

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.903/08/2ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000154309-85  
Impugnação: 40.010120994-06  
Impugnante: Centro Oeste Asfaltos Ltda  
IE: 067502442.00-70  
Proc. S. Passivo: Gianpaolo Zambiasi Bertol Rocha/Outro(s)  
Origem: DF/Contagem

**EMENTA**

**MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO.** Constatação, mediante levantamento quantitativo financeiro diário, de entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Procedimento fiscal tecnicamente idôneo, previsto no inciso II do art. 194 do RICMS/2002. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, nos termos da reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco. Corretas, em parte, as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multas Isoladas previstas no artigo 55, inciso II, alínea “a” e inciso XXII da Lei 6.763/75.

**ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA.** Constatação de utilização indevida da alíquota interestadual nas saídas de mercadorias destinadas a não-contribuintes do ICMS, empresas de construção civil, contrariando o disposto no artigo 155, § 2º, incisos VII e VIII da Constituição Federal de 1.988, que impõe a aplicação da alíquota interna. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, MR e Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VI da Lei 6763/75.

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DEVOLUÇÃO/RETORNO IRREGULAR.** Constatação de apropriação de créditos de ICMS, em operações de devoluções de mercadorias, sem observância das disposições contidas no art. 30 da Lei 6.763/75 c/c art. 78 do RICMS/02. Excluída do lançamento a Multa Isolada do art. 55, inciso XXVI, relativamente ao período anterior a 01/11/2003. Legítimas, em parte, as exigências de ICMS, MR e Multas Isoladas capituladas no art. 55, incisos IV e XXVI da Lei 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O contencioso administrativo versa sobre trabalho de verificação fiscal analítica e levantamento quantitativo de mercadoria efetivados no período de janeiro/2002 a abril/2006, que culminou na exigência de crédito tributário decorrente das seguintes irregularidades:

1) entrada e saída desacobertas apuradas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LQFID, em relação aos produtos: cimento asfáltico de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

petróleo, asfalto diluído de petróleo, CR-250 asfalto diluído petróleo cura rápida e CAP-40 cimento asfáltico de petróleo;

2) recolhimento a menor de ICMS decorrente de aplicação a menor de alíquota nas saídas de mercadorias destinadas a não-contribuintes situados em outras Unidades da Federação;

3) aproveitamento indevido de crédito decorrente de notas fiscais recebidas em devolução em desacordo com a legislação.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e as Multas Isoladas previstas nos artigos 54, inciso VI e 55, incisos II, IV, XXII e XXVI, todos da Lei 6.763/75.

Inconformada, a autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 323/380, contestando as exigências, anexando relatórios e documentos às fls. 388/1.839 e pugnando pelo cancelamento da exação.

O Fisco, em Manifestação Fiscal às fls. 1.840/1.852, refuta as alegações da defesa, porém acata algumas das argumentações, promovendo reformulação no crédito tributário (fls. 1851/1856).

Intimada, a Impugnante novamente comparece aos autos (fls. 1.859/1.868) apenas para reforçar os fundamentos trazidos na Impugnação inicial. O Fisco se manifesta (fls. 1.869/1.870) apenas para confirmar os argumentos de sua Manifestação Fiscal inicial.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.877/1.879, opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

O lançamento foi julgado parcialmente procedente na sessão do dia 19/12/07.

Porém, houve um Incidente Processual suscitado em despacho do Presidente deste egrégio Conselho de Contribuintes (fls. 1.891), tendo em vista erro material em tese, consubstanciado na exigência de multa isolada capitulada em dispositivo cuja vigência ocorreu em data posterior a alguns fatos geradores.

Na decisão do mencionado incidente, acordou esta 2ª Câmara em declarar a nulidade da referida decisão.

---

### **DECISÃO**

Cuida o presente contencioso administrativo da exigência de ICMS e penalidades cabíveis, em virtude de ter a Autuada cometido as irregularidades na forma descrita no relatório retro.

Objetivando um melhor entendimento da matéria em exame, far-se-á uma abordagem individualizada de cada uma das imputações efetivadas no presente feito fiscal.

**Das entradas e saídas desacobertadas**

Exige-se, neste item, ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e as Multas Isoladas previstas no artigo 55, incisos II e XXII, ambos da Lei 6.763/75, em face da constatação de entradas e saídas desacobertadas de documento fiscal.

As irregularidades relativas às entradas e saídas desacobertadas de documentos fiscais foram apuradas mediante o roteiro Levantamento Quantitativo Financeiro Diário e conferência de livros e documentos fiscais no período de janeiro/2002 a abril/2006.

O referido levantamento quantitativo, bem como, o resultado dos trabalhos encontra-se discriminado no quadro demonstrativo próprio acostado aos autos (fls. 208/221). Este quadro demonstrativo, juntamente com a documentação do levantamento, foi apresentado à Impugnante propiciando assim sua ampla defesa, como pode ser visto pela peça impugnatória apresentada.

O Levantamento Quantitativo Financeiro Diário é técnica fiscal que consiste, basicamente, em confrontar os estoques inicial e final com as notas fiscais de entradas e saídas emitidas no período verificado, combinando quantidades e valores (quantitativo financeiro), cuja técnica, aplicada em cada espécie de mercadoria, pode resultar em estoques, entradas e/ou saídas desacobertados de documentos fiscais.

Tal procedimento está disciplinado nas normas regulamentares do ICMS e, no caso sob exame, foi aplicado de conformidade com o disposto no artigo 194, inciso III do RICMS/02, aprovado pelo Decreto nº 43.080/02, *in verbis*:

“Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

III - levantamento quantitativo-financeiro;”

O referido levantamento baseou-se em dados extraídos da documentação da própria empresa, contidos em arquivos eletrônicos (SINTEGRA) transmitidos pelo próprio contribuinte. Assim, é razoável concluir-se pela sua confiabilidade.

Dessa forma, o trabalho fiscal é realizado através de dados fornecidos pela própria empresa, que alimenta o sistema no dia a dia, no momento da emissão de cada nota fiscal, o que reduz a probabilidade de vários tipos de erro, pois não há necessidade de digitação das notas fiscais, por parte do Fisco.

As divergências apontadas pela Impugnante foram checadas e aquelas cujas procedências restaram comprovadas foram todas regularizadas, redundando na reformulação do crédito tributário de fls. 1.851/1.856, com alteração das quantidades dos produtos cimento asfáltico de petróleo e asfalto diluído de petróleo.

A Impugnante, de forma genérica, acusa o Fisco de ter cometido diversos erros na elaboração da planilha de levantamento quantitativo financeiro,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inclusive em contas aritméticas. Porém, em momento algum, aponta especificamente as incorreções. Cumpre ressaltar que todos os procedimentos, inclusive cálculos matemáticos, são realizados pelo programa Leqfid, adotado pela Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais – SEF para ser utilizado em levantamentos de tal ordem, conforme previsto no artigo 194, inciso III do RICMS/02.

A Impugnante anexa aos autos planilha, onde são refeitos os cálculos levantados pelo Fisco, porém, várias notas fiscais utilizadas na referida planilha são de outras empresas do mesmo grupo. Ainda assim, mesmo tentando manipular as evidências, o resultado demonstrado nas planilhas da defesa apresenta grandes diferenças.

Admite a Impugnante a falta de emissão de documento fiscal nas transferências entre as unidades do mesmo grupo, argumentando, porém, que tal fato, se punível, seria apenas por multa por descumprimento de obrigação acessória, jamais com exigência de imposto e multa de revalidação, uma vez que a transferência de produtos entre unidades do mesmo grupo empresarial não configura o instituto jurídico da circulação de mercadorias, exigido para a ocorrência da incidência do ICMS.

Sem razão a Impugnante. O ordenamento jurídico tributário é expresso em considerar a saída a qualquer título, inclusive a transferência entre estabelecimentos do mesmo titular, como hipótese suficiente para a ocorrência do fato gerador do ICMS. É o que se depreende do disposto nos artigos 2º, inciso I c/c § 2º e 12, inciso I, ambos da Lei Complementar 87/96, in verbis:

“Art. 2º O imposto incide sobre:

I - operações relativas à circulação de mercadorias, inclusive o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimentos similares;

(...)

§ 2º A caracterização do fato gerador independe da natureza jurídica da operação que o constitua.

(...)

Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

(...).”

Neste mesmo sentido, o legislador mineiro ao instituir o tributo neste Estado, introduziu norma semelhante no artigo 6º, inciso VI da Lei 6.763/75, in verbis:

“Art. 6º - Ocorre o **fato gerador** do imposto:

VI - na saída de mercadoria, **a qualquer título**, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, **ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;**

(...).” (destacamos)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De outro turno, cumpre destacar que cada estabelecimento é considerado autônomo para a caracterização do fato gerador do imposto em análise, devendo ter, cada um, escrituração própria de sua movimentação, não se configurando procedente a pretensão da Impugnante de ser considerada em conjunto a movimentação efetivada por mais de um estabelecimento. É o que dispõe a norma contida no art. 24 da Lei 6.763/75, *in verbis*:

“Art. 24 - Considera-se autônomo cada estabelecimento produtor, extrator, gerador, inclusive de energia, industrial, comercial e importador ou prestador de serviços de transporte e de comunicação do mesmo contribuinte.”

Portanto, a Impugnante parte de uma premissa errônea quando afirma que o ICMS incide apenas quando existe contrato mercantil entre as partes, sendo esta circunstância jurídica condição indispensável para a ocorrência de circulação de mercadoria tributável pelo imposto.

A alegação de que o volume adquirido pela unidade de Betim é o mesmo que foi transportado para as outras unidades não socorre a Impugnante, uma vez que se trata de empresas diferentes e não existem documentos fiscais comprobatórios dessas operações. Além disso, várias notas fiscais apresentadas pela Impugnante, apesar de serem de outras unidades, não conferem quantidades dos produtos, placas dos veículos, dentre outras, conforme se pode ver no exemplo da Nota Fiscal de Entrada de CAP-20 nº 47.551, de 11/03/02 (fls. 1.695), onde consta 24.960 Kg, sendo que a suposta saída da Centro Oeste, Nota Fiscal nº 5655, de 14/03/02 (fls. 1.696), consta 23.440 Kg, verificando uma diferença de 1.520 Kg (fls. 397). Também a Nota Fiscal de Entrada de CAP-20 nº 45.297, de 29/01/02 (fls. 1.613), onde consta 24.430 Kg, sendo que a suposta saída da Autuada, Nota Fiscal nº 5564, 29/01/02, (fls. 1.614) consta 13.730 Kg, acusando uma diferença de 10.700 Kg (fls. 392).

Cumpre ressaltar que a Autuada não tem possibilidade de estocar os produtos em seu estabelecimento, conforme declaração de fls. 30, e que os caminhões que transportaram a mercadoria até os destinatários são diferentes, conforme demonstram as placas de numeração distintas consignadas nos documentos fiscais. É de salientar, ainda, que a mercadoria comercializada necessita de cuidados especiais no seu transporte, ou seja, não é possível descarregar e carregar esses produtos facilmente, como ocorre com outros tipos de mercadorias.

Também não socorre a Impugnante a alegação de que as diferenças apuradas ocorreram devido a não observação pela fiscalização dos Regimes Especiais da Petrobrás. O Regime Especial – PTA nº 12.00318.93-7, permite a Petróleo Brasileiro S/A acobertar o transporte de seus produtos através da “ordem de carregamento”, emitindo ao final do dia uma única nota fiscal englobando os referidos documentos por destinatários. O outro Regime Especial – PTA nº 16.000002362.48 refere-se à convalidação do regime especial citado. Portanto, os regimes especiais mencionados não exercem nenhuma interferência no levantamento efetuado pelo Fisco.

Assim sendo, corretas se afiguram as exigências efetuadas pelo Fisco, considerada reformulação de fls. 1851/1856.

**Da aplicação errônea de alíquota**

No tocante a este item, a acusação é de que a Autuada promoveu o recolhimento a menor de ICMS em virtude da aplicação de alíquota inferior à devida, na saída de mercadoria destinada a não-contribuintes situados em outras Unidades da Federação.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e a Multa Isolada prevista no artigo 54, inciso VI, ambos da Lei 6.763/75.

Consta dos autos o Anexo II contendo Planilha de Recomposição de Alíquota (fls. 62/66); cópia do livro Registro de Saídas e das notas fiscais de saídas, por amostragem (fls. 67/114); Comprovante de inscrição e da situação cadastral (telas do Sintegra) dos destinatários das mercadorias (fls. 115/123).

Com efeito, as operações de saídas constantes da planilha de fls. 62/66 referem-se às mercadorias destinadas a empresas de construção civil não-contribuintes do imposto, localizadas em outras Unidades da Federação. Desta forma, deveriam ter sido tributadas com a utilização da alíquota interna.

A Constituição Federal de 1988 determina que a alíquota a ser aplicada em operações destinadas a não-contribuinte do imposto é a interna, conforme dispõe o art. 155, inciso VII, alínea “b”, *in verbis*:

“Art. 155 - Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

(...)

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;”

Em regra, a empresa de construção civil não é contribuinte do ICMS. A empresa de construção civil somente será contribuinte do ICMS, excepcionalmente, quando, por exemplo, produzir mercadoria fora do canteiro de obra.

Esclareça-se, por oportuno, que o conceito de contribuinte é um conceito legal, estando disposto no artigo 121, parágrafo único, inciso I do Código Tributário Nacional - CTN e no artigo 4º da Lei Complementar nº 87/96, estando intimamente vinculado ao fato de realizar operação relativa à circulação de mercadoria e/ou prestação de serviço de transporte ou de comunicação.

Ressalte-se, por oportuno, que a condição de contribuinte do imposto independe de estar ou não inscrito no cadastro de contribuintes do respectivo Estado, sendo necessária a prática, de forma habitual, de operações relativas à circulação de mercadorias ou à prestação de serviços definidas como fato gerador do ICMS, conforme dispõe o art. 14 da Lei 6.763/75, *in verbis*:

“Art. 14 - Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de circulação de mercadoria ou prestação de serviço, descrita como fato gerador do imposto.

§ 1º - A condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída ou registrada, bastando que pratique com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial a operação ou a prestação definidas como fato gerador do imposto.”

Não é só o fato de uma empresa de construção civil estar inscrita no cadastro de contribuintes do Estado que irá qualificá-la como contribuinte do ICMS. Em regra, a concessão de inscrição no cadastro às empresas de construção civil constitui uma mera formalidade, tendo como objetivo, principalmente, facilitar a movimentação de máquinas, equipamentos e outros bens inerentes à atividade do setor.

No intuito de deixar claro o entendimento da norma inserta na Constituição Federal que determina a aplicação da alíquota interna nas operações destinadas a não-contribuinte do imposto localizado em outra Unidade da Federação, o legislador mineiro incluiu o parágrafo 12 no art. 42 do RICMS/02, reafirmando que nestas operações, quando o destinatário for empresa de construção civil, ainda que inscrita no cadastro de contribuintes do ICMS de seu Estado, a alíquota aplicável é a interna, salvo se o remetente comprovar, de forma inequívoca, que o destinatário realiza, com habitualidade, operações relativas à circulação de mercadorias sujeitas ao ICMS, conforme se vê na transcrição a seguir:

“Art. 42 - (...)

§ 12 - Na operação que destine bens ou mercadorias à empresa de construção civil de que trata o art. 174 da Parte 1 do Anexo IX, localizada em outra unidade da Federação, ainda que inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS, deverá ser aplicada a alíquota prevista para a operação interna, salvo se comprovado, pelo remetente e de forma inequívoca, que a destinatária realiza, com habitualidade, operações relativas à circulação de mercadorias sujeitas ao ICMS.”

Saliente-se que a Impugnante não se dignou a carrear aos autos a comprovação da qualidade de contribuinte dos destinatários das operações questionadas, na forma exigida no dispositivo legal retromencionado.

Destarte, restando provado que a referida operação de saída interestadual teve como destinatário pessoa caracterizada como não-contribuinte do ICMS, uma vez que não pratica com habitualidade operações definidas como fato gerador do imposto, ainda que inscrito no cadastro de contribuintes de seu Estado, a alíquota aplicável na operação deverá ser aquela reservada às operações internas, de acordo com o disposto no art. 12, § 1º, alínea “b” da Lei 6763/75, *in verbis*:

“Art. 12 - As alíquotas do imposto, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º - Em relação a operações e prestações que destinem mercadorias e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se á:

(...)

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte.”

Afiguram-se, pois, corretas as exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VI, ambos da Lei 6.763/75, pela utilização indevida de alíquota interestadual em operação destinada a não-contribuinte localizado em outra Unidade da Federação.

### **Do aproveitamento indevido de crédito decorrente de devolução/retorno irregulares**

Trata este item da acusação de aproveitamento indevido de crédito decorrente de notas fiscais recebidas em devolução em desacordo com a legislação.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e as Multas Isoladas previstas no artigo 55, incisos IV e XXVI, ambos da Lei 6.763/75.

Constam dos autos, no Anexo III (fls. 124/161): 1) planilha de aproveitamento indevido de crédito, contendo nome e CNPJ do destinatário, número e data de emissão das notas de remessa e de devolução, valores do documento, do ICMS destacado e da penalidade aplicada e descrição da irregularidade verificada na devolução (fls. 125/126); 2) cópia das notas fiscais e das folhas do livro Registro de Entradas onde as mesmas foram lançadas (fls. 127/161). No Anexo IV (fls. 162/180), encontram-se: 1) planilha de aproveitamento indevido de crédito, contendo nome e CNPJ do destinatário e emitente, número e data de emissão das notas de remessa e de devolução, valores do documento, do ICMS destacado e da penalidade aplicada (fls. 163); 2) cópia das notas fiscais e das folhas do livro Registro de Entradas onde as mesmas foram lançadas (fls. 164/177); 3) cópia de pesquisa PRODEMGE dos dados dos veículos transportadores (fls. 181; 4) declaração de inexistência de meios de estocagem de mercadoria (fls. 182).

Foi elaborada a recomposição da conta gráfica da Autuada, cujos quadros demonstrativos encontram-se às fls. 183/186.

Cumprе ressaltar que o trabalho fiscal em exame encontra-se alicerçado nas disposições contidas no art. 30 da Lei 6.763/75 c/c o disposto no art. 78, Parte Geral do RICMS/96 e RICMS/02 (a seguir reproduzidos).

#### **LEI 6.763/75**

“Art.30 - O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidas na legislação.

(...)



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º - O estabelecimento que receber mercadoria devolvida por particular, produtor ou qualquer pessoa física ou jurídica não considerada contribuinte ou não obrigada à emissão de documentos fiscais, poderá creditar-se do imposto pago por ocasião da saída da mercadoria, **segundo o que for prescrito no regulamento.**"

### RICMS/MG

"Art. 78 - O estabelecimento que receber em retorno integral mercadoria **não entregue ao destinatário**, para recuperar o imposto anteriormente debitado, deverá:

(...)

III - manter arquivada, pelo prazo previsto no inciso I do § 1º do artigo 96 deste Regulamento, a 1ª via da nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria, anotando a ocorrência na via fixa.

§ 1º - Na hipótese do caput deste artigo:

I - a mercadoria será acobertada, em seu retorno, pela mesma nota fiscal que tenha acobertado a sua saída, que terá seu prazo de validade renovado a partir da data da declaração prevista no parágrafo seguinte;

II - a prestação de serviço de transporte correspondente será acobertada pelo mesmo CTCR que tenha acobertado a remessa, observado o disposto no artigo 10 da Parte 1 do Anexo IX.

§ 2º - O transportador e, se possível, também o destinatário, mediante **declaração datada e assinada, consignarão, no verso da nota fiscal citada no parágrafo anterior, o motivo pelo qual a mercadoria não foi entregue e, sendo o destinatário contribuinte, este aporará no verso da referida nota fiscal o carimbo relativo à sua inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ).**

§ 3º - **A recuperação do imposto somente será possível no caso em que:**

I - a nota fiscal que acobertou o retorno contenha o "visto" do Posto de Fiscalização, se existente no itinerário normal que deva ser percorrido pelo transportador;

II - o contribuinte tenha observado o disposto nos parágrafos anteriores." (destacamos)

Com efeito, conforme asseverado pelo Fisco em sua Manifestação Fiscal, todas as devoluções objeto do estorno contêm algum tipo de irregularidade.

Em nenhum dos documentos que acobertaram a devolução das mercadorias há carimbo de posto de fiscalização existente no trajeto, para que possa confirmar a ocorrência da circulação da mesma.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Relativamente a várias notas fiscais cuja mercadoria não teria sido entregue, falta declaração datada e assinada pelo destinatário, com o motivo pelo qual a mercadoria não lhe foi entregue.

As Notas Fiscais 007612, 007757 e 009473 não estão acompanhadas da 1ª via do documento que acobertou a remessa da mercadoria.

A nota fiscal de devolução nº 2340 (fls. 172), que acobertou o transporte de 24,280 toneladas de cimento asfáltico de petróleo, tem como transportador um veículo de passeio tipo VW/Gol CL, conforme consulta no Departamento de Trânsito do Estado de Minas Gerais – DETRAN (fls. 173).

Com relação à nota fiscal de devolução nº 2342 (fls. 167) que acobertou o transporte de 24,970 toneladas de cimento asfáltico de petróleo, embora haja dúvida quanto ao número da placa do veículo transportador descrita no documento fiscal, se GOV-8418 ou GOU-8418, pode-se concluir que em qualquer um dos dois veículos seria impossível transportar a referida mercadoria por se tratar de veículo de passeio tipo Ford/Del Rey ou de veículo de carroceria aberta, conforme consulta efetuada no cadastro do Detran/MG (fls. 169 e 170).

Todas as devoluções relacionadas no Anexo IV (fls. 163) são da mesma empresa Erkal Engenharia Ltda, efetuadas na data 10/02/2005, aproximadamente 5 (cinco) meses após a aquisição e recebimento do produto, fato impossível de ocorrer, levando em consideração o tipo de mercadoria que necessita de armazenagem em temperatura elevadíssima, estrutura esta que, certamente, a destinatária não possui.

A alegação da Impugnante de que foi mera receptora da mercadoria e que as devoluções foram acobertadas de documentação fiscal não lhe socorre, uma vez que a apropriação do crédito somente é permitida se observadas as exigências previstas na legislação tributária.

No entanto, verifica-se da análise do Demonstrativo do Crédito Tributário de fls. 17/18 que a penalidade prevista no inciso XXVI do art. 55 da Lei 6.763/75 foi aplicada nas exigências relativas aos meses de abril, agosto e outubro de 2002. Cumpre ressaltar que o referido dispositivo que alberga a mencionada penalidade foi introduzido na legislação tributária mineira pela Lei 14.699/03 (art. 28), cuja vigência estabelecida em seu art. 42 é somente a partir de 01/11/2003. Desta forma, impõe-se a exclusão da aplicação da referida penalidade relativamente a período anterior à entrada em vigor da normal penal.

Os demais argumentos trazidos pela Impugnante em sua peça de defesa não são suficientes para ilidir a imputação efetuada pelo Fisco. Afiguram-se, pois, corretas, em parte, as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multas Isoladas previstas nos artigos 54, inciso VI e 55, incisos, II, IV e XXVI, todos da Lei 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1851/1855, e ainda, para excluir do lançamento a Multa Isolada do art. 55, inciso XXVI, relativa ao período anterior a 01/11/2003. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Marcelo Cássio Amorim Rebouças. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Heleno Galvão e José Francisco Alves.

**Sala das Sessões, 14 de março de 2008.**

**Luiz Fernando Castro Trópia**  
**Presidente / Revisor**

**Edvaldo Ferreira**  
**Relator**

CC/MIG