

Acórdão: 2.506/01/CE
Recurso de Revisão: 40.060105430-95
Recorrente: Água Mineral Viva Ltda.
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. do Sujeito Passivo: Janir Adir Moreira/Outros
PTA/AI: 01.000134963-77
Inscrição Estadual: 338.285092.0149
Origem: AF/Itaúna
Rito: Ordinário

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – DESTAQUE A MENOR DO ICMS – SAÍDA COM VALOR INFERIOR AO PREÇO DE MERCADO – ARBITRAMENTO. Imputação fiscal de venda de água mineral com preços notoriamente inferiores aos praticados no mercado, gerando recolhimento a menor de ICMS, no que tange às operações próprias praticadas pela Autuada. O arbitramento procedido pelo Fisco tomou como base elementos ineficazes para justificar a prática de preços inferiores ao de mercado, ensejando assim o cancelamento das exigências fiscais. **Decisão reformada.**

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – ÁGUA MINERAL – ICMS/ST – RECOLHIMENTO A MENOR. Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS relativo à substituição tributária, face à constatação de que os preços declarados pelo contribuinte substituto são notoriamente inferiores àqueles praticados pelo mercado. O arbitramento procedido pelo fisco tomou como base elementos ineficazes para ensejando a prática de preços inferiores ao de mercado, justificando assim o cancelamento das exigências fiscais. **Decisão reformada.**

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – Apropriação indevida de créditos de ICMS provenientes de aquisições de bens alheios à atividade do estabelecimento, além de materiais de uso e consumo e materiais de reposição. Correto o estorno de créditos efetuados pelo Fisco. Esta exigência não foi objeto do Recurso de Revisão. **Decisão mantida.**

Recurso de Revisão provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre:

01) Saída de produtos da empresa com preço inferior ao mercado. Valores apurados através de levantamento efetuado em empresas do ramo de água mineral;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

02) Substituição tributária recolhida a menor de acordo com o levantamento efetuado no item 01;

03) Aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais de aquisição. Crédito de material de consumo, veículos de transporte pessoal e peças de reposição.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.070/01/1.^a, pelo voto de qualidade, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR (50% e 100%).

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 584/595, requerendo, ao final, o seu provimento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 608/611, opina pelo não provimento do Recurso de Revisão.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG, posto que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

A matéria discutida nos presentes autos versa sobre a prática de preços inferiores ao mercado local da empresa autuada, ensejando aí, a convicção fiscal de recolhimento a menor do ICMS/ST em razão dessa mesma prática noticiada.

No mérito do recurso aviado, necessário se torna informar que a recorrente apenas e tão somente contesta os itens “1” e “2” do Auto de Infração, não havendo qualquer discussão recursal acerca do item n.º “3”.

Nessa discussão meritória citada, impõe-se a reforma da decisão recorrida tendo em vista que o arbitramento adotado pelo fisco tomou como base elementos ineficazes para justificar a prática de preços inferiores ao de mercado.

Em primeiro lugar, percebe-se que as referências paradigmas juntadas aos autos pelo fisco referem-se a empresas que atuaram, nestes casos paradigmas, como distribuidoras de água, o que não ocorre nas operações da recorrente que foram autuadas.

Não bastasse isso, um número expressivo de notas fiscais trazidas pelo fisco como paradigmas a demonstrar preços inferiores ao de mercado, consignam em seu corpo alguns “descontos promocionais”, fato este que não foi levado em consideração pelo fisco quando do seu levantamento fiscal, até porque, muitas dessas notas fiscais também lançam em seu corpo a observação de que o imposto incidente já teria sido recolhido por substituição tributária, fato também não levado em consideração no trabalho fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ora, o arbitramento para ter validade acima de tudo tem que levar em consideração situações iguais, o que não ocorre no caso vertente dos autos tendo em vista as diferenças aqui apontadas entre os parâmetros trazidos pelo fisco e o caso concreto da autuada, ora recorrente.

É importante asseverar também que a recorrente, no transcorrer do processo, trouxe aos autos até mesmo documentos fiscais dessas mesmas empresas paradigmas referidas pelo fisco, adotando preços idênticos àqueles rechaçados pelo fisco.

Como se observa, pelo conjunto probante dos autos, os preços adotados pela recorrente não se distanciam do preço local incidente na circunscrição da autuada, pelo que, inviável o arbitramento adotado pelo fisco.

Resta no entanto, ressalvado ao fisco o direito de renovar a ação fiscal, sobre o mesmo fundamento, acaso apresente elementos robustos e concretos a referendar alegação de preços inferiores ao de mercado.

No tocante ao itens “3” do Auto de Infração, deve-se ressaltar que o mesmo não foi objeto de Recurso, ficando por conseguinte, mantida a decisão anterior relativamente a este item.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, à unanimidade, em dar provimento ao Recurso de Revisão. Pela Impugnante, sustentou oralmente pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho e pela Impugnante o Dr. Jadir Adir Moreira. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva, Roberto Nogueira Lima (Revisor), Francisco Maurício Barbosa Simões e Cláudia Campos Lopes Lara.

Sala das Sessões, 07/12/01.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Antônio César Ribeiro
Relator**

MLR/RC