessa de saças de café em grão (NCM 0901.11.10) para sua matriz localizada em Santos - SP, para que referidas mercadorias fossem exportadas a clientes sediados no exterior e que, por um equívoco interno, efetuou a emissão de notas fiscais com destaque errôneo do ICMS (12%), indicando o CFOPP 6152 - Transferência de mercadoria recebida e adquirida de terceiros.

Alega a Requerente que, não obstante a emissão das notas fiscais com destaque do ICMS, tais remessas não são passíveis de tributação, visto tratar-se de estabelecimento do mesmo contribuinte situado em outra unidade da Federação, não existindo, portanto, circulação jurídica de mercadorias e que tais mercadorias se destinavam à exportação.

Aduz, ainda, que a existência de erros no cumprimento das obrigações acessórias é inerente a todo pedido de restituição e que, portanto, não se pode admitir que o pedido da Requerente lhe seja negado. Afirma que o Fisco sequer chegou a analisar a natureza das operações de remessa entre estabelecimentos da Requerente e nem mesmo que as mercadorias foram direcionadas a recinto alfandegário no Porto de Santos – SP e que a desconsideração, pelo Fisco, dos documentos apresentados pela Requerente enseja a nulidade do Parecer Fiscal.

A Requerente insta pela regularidade do pedido formulado e pelos documentos que o instruíram, nos termos dos arts. 28 e 30 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Insiste a Requerente que, nos termos do art. 155, inciso II, da CF/88, a incidência do ICMS está condicionada à circulação jurídica de mercadorias e que o STJ pacificou o entendimento de que a remessa de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte não constitui fato gerador do ICMS, por meio da Súmula nº 166.

Afirma que com a edição da Lei Complementar nº 87/96 que mantém a previsão da tributação de mercadorias transferidas entre estabelecimentos de um

mesmo contribuinte, o tema foi novamente levado ao Judiciário de forma que tanto o STJ, quanto o STF promulgaram acórdãos favoráveis aos contribuintes, em sede de recursos repetitivos.

Acrescenta a Requerente que o advento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 49, em que pese o seu ajuizamento pelo estado do Rio Grande do Norte, essa vinculou a todos os Poderes a inconstitucionalidade do art. 12, inciso I, da LC nº 87/96.

Dessa forma, afirma a Requerente que a decisão da ADC 49 deverá ser seguida por este CCMG de forma a reconhecer o inequívoco direito da Requerente “...à repetição dos valores indevidamente recolhidos” (grifou-se).

Argumenta, por fim, pela imunidade/não incidência do ICMS sobre as operações de exportação de sacas de café (fls. 105/112) e requer seja determinada a imediata restituição do indébito tributário com a consequente revisão do Parecer Fiscal ora impugnado.

O Fisco manifesta-se em fls. 353/357 e afirma que a Requerente não optou, à época da emissão de suas notas fiscais, pela não incidência admitida pela Súmula 166 do STJ, confirmada pela ADC 49 do STF. Que não cabe essa opção *a posteriori*, uma vez emitidas as notas fiscais, e que o princípio da não cumulatividade assegura à destinatária das mercadorias o creditamento do imposto destacado nas notas fiscais.

Alega ainda o Fisco que não cabe pedido de restituição relativo ao mês de janeiro de 2019, uma vez que não houve pagamento da quantia pleiteada e que houve substituição da Declaração de Apuração do ICMS – DAPI, subtraindo-se o saldo devedor anteriormente declarado.

Em vista dos argumentos e documentação trazidos aos autos pela Requerente e da manifestação do Fisco, não assiste à Requerente o direito de ser restituída dos valores pleiteados, tão somente porque a Requerente não efetuou recolhimento do referido valor ao erário no mês de janeiro de 2019.

Em um primeiro momento, a Requerente levou o ICMS destacado nas notas fiscais objetos deste PTA a débito do imposto e os lançou na DAPI de janeiro de 2019. O que aconteceu, nesse momento, foi uma redução do seu saldo credor naquele mês.

Em um segundo momento, a Requerente, sem aguardar a decisão deste CCMG, efetuou, por conta própria, alteração da apuração e dos lançamentos em DAPI, substituindo a DAPI originalmente apresentada. Nessa segunda DAPI, manteve-se o saldo credor da Requerente, acrescido este do valor aqui pleiteado a título de restituição.

Não assiste, também, à Requerente o direito de estornar os valores de ICMS destacados nas notas fiscais, porque as mesmas foram emitidas nos termos da legislação em vigor e o seu destinatário tem direito ao crédito dos valores destacados e não cabe acolher a alegação de equívoco, visto tratar-se da emissão de quatorze notas fiscais entre os dias 8 e 11 de janeiro de 2019. A Requerente é empresa conhecedora dos processos e procedimentos relativos à exportação de mercadorias.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Igualmente, não cabe arguir pela aplicação dos efeitos da ADC 49 do STF, uma vez que ainda não foi definida a modulação dos efeitos da mesma e também porque a Requerente não tem o direito de pleitear o reconhecimento da aplicação da Súmula 166 do STJ, porque essa não é a matéria discutida neste PTA. Reitere-se que o destaque do imposto nas notas fiscais aqui em discussão se deu em conformidade com a legislação tributária em vigor. Até que seja definida a modulação dos efeitos da decisão proferida na ADC nº 49, os fiscos estaduais continuarão a exigir dos contribuintes o ICMS na transferência de mercadorias entre estabelecimentos próprios.

Também não cabe arguir a aplicação da não incidência/imunidade aplicável às mercadorias destinadas à exportação, porque a Requerente efetuou operações de transferência de mercadorias para seu estabelecimento na cidade de Santos – SP e este, por sua vez, foi o exportador, de fato, das mercadorias, conforme as DU-E apresentadas pela própria Requerente.

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 17/08/22. ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 25 de agosto de 2022.

Wertson Brasil de Souza
Relator

André Barros de Moura
Presidente