

Acórdão: 25.218/25/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.019636180-48
Impugnação: 40.010158426-81
Impugnante: KKR Eventos Participações e Radiodifusão Ltda
CNPJ: 05.131184/0002-23
Proc. S. Passivo: Claudiane Ferreira Sales/Outro(s)
Origem: DF/Extrema

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS - IMPOSTO SUPOSTADO POR TERCEIROS. Pedido de restituição de valores pagos indevidamente a título de ICMS, sob alegação de que se refere à prestação de serviço de radiodifusão comercial, que goza da imunidade tributária prevista na alínea “d” do inciso X do § 2º do art. 155 da Constituição Federal/88. Todavia, não restou comprovado nos autos, o atendimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN, no § 3º do art. 92 do RICMS/02 e no § 3º do art. 125 do RICMS/23, não havendo como ser deferida a restituição pleiteada, à exceção de um único destinatário, conforme mencionado pelo Fisco.

Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Requerente pleiteia da Fazenda Pública Estadual, a restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS, referente ao período de março de 2019 a janeiro de 2024, ao argumento de que referido tributo se refere à prestação de serviço de comunicação, na modalidade de radiodifusão comercial, gozando da imunidade tributária prevista na alínea “d” do inciso X do § 2º do art. 155 da Constituição Federal/88.

Na sequência, a Requerente é intimada a comprovar haver assumido o encargo financeiro do tributo, objeto do presente pleito ou no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este autorizada a receber a restituição em debate.

Contudo, a Requerente não comparece aos autos.

A Administração Fazendária indefere o presente pleito e, posteriormente, a Requerente apresenta a documentação, que é analisada pelo Fisco.

Assim, em seguida, o Delegado Fiscal defere parcialmente o pedido, sob a alegação de que a Requerente, em relação à parcela negada (valor não deferido do pedido de restituição), não foi demonstrado, nem comprovado, que não houve o repasse do encargo financeiro do imposto aos destinatários dos serviços ou apresentada a autorização deles para pleitear e receber a restituição, não sendo, portanto, atendido de forma plena, o disposto no art. 166 do Código Tributário Nacional - CTN, no art. 92, §

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3º da Parte Geral do RICMS/02 e no art. 125, § 3º do RICMS/23 c/c art. 30 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por seus representantes legais, Impugnação às fls. 96/99, contra a qual a Fiscalização se manifesta às fls. 142/145.

DECISÃO

Conforme acima relatado, a Requerente pleiteia da Fazenda Pública Estadual, a restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS, referente ao período de março de 2019 a janeiro de 2024, ao argumento de que referido tributo se refere à prestação de serviço de comunicação, na modalidade de radiodifusão comercial, gozando da imunidade tributária prevista na alínea “d” do inciso X do § 2º do art. 155 da Constituição Federal/88.

Na sequência, a Requerente é intimada a comprovar haver assumido o encargo financeiro do tributo, objeto do presente pleito ou no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este autorizada a receber a restituição em debate.

Contudo, a Requerente não comparece aos autos.

A Administração Fazendária indefere o presente pleito e, posteriormente, a Requerente apresenta a documentação, que é analisada pelo Fisco.

Assim, em seguida, o Delegado Fiscal defere parcialmente o pedido, sob a alegação de que a Requerente, em relação à parcela negada (valor não deferido do pedido de restituição), não foi demonstrado, nem comprovado, que não houve o repasse do encargo financeiro do imposto aos destinatários dos serviços ou apresentada a autorização deles para pleitear e receber a restituição, não sendo, portanto, atendido de forma plena, o disposto no art. 166 do CTN, no art. 92, § 3º da Parte Geral do RICMS/02 e no art. 125, § 3º do RICMS/23 c/c art. 30 do RPTA.

Note-se que, conforme consta do pedido de solicitação de restituição, a Requerente menciona que o valor do indébito se refere à prestação de serviço de comunicação, na modalidade de radiodifusão sonora e de sons e imagens, de recepção livre e gratuita, amparada pela imunidade do ICMS.

Cita, ainda, que formulou a Consulta de Contribuintes nº 010/2024, cuja resposta vai ao encontro do seu entendimento, ora externado.

De fato, a referida consulta tem, como Consulente, a Impugnante, sendo respondida pela Superintendência de Tributação – SUTRI, da SEF/MG e de onde consta a conclusão de que as referidas prestações de serviço, por ela realizadas, gozam da imunidade tributária relativamente ao ICMS, conforme alegado.

Ocorre que, todavia, os recolhimentos efetuados pela Requerente, embora indevidos, para que lhe possam ser restituídos, à luz da legislação tributária pertinente, haveria, ainda, que ser observado os requisitos constantes do art. 166 do CTN, do § 3º do art. 92 do RICMS/02 e do § 3º do art. 125 do RICMS/23.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante ressaltar que, por se tratar o ICMS de um imposto indireto, que repercute economicamente no consumidor final, contribuinte de fato, para que a Requerente faça jus à restituição, essa tem a obrigação de provar, de forma inequívoca, que assumiu o ônus do imposto ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por esse devidamente autorizada a recebê-la, nos termos do art. 166 do Código Tributário Nacional – CTN c/c o § 3º do art. 92 do RICMS/02 (e norma equivalente do RICMS/23)

CTN

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;

(...)

RICMS/02

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.

(...)

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou em duas súmulas, nos seguintes termos:

SÚMULA 71 – EMBORA PAGO INDEVIDAMENTE, NÃO CABE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS INDIRETOS.

SÚMULA 546 – CABE A RESTITUIÇÃO DO TRIBUTOS PAGO INDEVIDAMENTE, QUANDO RECONHECIDO POR DECISÃO, QUE O CONTRIBUINTE “DE JURE” NÃO RECUPEROU DO CONTRIBUINTE “DE FACTO” O QUANTUM RESPECTIVO.

Conforme leciona Sacha Calmon Navarro Coelho (Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Ed. Forense, RJ, 2006):

(...) quando o CTN se refere a tributos que, pela sua própria natureza, comportam a transferência do respectivo encargo financeiro, está se referindo a tributos que, pela sua constituição jurídica, são feitos para obrigatoriamente repercutir, casos do IPI e do

ICMS, entre nós, idealizados para serem transferidos ao consumidor final. A natureza a que se refere o artigo é jurídica. A transferência é juridicamente possibilitada. A abrangência do art. 166, portanto, é limitada, e não ampla. Sendo assim, é possível, pela análise dos documentos fiscais e pela escrita contábil das empresas, verificar a transferência formal do encargo financeiro do tributo (...)

(...)

O CTN está rigorosamente correto. Não seria ético, nem justo, devolver o tributo indevido a quem não o suportou. Seria enriquecimento sem causa. Por isso mesmo, exige a prova da não-repercussão, ou então autorização do contribuinte de fato, o que suportou o encargo, para operar a devolução ao contribuinte de jure, o sujeito passivo da relação jurídico-tributária.

(...)

E, ainda, sobre a matéria, ressalta Célio Lopes Kalume (ICMS Didático, Editora Del Rey, BH, 2011):

(...)

a restituição do indébito somente pode ser deferida mediante autorização das pessoas que suportaram o ônus da tributação excessiva: os consumidores. (...)

(...)

Válida, integralmente, a lição de Paulo de Barros Carvalho:

Estamos em que, se não há fundamento jurídico que ampare o Estado, no caso de haver recebido valores indevidos de contribuintes que transferiram o impacto financeiro a terceiros, também não há justo título para estes, os sujeitos passivos que não provaram haver suportado o encargo, possam predicar a devolução. E na ausência de títulos de ambos os lados, deve prevalecer o magno princípio da supremacia do interesse público ao do particular, incorporando-se as quantias ao patrimônio do Estado.

(...)

Assim, não há como ser deferida a restituição pleiteada, à exceção de um único destinatário, conforme mencionado pelo Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a impugnação, para restituir o valor deferido pelo Fisco, conforme fls. 84 dos autos. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Cássia Adriana de Lima Rodrigues (Revisora), Dimitri Ricas Pettersen e Emmanuelle Christie Oliveira Nunes.

Sala das Sessões, 26 de março de 2025.

**Cindy Andrade Morais
Presidente / Relatora**

CCMG

P