

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.593/11/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000419993-35
Impugnação: 40.010130257-08
Impugnante: Antônio Carlos Pereira
IE: 001250224.01-07
Origem: DF/Passos

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ICMS. Pedido de restituição do ICMS recolhido em razão de desclassificação de nota fiscal, por preço notoriamente inferior ao de mercado. Porém, não foram observados na autuação os arts. 149 e 54, inc. II do RICMS/02, relativos à desclassificação de documentos fiscais e arbitramento da base de cálculo. Comprovado nos autos o recolhimento indevido. Legítimo o direito à restituição. Impugnação procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Impugnante requer da Fazenda Pública Estadual a restituição da importância de R\$ 2.572,00 (Dois mil, quinhentos e setenta e dois reais), dos quais R\$ 460,00 (quatrocentos e sessenta reais) foram recolhidos espontaneamente; e R\$ 2.112,00 (dois mil cento e doze reais) recolhidos a título de ICMS e multa de revalidação, conforme o Documento de Arrecadação Estadual (DAE) de fls. 09.

De acordo com o relato do Requerente (fls. 04/06), o pedido tem origem, além do recolhimento espontâneo, na desclassificação, no Posto Fiscal de Muriaé, da Nota Fiscal nº 000940 (fls. 08) em operação de venda de 5.000 (cinco mil) quilos de tilápia.

O Requerente fundamenta o pedido no art. 460, inc. III c/c 75, inc. IV do RICMS/02, pois entende que tem direito ao crédito presumido, que resulta em carga tributária de 0,1% (um décimo por cento).

Aduz, ainda que, por ser dispensado de escrituração fiscal, nos termos dos arts. 463 c/c art.75, § 2º, inc. V do RICMS/02, ele tem o direito de abater o crédito presumido no próprio documento de arrecadação, o que não fez ao emitir a Nota Fiscal nº 000940.

De igual maneira, o Fisco não considerou o crédito presumido no DAE de fls. 09, motivo pelo qual também pede a restituição.

O pedido de restituição foi analisado e deferido parcialmente pelo Delegado Fiscal de Passos (fls. 22), no valor de R\$ 476,00 (quatrocentos e setenta e seis reais) referente à parcela recolhida espontaneamente pelo Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformado, o Requerente apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 38/40, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 49/53.

DECISÃO

Trata de pedido de restituição de valor pago a título de ICMS incidente sobre a venda interestadual de 5000 (cinco mil) quilos de peixe (tilápia), por meio da Nota Fiscal de Produtor nº 000940 (fls. 08).

Em trânsito pelo Posto Fiscal de Muriaé, o Requerente foi autuado por ter sido a mercadoria considerada com preço inferior ao praticado pelo mercado. Por isso, foi emitida a Nota Fiscal Avulsa nº 702061, em complemento à Nota Fiscal nº 000940. Foi pago o DAF nº 0400220773885.

A desclassificação da Nota Fiscal nº 000940 (fls. 08), porém, não foi feita de acordo com a legislação que rege a matéria, pois o art. 149 do RICMS dispõe:

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

II - com documento fiscal já utilizado em outra prestação ou operação;

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada;

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do caput do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

V - com documento fiscal sem aposição de selo ou carimbo administrativo, quando exigido.

Pelo que se conclui do artigo acima, não cabe, por falta de previsão normativa, a desclassificação de documentos fiscais por preços notoriamente inferiores ao de mercado, os quais tem que ser provados.

Não há dúvida de que a nota fiscal foi desclassificada por causa de seu valor, pois consta nas informações complementares da Nota Fiscal Avulsa nº 702061 (fls. 11), que a Nota Fiscal nº 000940 *“apresentava valores notoriamente inferiores aos praticados no mercado”*.

Mesmo que estivesse comprovado, inequivocamente, o preço inferior ao de mercado, o produto transportado (tilápia) estava acobertado pela Nota Fiscal nº 000940 (fls. 08). Nesse caso, caberia apenas cobrar a diferença do valor, sem desclassificar o documento.

Houve equívoco, também, no arbitramento da base de cálculo, que deveria ter sido feito com base no art. 54, inc. II do RICMS/02:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 54. Para o efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o Fisco adotará os seguintes parâmetros:

(...)

II - o preço corrente da mercadoria, ou de sua similar, ou da prestação, na praça do contribuinte fiscalizado ou no local da autuação; (grifou-se)

O dispositivo acima é claro e estabelece duas regras para o arbitramento: a) na praça do contribuinte fiscalizado; ou, b) no local da autuação.

Pelo que se observa às fls. 19/21, o arbitramento foi feito com base em sítio da internet, de criador estabelecido na cidade de Governador Valadares. Por isso, não se presta para os fins de arbitramento no caso em questão.

Para comprovar o preço notoriamente inferior ao de mercado, o Fisco deveria anexar aos autos provas de que na cidade de Carmo do Rio Claro, praça do Contribuinte fiscalizado, ou na cidade de Muriaé, local da autuação, os preços da tilápia eram superiores aos destacados na Nota Fiscal de fls. 08.

Considerando que a Nota Fiscal nº 000940 (fls. 08) é idônea, pois nos autos não existe prova em contrário; e, ainda, nos termos legislação citada pelo Requerente, conclui-se que ele tem direito ao crédito presumido, pois cumpriu as suas obrigações fiscais, inclusive com o abatimento da parcela do ICMS devido de 0,1% (um décimo por cento).

Como o valor parcialmente restituído foi de R\$ 476,00 (quatrocentos e setenta e seis reais) nos termos da manifestação de fls. 16/18, a diferença a ser restituída é de R\$ 2.096,00 (dois mil e noventa e seis reais).

Diante do exposto, **ACORDA** a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Vander Francisco Costa.

Sala das Sessões, 16 de novembro de 2011.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Danilo Vilela Prado
Relator