

Acórdão: 16.300/03/3<sup>a</sup> Rito: Sumário  
Impugnação: 40.010111295-31  
Impugnante: JLS Duarte Material de Construção Ltda  
Proc. S. Passivo: Ricardo Mendes Santos  
PTA/AI: 01.000143191-42  
Inscr. Estadual: 194.964860.0075  
Origem: DF/Ipatinga

---

**EMENTA**

**MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – Apurou-se entradas de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária (cimento) desacobertadas de documento fiscal. Exigido ICMS (18%), Multa de Revalidação do artigo 56, II e Multa Isolada do artigo 55, XXII, ambos da Lei Estadual 6763/75.**

**Lançamento procedente – Decisão unânime.**

---

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de que o Contribuinte Autuado, promoveu a entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal, irregularidade apurada com base em Levantamento Quantitativo, previsto no artigo 194, inciso II do RICMS/96.

A verificação fiscal compreendeu o período de 01.01.2001 a 31.12.2001, resultando na exigência de ICMS calculado à alíquota de 18%, Multa de Revalidação, art. 56, II e Multa Isolada de 20%, com suporte no artigo 55, inciso XXII, ambos da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 86 a 93, onde argumenta:

Descreve os elementos que levaram o Fisco a sustentar a sua acusação, observando ainda que o mesmo, no anexo I, fls. 01 a 20, relaciona separadamente, em ordem seqüencial de data, as entradas e saídas no ano de 2001, sendo que contudo as quantidades de sacas são somadas por páginas e não por período como afirma o autor.

Entende que a norma sobre a qual se apoiou o Fisco para concretizar a cobrança do ICMS não está correta, artigo 96, inciso X do RICMS/96, uma vez que este dispositivo não especifica delitos e por não determinar a ocorrência do fato gerador do imposto, principalmente, para imputar qualquer espécie de obrigação principal que venha a gerar ao Autuado, a obrigação de recolher tributo ou pagar penalidade

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pecuniária dele decorrente. Transcreve o caput do artigo 113 e parágrafos 2º e 3º do CTN.

Analisando o dispositivo legal que embasa a autuação, argumenta que conforme reconhecido pelo Fisco, as vendas ocorreram com emissão de documento fiscal, não havendo assim, que se falar em tributação.

Volta a explicitar seu entendimento de que nenhuma das situações tratadas no inciso X do artigo 96 do RICMS, se refere a obrigação principal, aquela que surge com a ocorrência de fato gerador do imposto, disposição legal, que nem foi trazida aos autos.

Prossegue dizendo, que não obstante seu convencimento de que nenhuma das obrigações tratadas no dispositivo citado, tenham o condão de gerar tributo/ICMS, acredita que o Fisco tenha se louvado na 1ª, pelo fato do relatório fiscal, nos meses em que houve mais saídas de cimento acobertadas do que a soma do estoque inicial mais a entrada, ter apresentado tributação.

Reafirma assim, que se vendeu com documento, ofereceu à tributação, sendo que tributar novamente caracterizaria “bis in idem”.

Transcreve o artigo 194, inciso II e parágrafo 4º do RICMS/96, para dizer que somente está autorizado o arbitramento para fins de tributação pelo imposto (ICMS), quando for constatada a saída de mercadoria ou da prestação de serviço sem notas fiscais. Não estando autorizado o procedimento para a entrada, como quer o Fisco.

Cita o acórdão 15.130/01/1ª desta Casa para embasar seus argumentos.

Considera que o Regulamento só tipifica como legítimo fato gerador do ICMS em situações de entradas de mercadorias, quando ocorrerem as hipóteses previstas no artigo 2º, incisos I, II, IV e VII.

Relativamente à multa de revalidação, entende que a mesma deverá ser excluída, tendo em vista ser indevida a cobrança do ICMS.

Em relação à multa isolada de 20% prevista no artigo, 55, inciso XXII da Lei 6763/75, entende que a mesma deve ser reduzida a 10%, considerando os seguintes argumentos:

Existe dúvida sobre o valor da operação na qual se baseou o Fisco: se o valor médio das entradas ou das saídas.

As saídas foram acobertadas por documento fiscal, conforme confirmam o levantamento fiscal e xerocópias dos livros.

Uma vez registradas as saídas nos livros próprios, os impostos foram recolhidos, conforme xerocópias dos documentos de pagamento.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pede o cancelamento do auto de infração, em razão de suas imperfeições e ilegalidades.

Pede ainda que caso seja mantida a penalidade isolada, seja a mesma reduzida com base no artigo 112 do CTN.

Também o Fisco comparece aos autos, apresentando sua manifestação às fls. 111 a 113, que pode ser assim resumida:

Argumenta o Fisco que o seu procedimento está amparado em procedimentos idôneos, como previsto nos incisos I e II do artigo 194 do RICMS/96.

Diz que o crédito tributário encontra-se adequadamente descrito nos anexos 1 e 2 da peça fiscal, tanto que a Impugnante reproduz em sua peça impugnatória a memória de cálculo para se chegar à base de cálculo do imposto.

Sustenta que o arbitramento foi feito em estrito atendimento ao que preceitua o artigo 54, do RICMS/96.

Esclarece que foi utilizado o método da média ponderada dos valores das entradas acobertadas no estabelecimento com base em documentação oferecida ao Fisco.

Alega que o enquadramento legal quanto à infringência encontra abrigo no inciso X do artigo 96 do RICMS/96.

Pontua ainda que as mercadorias objeto da irregularidade constatada, se submetem ao regime de substituição tributária (cimento), e que assim, é inaplicável a redução a 10%, conforme previsto no inciso XXII do artigo 55 da Lei 6763/75, pois não há como comprovar o recolhimento do imposto na saídas promovidas pelo varejista.

Considera que o Acórdão 15.130/01/1ª apontado pela Impugnante, não se aplica ao caso, uma vez que tem por objeto mercadorias não submetidas à substituição tributária.

Pede seja julgado procedente o lançamento.

---

### **DECISÃO**

O crédito tributário objeto de exigência no Auto de Infração em análise, foi apurado através da realização de Levantamento Quantitativo de Mercadorias, bem como da Análise da Escrita Fiscal e de documentos fiscais do Contribuinte. Da Análise empreendida, apurou-se entradas de mercadorias (cimento), desacobertadas de documentos fiscais.

Ressalte-se que os procedimentos adotados pelo Fisco, são tecnicamente idôneos, a teor do disposto no artigo 194, incisos I e II do RICMS/96.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Constatada a entrada de mercadorias desacobertas, legítimo também se revela o arbitramento procedido pelo Fisco, como autorizam os artigos 53 e 54, IX do RICMS/96.

Contrariamente ao argumento da Impugnante, não pairam quaisquer dúvidas quanto aos parâmetros utilizados para o arbitramento. Conforme consta da planilha de fls. 27, (Anexo 2) adotou o Fisco, o valor médio das entradas acobertas no estabelecimento. Na planilha de fls. 07 a 26 (Anexo 1), foram relacionadas todas as notas fiscais de entrada, bem como os documentos de saída emitidos pelo Contribuinte, no período fiscalizado.

Improcede a pretensão da Impugnante, de que seja o Auto de Infração cancelado, por insuficiência na capitulação legal. Neste sentido temos que o Processo Tributário Administrativo, se orienta no sentido da busca da “verdade material”. No caso dos autos, observamos que a irregularidade apurada está devidamente descrita e detalhada nos anexos que acompanham o Auto de Infração, constando do mesmo, os dispositivos legais necessários e suficientes para sustentar a infração apurada e cominar as penalidades impostas.

Há que se ressaltar ainda, que da defesa apresentada pela Autuada, constata-se que a mesma compreendeu plenamente a acusação que lhe foi imputada, exercendo de forma ampla o seu direito de defesa. Não há assim, que se falar em cancelamento da peça fiscal, por insuficiência dos dispositivos legais utilizados, ou até mesmo cerceamento do direito de defesa do Contribuinte. Vale aqui ainda lembrar o disposto no artigo 60 da CLTA/MG:

Art. 60 - As incorreções ou omissões da peça fiscal, não acarretarão a sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração argüida.

Na situação em apreço, legítima também se apresenta a exigência de ICMS, considerando que a mercadoria envolvida (cimento), está sujeita ao regime de recolhimento por substituição tributária, e não foi comprovado o recolhimento do imposto, em quaisquer fases da circulação da mercadoria.

Com efeito, tendo ocorrido a entrada da mercadoria no estabelecimento da Autuada, desacoberta de documento fiscal, não há como ser comprovado o recolhimento do imposto nas etapas anteriores de circulação.

Também a partir da entrada da mercadoria no estabelecimento da Impugnante, os elementos dos autos não permitem concluir que ocorreu o recolhimento do imposto. Ao contrário, cópia da nota fiscal de saída, 007286 de 26/07/2001 (fls. 28), de emissão da Autuada, bem como cópia do livro Registro de Saídas (fls. 45 a 76), demonstram que as saídas de cimento do estabelecimento da Impugnante, não obstante a emissão de nota fiscal, ocorreram sem a tributação do ICMS devido.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Do exposto, resta também prejudicada a pretensão da Impugnante, de que a multa isolada aplicada seja reduzida a 10%, uma vez que não restou comprovado o regular recolhimento do imposto.

A exigência do ICMS, está amparada pelo disposto no artigo 21, inciso VII da Lei Estadual 6763/75, que atribui a responsabilidade solidária à pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada, ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacobertada de documento fiscal.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante, não se revelam capazes de desconstituir o crédito tributário formalizado.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo e Carlos Wagner Alves de Lima (Revisor).

**Sala das Sessões, 16/12/03.**

**Edwaldo Pereira de Salles**  
**Presidente**

**Mauro Rogério Martins**  
**Relator**