

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

AÇÃO INTERVENTIVA EM MUNICÍPIO

Recurso MS -
Tribunal STJ
Relator GERALDO AUGUSTO

ICMS — REMESSA DE SUCATA PARA FINS DE INDUSTRIALIZAÇÃO - RETORNO AO REMETENTE - FATO GERADOR - NÃO-OCORRÊNCIA

EMENTA

ACÓRDÃO: ICMS - REMESSA DE SUCATA PARA FINS DE INDUSTRIALIZAÇÃO - RETORNO AO REMETENTE - FATO GERADOR - NÃO-OCORRÊNCIA - Não incide ICMS na operação de remessa de sucata para fins de industrialização com o retorno ao remetente, pois, neste caso, não ocorre o fato gerador do ICMS, capaz de fazer nascer a obrigação tributária, já que o fato imponible do referido tributo só se verifica com a transferência da posse ou propriedade do bem móvel de uma pessoa para outra, com a mudança de titularidade. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.01.005433-6/001 - Comarca de Belo Horizonte - Relator: Des. GERALDO AUGUSTO Ementa oficial: Anulatória de débito fiscal - Embargos do devedor - Cancelamento do auto de infração - Remessa de sucata - Retorno ao remetente - Não-ocorrência de fato gerador de ICMS - Sucumbência. - Mister para que ocorra o fato gerador, capaz de nascer a obrigação tributária, é a transferência da posse ou propriedade do bem móvel de uma pessoa para outra, com mudança de titularidade, sem este fato não há como falar em tributação de ICMS. Se não houve sucumbência por parte do autor, sendo lide delimitada, excluindo-se o item referente ao depósito judicial efetivado, injusta a imposição de pagamento de honorários e custas. Acórdão Vistos etc., acorda, em Turma, a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO VOLUNTÁRIO E CONFIRMAR A SENTENÇA, QUANTO AO MAIS, NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O SEGUNDO RECURSO VOLUNTÁRIO. Belo Horizonte, 02 de dezembro de 2003. - Geraldo Augusto - Relator. Notas taquigráficas O Sr. Des. Geraldo Augusto - Conhece-se dos recursos necessário e voluntários, ante a presença dos requisitos exigidos à admissibilidade dos mesmos. Tratam os autos de ação anulatória de débito fiscal e embargos à execução, aviados pela Elster Medição Água S.A., contra a Fazenda Pública estadual, julgados parcialmente procedentes, com o cancelamento dos autos de infração referentes à remessa de sucata e aproveitamento de crédito, subsistente a penhora para levantamento do valor mantido em favor da Fazenda. Irresignados, recorrem os vencidos, em 1ª apelação a autora Elster Medição de Água S.A., alegando, em resumo, que a ação anulatória foi proposta para cancelar os itens "2" e "3" do Auto de Infração nº 1.0001137102.98. Alega a autora que, diante da necessidade de obtenção de certidão negativa de débito fiscal, requereu o depósito do tributo lançado integral, autorizando-se a Fazenda ao levantamento do montante que não fora objeto de discussão. Anota a ora apelante que a ação não alcançava o lançamento relativo à remessa para a Zona Franca de Manaus, sendo, portanto, extra petita a sentença, pois que o pedido se restringiu à anulação do débito objeto da demanda, identificado no item 3 da mesma peça, não tendo sido objeto de discussão o primeiro item do auto de infração, ao contrário, foi reconhecido como corretamente lançado e pago, via depósito judicial. No mais, alega a apelante que não há como julgar a ação anulatória de débito fiscal improcedente e procedente a execução fiscal. Quanto aos honorários advocatícios, ainda que se considerasse como parte vencida, a sucumbência seria mínima e, assim, deverá ser aplicado o art. 21 do CPC. Em 2ª apelação, recorre a Fazenda vencida, aduzindo que a questão se limita a verificar a legitimidade do crédito tributário, por descumprimento de obrigação fiscal. Alega o apelante que a mercadoria foi

remetida para contribuinte em São Paulo, com utilização indevida da suspensão do ICMS, posto que não foi firmado o protocolo entre os Estados, não sendo possível tal operação. Aduz o apelante que não há como controlar a mercadoria, por impossibilidade de distinguir pela marca, modelo, número e série e não seria mesmo o caso de aplicação da Súmula 166 do STJ, que trata da transferência de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte. Anota mais, a ora apelante, que não há como utilizar de valor como crédito na escrita fiscal, uma vez que o crédito escritural não se confunde com dívida de valor. Quanto aos honorários de sucumbência, acrescenta a 2ª apelante, na hipótese de reforma, poderia obedecer ao percentual mínimo de 10%, a teor do art. 20, § 3º, do CPC. Examinam-se os recursos necessário e voluntários. Examina-se a preliminar. A alegação do autor-apelante é a de que a sente

NOTA DA REDAÇÃO

RT