

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.337/14/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000180568-71  
Impugnação: 40.010133129-87  
Impugnante: RPM Motores e Máquinas Industriais Ltda  
IE: 062477145.00-20  
Proc. S. Passivo: Gustavo Leão de Carvalho Cândido  
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

### **EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA - PRESUNÇÃO.** Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal decorrente da falta de escrituração de notas fiscais no livro Registro de Entrada, apurada por meio de cruzamento de dados de arquivos eletrônicos (Sintegra) e notas fiscais emitidas pelos remetentes, circunstância esta que autoriza a presunção da ocorrência de saída das respectivas mercadorias, a teor do disposto no art. 51, parágrafo único, inciso I da Lei nº 6.763/75. Os argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para desconstituir o lançamento. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75. Lançamento reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

A autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de março a outubro de 2007, em decorrência da falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias, cujas respectivas operações foram informadas pelos estabelecimentos remetentes das mesmas por meio dos arquivos eletrônicos de que trata o art. 10 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02.

Tal procedimento foi realizado com base no inciso I do parágrafo único do art. 51 da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ICMS, a respectiva Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada capitulada no inciso II do art. 55 da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 43/50, juntando os documentos de fls. 52/109, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 113/120, requerendo seja julgado procedente o lançamento.

#### **Da Sessão de Julgamento em 10/04/13**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sessão realizada em 10 de abril de 2013, a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG concedeu o prazo de 30 (trinta) dias para juntada das demais notas fiscais objeto da autuação fiscal. Ainda, exarou despacho interlocutório para que a Impugnante, no mesmo prazo acima concedido, contado do recebimento da intimação, apresentasse cópias legíveis das Notas Fiscais nºs 755715 (fls. 84/85), 759743 (fls. 87/88) e 15636 (fls. 106).

Em seguida, converteu o julgamento em diligência para que o Fisco se manifestasse em relação às Notas Fiscais nºs 4875 (fls. 81), 329617 (fls. 82), 31412 (fls. 83), 490 (fls. 92), 2168 (fls. 93), 1061 (fls. 95/102), 3267 (fls. 103) e 4557 (fls. 104) e, em relação aos documentos e alegações que vierem a ser apresentados pela Impugnante.

### **Do Cumprimento do Despacho**

Em resposta à decisão da 2ª Câmara, a Autuada cumpre o despacho interlocutório, voltando aos autos às fls. 131 e juntando os documentos de fls. 132/167.

O Fisco, também, atende ao despacho às fls. 170/172, acatando de forma parcial os argumentos da Defesa e procedendo a Rerratificação do Auto de Infração, conforme fls. 173/176 e Demonstrativo de Correção Monetária e Multas (DCMM) de fls. 177.

### **Do Aditamento à Impugnação**

A Impugnante apresenta aditamento à sua impugnação em atenção ao Termo de Rerratificação de Auto de Infração, voltando aos autos às fls. 180/184.

### **Da Manifestação do Fisco**

O Fisco, em nova Manifestação, de fls. 192/194, acata parcialmente os argumentos da Autuada e, novamente, reformula o crédito tributário por meio do Termo de Rerratificação do Auto de Infração às fls. 195/196 e apresenta o DCMM de fls. 197, acostando nas fls. 198/199 a relação de notas fiscais do crédito remanescente.

Reformulado o crédito tributário, é aberta vista do PTA para a Impugnante, que não se manifesta.

---

### ***DECISÃO***

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS constatada em decorrência do cruzamento de banco de dados no qual são confrontados os arquivos eletrônicos (Sintegra) dos fornecedores da Contribuinte com os registros no livro Registro de Entradas. Na verificação, comprovou-se que a Autuada omitiu o registro de várias notas fiscais de aquisições, consoante foi demonstrado nos quadros demonstrativos de fls. 09/11.

Inconformada, a Impugnante expõe, como fundamento de defesa, a improcedência da inclusão de uma série de notas fiscais no levantamento, tais como notas fiscais que se referem a: prestação de serviço, sendo os produtos listados utilizados na execução desses; produtos utilizados na manutenção de equipamentos da empresa (uso e consumo); produtos revendidos com emissão de nota fiscal; retorno de equipamento locado e produtos sujeitos ao regime de substituição tributária.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Alega, ainda, que foi relacionada na autuação nota fiscal cancelada pelo seu fornecedor antes do trânsito da mercadoria. Resume suas alegações no quadro de fls. 80.

O trabalho fiscal está corretamente fundamentado no inciso I do parágrafo único do art. 51 da Lei nº 6.763/75:

Lei nº 6.763/75

Art. 51 - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

(...)

Parágrafo único - Presume-se:

I - entrada e saída do estabelecimento a mercadoria não declarada pelo contribuinte, cuja operação de aquisição tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte remetente ou pelo transportador;

A disposição legal acima demonstra que, nas hipóteses de operações cujas notas fiscais de aquisição não foram registradas, é permitido ao Fisco arbitrar as mercadorias como sendo desacobertas de documentos fiscais e impor penalidades.

Legítimas, portanto, as exigências fiscais decorrentes da referida presunção, já que, em se tratando de presunção legal relativa, incumbia à Autuada produzir provas em sentido contrário, sob pena de, em não o fazendo, prevalecer o fato ou evento presumido, com as consequências a eles inerentes. No caso, a ocorrência de saídas desacobertas de documentação fiscal, sobre as quais recaem as exigências fiscais sob análise.

Nesse sentido, a Impugnante assim o fez, em relação a várias notas fiscais, ao anexar prova plena, objetiva e inquestionável, o que provocou as alterações do crédito tributário às fls. 173/176 e 195/199.

De forma contrária, em relação a alguns documentos apresentados pela Impugnante, abaixo analisados, observa-se que a Defesa não fez prova dos fatos alegados. Nesse caso, aplica-se o disposto no art. 136 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos, RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

Art. 136. Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacoberta de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto das provas, será essa irregularidade considerada como provada.

Em relação à Nota Fiscal nº 015.636, emitida em 16/03/07, por Dynapac Brasil Indústria e Comércio, trata-se de nota fiscal de venda de mercadoria cujo CFOP é 6102, com destino à Autuada, e, não foi apresentado cópia nem o original da mesma.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A empresa Dynapac Brasil Indústria e Comércio, remetente das mercadorias, declarou que não houve circulação das mesmas por desacordo comercial (fls.105) e que efetuou a entrada das mercadorias por meio da Nota Fiscal nº 16.270, para o cancelamento da operação.

Por sua vez, o Fisco realizou consulta ao SINTEGRA/RIS/SP, registro 50, verificando que houve a emissão de ambas as notas fiscais, entretanto, com um espaço de 26 dias entre a emissão da saída das mercadorias e a sua entrada.

Assim, se a mercadoria não saiu, bastaria que todas as vias da nota fiscal fossem canceladas, não necessitando que fosse emitida uma nota fiscal de entrada. Por esse motivo, correta a manutenção da Nota Fiscal nº 015.636 na autuação por não restar provado o não recebimento das mercadorias, bem como o regular cancelamento da referida nota fiscal.

Em relação às Notas Fiscais nºs 755.715 (fls. 161/162), 759.743 (fls. 158/159), 1.688 (fls. 86, destaca-se que essa nota, por erro material, foi relacionada como se fosse a de nº 1.687 na planilha de fls.198), 96.211 (fls. 166), 96.212 (fls. 165) e 97.193 (fls. 142), embora tenha a Impugnante alegado tratar-se de material de uso e consumo, não foram apresentadas provas documentais referentes à destinação que foi dada aos itens constantes dos mencionados documentos fiscais.

A simples alegação de que os itens constantes dos documentos, acima relacionados, não se referem a operações de entradas de mercadorias tributáveis não produz efeitos processuais.

Importar ressaltar que o Decreto nº 43.080/02, Parte Geral, em seu art. 222, inciso I, traz o conceito de mercadoria, conforme abaixo descrito:

Art. 222. Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

I - mercadoria é qualquer bem móvel, novo ou usado, suscetível de circulação econômica, inclusive semovente, energia elétrica, substâncias minerais ou fósseis, petróleo e seus derivados, lubrificante, combustível sólido, líquido ou gasoso e bens importados por pessoa física ou jurídica para uso, consumo ou incorporação no ativo permanente;

Portanto, corretamente agiu o Fisco em lançar mão da presunção legal supracitada, uma vez verificado no plano fático a informação prestada pelos remetentes e não declaradas pelo destinatário, que, ao não apresentar provas de suas alegações, corrobora a veracidade dos fatos deduzidos no Auto de Infração.

Em relação às Notas Fiscais nºs 146.895 (fls. 156), 33.869 (fls. 132), 779.270 (fls. 152), cujas mercadorias estão sujeitas ao regime da substituição tributária e, também, em relação às mercadorias sujeitas ao mesmo regime nas Notas Fiscais nº 91.084 (fls. 164), 96.212 (fls. 165) e 99.532 (fls. 155), constata-se, vide planilhas de fls. 198/199, que a exigência fiscal restringiu-se exclusivamente à multa isolada.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaca-se que a escrituração das notas fiscais é obrigatória, sendo correta a exigência da multa isolada independente do regime de tributação cabível para as mercadorias constantes dos documentos fiscais não escriturados.

Em relação às Notas Fiscais nºs 75.9743 (fls. 88) e 106.940 (fls. 90), embora tenha a Impugnante alegado que as mercadorias constantes desses documentos saíram acobertadas, respectivamente, pelas Notas Fiscais nºs 408.838 (fls. 89) e 40.436 (fls. 91), não restou comprovado a vinculação das mercadorias relacionadas nas notas fiscais de entrada com aquelas das notas fiscais de saída.

Sendo assim, correto o Fisco em manter a exigência em relação às referidas notas fiscais não escrituradas, pois os referidos produtos não são perfeitamente identificáveis pela marca, tipo, modelo, espécie, qualidade, número de série de fabricação, “identificação única” e que deveria, para tal fim, constar, de forma “legível” tanto nas notas fiscais de aquisição das mercadorias quanto nas notas fiscais de saída, só assim fazendo prova inquestionável das saídas acobertadas das mercadorias, condição essa não comprovada

É importante salientar que o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais já se manifestou a respeito da matéria em casos similares, em diversas ocasiões, considerando legítima a presunção de saída de mercadoria desacobertada de documentação fiscal, com base na legislação já mencionada.

Nesse sentido, a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais proferiu o Acórdão nº 18.892/10/2ª, nos seguintes termos:

RELATIVAMENTE À MATÉRIA OBJETO DO LANÇAMENTO, ESTE CONSELHO DE CONTRIBUINTE TEM SE MANIFESTADO PELA PROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO, VALIDANDO A PRESUNÇÃO, QUANDO NÃO APRESENTADA PROVAS SIGNIFICATIVAS DE EVENTO CONTRÁRIO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO.

NESSE SENTIDO, A 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO PROFERIU O ACÓRDÃO Nº. 19.228/09/3ª, CONSIDERANDO LEGÍTIMA A PRESUNÇÃO DE SAÍDA DESACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL POR FORÇA DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ART. 51, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I DA LEI Nº 6763/75, EM INFRAÇÃO CARACTERIZADA PELA FALTA DE REGISTRO DA ENTRADA E SAÍDA DE MERCADORIAS SUBMETIDAS OU NÃO AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ADQUIRIDAS DE FORNECEDORES LOCALIZADOS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO, E EMBASADAS EM INFORMAÇÕES DECLARADAS POR ESSES NOS ARQUIVOS SINTEGRA.

O referido Acórdão cita textualmente:

SALIENTA-SE QUE, NO CASO DAS PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS, HÁ UMA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA, POIS A AUTORIDADE FISCAL APÓS A CONSTATAÇÃO FÁTICA DO TIPO DESCRITO NA LEI PODE PRESUMIR A OCORRÊNCIA DA IRREGULARIDADE ATRAVÉS DA SIMPLES INVOCAÇÃO DO TEXTO LEGAL, DISPENSADA A PRODUÇÃO DE PROVAS, IMPUTANDO A LEI, NESTE CASO, AO CONTRIBUINTE O ÔNUS DE FORNECÊ-LA.

Quanto à redução da Multa Isolada pretendida pela Impugnante, prevista na Lei nº 6.763/75, no art. 55, inciso II, alínea “a”, abaixo transcrito, não se aplica à irregularidade constatada pelo Fisco, cuja apuração ocorreu mediante informações

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

prestadas constantes nos arquivos eletrônicos de contribuintes remetentes e não da Impugnante, não sendo portanto aplicável a redução:

Art. 55

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

Aduz ainda, a Impugnante que, na eventualidade da admissão da presunção, deveria ter sido concedido os créditos pelas entradas das mercadorias no cálculo do imposto devido.

No entanto, não existe previsão legal para tal procedimento. O princípio da não cumulatividade do imposto não obsta previsão de condições legais para que esse abatimento ocorra.

Ressalta-se que o art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 condiciona o direito ao crédito à idoneidade da documentação fiscal e à sua escrituração.

Tendo em vista que a Impugnante não levou a registro em seus livros fiscais os documentos relativos às entradas das mercadorias em seu estabelecimento, afigura-se descumprida a condição expressamente prevista no art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 quanto à escrituração, ficando, ainda, impossibilitada a análise quanto à idoneidade documental, em razão da não apresentação de suas 1<sup>as</sup> vias.

Registra-se que a Contribuinte deverá observar a legislação do Estado de Minas Gerais pertinente ao assunto, mormente as disposições contidas nos arts. 67, §§ 2º e 3º e art. 70, inciso VI, do Decreto nº 43.080/02, abaixo transcritos:

Art. 67. Ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo anterior, o valor a ser abatido será escriturado no mesmo período de apuração em que ocorrer a aquisição ou o recebimento da mercadoria ou do bem, ou a utilização do serviço, conforme o caso.

(...)

§ 2º O crédito do imposto corretamente destacado em documento fiscal e não aproveitado na época própria, tenha ou não sido escriturado o documento respectivo, poderá ser apropriado pelo contribuinte, mediante:

I - escrituração de seu valor no livro Registro de Entradas, se o documento fiscal ainda não houver sido lançado neste livro, fazendo-se, na coluna "Observações" e no documento fiscal, anotação da causa da escrituração extemporânea;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - escrituração de seu valor no livro Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), no campo "Outros Créditos", se o documento fiscal já houver sido lançado no livro Registro de Entradas, consignando-se observação esclarecedora da ocorrência;

III - comunicação do fato à repartição fazendária a que o mesmo estiver circunscrito, no prazo de 5 (cinco) dias, contado do término do período de apuração do imposto em que o crédito foi apropriado.

§ 3º O direito de utilizar o crédito extingue-se depois de decorridos 5 (cinco) anos, contados da data de emissão do documento.

Art. 70. Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

VI - o contribuinte não possuir a 1ª via do documento fiscal, salvo o caso de comprovação da autenticidade do valor a ser abatido, mediante apresentação de cópia do documento, com pronunciamento do Fisco de origem e aprovação da autoridade fazendária a que o contribuinte estiver circunscrito."

Destarte, os argumentos apresentados pela Defesa são insuficientes para ilidir o lançamento. Legítimas, portanto, as exigências de ICMS, multa de revalidação e multa isolada pelas saídas desacobertas, conforme rerratificação do lançamento às fls. 195/199.

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. 195/199. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Guilherme Henrique Baeta da Costa e Marco Túlio da Silva.

**Sala das Sessões, 28 de janeiro de 2014.**

**Antônio César Ribeiro**  
**Presidente / Revisor**

**Fernando Luiz Saldanha**  
**Relator**

D