

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.116/06/CE Rito: Ordinário  
Rec. de Revisão: 40.060116406-63  
Recorrente: Fazenda Pública Estadual  
Recorrida: Home Care Medical Ltda.  
Proc. S. Passivo: Liopino Lourenço Araújo Neto/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000144606-01  
CNPJ: 62.248.067/0004-40 (Recorrida)  
Origem: DF/Uberlândia

### **EMENTA**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL.** Comprovada a ausência de inscrição no cadastro estadual de contribuinte do ICMS para o estabelecimento autuado, legítima se afigura a imposição da MI cominada pelo art. 54, I, da Lei 6.763/75. Infração não objeto de recurso.

**MERCADORIA - ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA.** Acusação fiscal de manutenção em estoque e saídas de mercadorias sem a documentação fiscal correspondente. Restabelecidas as exigências fiscais relativas às saídas desacobertas, com concessão dos créditos destacados - alíquota de 12% - nas notas fiscais indevidamente emitidas pelo estabelecimento paulista da empresa autuada, constando como destinatária das mercadorias a Prefeitura Municipal de Uberlândia, com a informação de que as operações se tratavam de consignação mercantil. Mantida a decisão recorrida que cancelou as exigências fiscais referentes ao estoque desacoberto, uma vez que as notas fiscais emitidas pelo estabelecimento paulista eram suficientes para o acobertamento do estoque apurado pelo Fisco. Adequado para 15% o percentual da multa isolada remanescente, com fulcro na Lei 15.956/05. Exigências fiscais parcialmente restabelecidas.

**Recurso de Revisão conhecido, à unanimidade, e provido parcialmente, por maioria de votos.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a falta de inscrição estadual, manutenção de estoque e saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de 13/10/03 a 13/02/04.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 16.409/05/2ª, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências de ICMS, MR constantes dos itens 2 (estoque desacoberto) e 3 (saídas desacobertas) do Auto de Infração, e ainda, reduzir o percentual da Multa Isolada de 40% para 20%, nos termos do artigo 55, Inciso II, alínea “a”, da lei 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a 1.<sup>a</sup> Recorrente (Fazenda Pública Estadual) interpõe, tempestiva e regularmente, o Recurso de Revisão de fls. 941/947.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, através de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 941/947, contra o qual a Recorrida se manifesta às fls. 957/962.

A Auditoria Fiscal, através do parecer de fls. 965/971, opina pelo provimento do recurso, para restabelecer as exigências do ICMS e MR e pela concessão dos créditos de ICMS pelas entradas à alíquota interestadual.

Em sessão realizada no dia 24/02/2006, a Câmara Especial de Julgamento, em preliminar, à unanimidade, decide pela retirada do processo de pauta, marcando-se novo julgamento para o dia 24/03/2006.

### ***DECISÃO***

#### **DAS PRELIMINARES**

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o Recurso de Revisão interposto pela Fazenda Pública Estadual.

#### **DO MÉRITO**

A autuação versa sobre a falta de inscrição estadual, manutenção de estoque e saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de 13/10/03 a 13/02/04, exigindo-se ICMS, MR e MI.

A multa isolada aplicada pela falta de inscrição no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais, está prevista no artigo 54, Inciso I da Lei 6.763/75, sendo mantida à unanimidade pela Câmara *a quo* e não é objeto do presente recurso.

Também não será objeto de apreciação, parte da decisão que reduziu a multa isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea "a" da Lei 6.763/75, que também não é objeto do recurso da FPE.

De ver-se que contribuinte do imposto não é somente o que se encontra regularmente inscrito no cadastro de contribuinte do Estado.

Segundo o RICMS/MG contribuinte do imposto é:

"Art. 55 - Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação 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 referidas no *caput* deste artigo.

§ 2º - Entende-se por habitualidade, para fins de tributação, a prática de operações que importem em circulação de mercadorias ou de prestações de serviços de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação, a qual, pela sua repetição, induz à presunção de que tal prática constitui atividade própria de contribuinte regular.”

Pelo contrato firmado e Aditivos entre as partes (fls. 722/747), a empresa contratada Home Care Medical Ltda. – HCM prestaria todo o serviço de distribuição dos produtos às diversas unidades de saúde da Prefeitura Municipal de Uberlândia - PMU, pelo que receberia mensalmente a cifra de R\$ 144.641,59 e forneceria medicamentos, materiais médico-hospitalares e odontológicos até o valor, também mensal, de R\$ 313.614,38.

Certo é que a empresa Home Care Medical Ltda., para a consecução dos objetivos do contrato firmado com a Prefeitura Municipal de Uberlândia, promoveu operação de circulação de mercadoria, bem como manteve em estoque medicamentos, materiais médico-hospitalares e odontológicos, conforme levantamento quantitativo por amostragem, baseado em relatório de Consulta de Saldo de Estoque (fls. 18/29).

O valor contratual relativo à parte da distribuição (R\$ 144.641,59), dita como prestação de serviço, não foi objeto de questionamento pelo fisco, mas sim o fornecimento de medicamentos e afins, operação mercantil, pelo valor declarado nos documentos fiscais emitidos pelo estabelecimento de São Paulo.

A matriz da empresa, sediada em São Paulo, adotou a estratégia de remeter à filial mineira, medicamentos e materiais médico-hospitalares e odontológicos, acobertados com nota fiscal que identificava a operação como “consignação mercantil”, tendo como destinatária a Prefeitura de Uberlândia. Entretanto, a mercadoria ficava de posse da filial mineira, somente sendo repassada à Prefeitura à medida de suas necessidades.

Saliente-se que a operação realizada entre o estabelecimento HMC de São Paulo e a PMU, jamais poderia representar a figura jurídica “consignação mercantil”, vez que o consignatário não poderia ser o próprio destinatário da mercadoria, como bem observado pelo Fisco e a Auditoria Fiscal.

Também não é o caso de prestação de serviços, como defende a Recorrida em suas contra-razões e ao longo de todo o processo. O serviço dito prestado ao Município que mais se aproximaria da Lista de Serviços, a que se refere a Lei Complementar Federal n.º 116/03, é o item número 10.10 – Distribuição de bens de terceiros (na lista anterior é o item 100), entretanto as mercadorias encontradas no estabelecimento da Recorrida eram de sua propriedade e não de terceiros.

Diante dos elementos constantes dos autos como contrato e seu aditamento, Edital de Licitação, bem como o contrato social da filial mineira, que consta a “comercialização atacadista e varejista”, os inúmeros medicamentos e correlatos à disposição da PMU, quando assim o requeresse, não há como negar, tratam-se de verdadeiras operações de circulação de mercadoria, cujo fato gerador da obrigação tributária nasce no momento da saída dos produtos e sua entrega ao consumidor, que em tese, são os pacientes da rede municipal de saúde.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tendo em vista o que dispõe o art. 33 da Lei 6.763/75, o imposto e seus acréscimos legais serão recolhidos no local da operação ou da prestação, determinando, ainda, como local da operação o do estabelecimento onde se encontre no momento da ocorrência do fato gerador, *in verbis*:

“Art. 33 - O imposto e seus acréscimos legais serão recolhidos no local da operação ou da prestação, observadas as normas estabelecidas pela Secretaria de Estado da Fazenda.

§ 1º - Considera-se como local da operação ou da prestação, para os efeitos de pagamento do imposto:

a) do estabelecimento onde se encontre no momento da ocorrência do fato gerador;”

Portanto, além de inscrever-se como contribuinte, observar nossa legislação tributária e cumprir toda obrigações acessórias, a Recorrida obriga-se ao cumprimento da obrigação principal, qual seja, o pagamento do imposto.

Obviamente que também não se trata de imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, da Constituição da República, como quer ver a Recorrida, ainda que a PMU arque com os custos, vez tratar-se de operações de circulação de mercadorias, e não tributação sobre o patrimônio.

Relativamente aos créditos do ICMS relativos às operações do estabelecimento da HCM São Paulo, cujos destaques foram realizados e, presume-se, com os valores recolhidos ao erário paulista, há de se salientar que a decisão ora recorrida, por excluir o ICMS e a MR, evidentemente não apreciaria o mérito pelo creditamento de tais valores.

Entretanto, a FPE, nos fundamentos da peça recursal e a solicitação de restabelecimento de ICMS e MR, não se manifesta contrária à concessão desses créditos.

A concessão desses créditos já era admitida pela Auditoria Fiscal em seu parecer de fls. 883/891, assim como no voto vencido proferido pela ilustre Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara (fls. 928/937), quando do julgamento do presente processo na 2.ª Câmara de Julgamento.

Esta Câmara especial concorda com esse posicionamento, motivo pelo qual devem ser concedidos à empresa autuada os créditos relativos às notas fiscais emitidas pelo estabelecimento paulista da empresa autuada.

Ocorre, entretanto, que a concessão desses créditos tem como consequência o cancelamento das exigência fiscais relativas ao estoque considerado desacoberto de documentação fiscal.

Com efeito. Para que não ocorra uma contradição na decisão, se concedidos os créditos destacados nas notas fiscais emitidas pelo estabelecimento paulista da empresa autuada, essas mesmas notas devem ser consideradas aptas a acobertar a entrada das mercadorias nelas discriminadas no estabelecimento autuado, pois os

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

créditos somente podem ser concedidos se considerada a entrada das mercadorias, real ou simbolicamente, no aludido estabelecimento.

Ou seja, seria contraditório conceder os créditos de ICMS, mas desconsiderar as notas fiscais em seus aspectos quantitativos, no tocante às mercadorias nelas discriminadas.

### **Como as referidas notas fiscais são suficientes para o acobertamento do estoque apurado pelo Fisco, decide esta Câmara em cancelar as exigências fiscais relativas a este tópico (estoque desacobertado).**

Exceto em relação ao cancelamento das exigências acima mencionadas, o voto vencido proferido pela ilustre Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara (fls. 928/937), quando do julgamento realizado na 2.<sup>a</sup> Câmara de Julgamento, é rico em detalhes sobre o processo ora analisado, motivo pelo qual o mesmo será abaixo transcrito, abrilhantando a presente decisão, especialmente em relação à manutenção das exigências relativas às saídas desacobertadas de documentação fiscal.

#### **VOTO VENCIDO - CONSELHEIRA CLÁUDIA CAMPOS LOPES LARA**

“O PRESENTE FEITO VERSA SOBRE FALTA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL, MANUTENÇÃO EM ESTOQUE E SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL.

A MULTA ISOLADA DO ARTIGO 54, INCISO I DA LEI 6763/75, APLICADA EM RELAÇÃO À PRIMEIRA INFRAÇÃO APURADA, FOI MANTIDA À UNANIMIDADE PELA CÂMARA E NÃO FOI OBJETO DE RECURSO, RAZÃO PELA QUAL NÃO SERÁ OBJETO DE ANÁLISE NA PRESENTE DECISÃO.

A DIVERGÊNCIA ENTRE VOTOS MINORITÁRIOS E MAJORITÁRIOS REFERE-SE ÀS DEMAIS INFRAÇÕES, ESTOQUE E SAÍDA DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, NO PERÍODO DE 13/10/2003 A 13/02/2004.

AS IRREGULARIDADES FORAM APURADAS PELO FISCO ATRAVÉS DA ANÁLISE DO RELATÓRIO DE ESTOQUES FORNECIDOS PELA AUTUADA, CUJAS QUANTIDADES FORAM CONFERIDAS POR AMOSTRAGEM E DE NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA HOME CARE MEDICAL LTDA., ESTABELECIDADA EM SÃO PAULO, CUJAS MERCADORIAS FORAM ENTREGUES NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA SEDIADA EM UBERLÂNDIA/MG, APESAR DE DESTINADAS À PREFEITURA MUNICIPAL DE UBERLÂNDIA - PMU.

OS DOCUMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS E A IMPUGNAÇÃO APRESENTADA INFORMAM QUE ATÉ SETEMBRO DE 2003 A PRÓPRIA PREFEITURA ADQUIRIA MEDICAMENTOS E MATERIAIS HOSPITALARES PARA DISTRIBUIÇÃO EM SEUS PROGRAMAS SOCIAIS E, A PARTIR DA ASSINATURA DO CONTRATO N.º 470/2003, TERCEIRIZOU AS COMPRAS E DISTRIBUIÇÃO DOS MEDICAMENTOS.

OS MEDICAMENTOS E MATERIAIS PERTENCENTES À PMU FORAM TRANSFERIDOS PARA O ESTABELECIMENTO DA AUTUADA EM 31/01/2004 E, SEGUNDO O FISCO, ESTAVAM FISICAMENTE APARTADOS DOS MEDICAMENTOS E MATERIAIS DE PROPRIEDADE DA AUTUADA. OS ESTOQUES PERTENCENTES À PREFEITURA, AINDA QUE DESACOBERTADOS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA, NÃO FORAM OBJETO DO TRABALHO FISCAL, QUE CONSIDEROU APENAS OS ESTOQUES DA PRÓPRIA AUTUADA.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

HÁ NOS AUTOS, INÚMEROS ELEMENTOS A COMPROVAR QUE OS ESTOQUES PERTENCENTES À PMU NÃO FORAM CONSIDERADOS NO TRABALHO FISCAL, QUAIS SEJAM:

- DOCUMENTOS DE FLS. 830/869: OFÍCIO DA PMU, QUE DOCUMENTOU A ENTREGA DE TODO O ESTOQUE DA CAD – CENTRAL DE ARMAZENAGEM E DISTRIBUIÇÃO À HOME CARE MEDICAL LTDA., A PARTIR DE 31/01/2004 E RELAÇÃO DESCRITIVA DE TODOS OS MEDICAMENTOS E MATERIAIS AOS QUAIS SE REFERE O OFÍCIO.

- PREVISÃO, NO EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 288/203 (SUBITEM 17.1) DE ELABORAÇÃO DO INVENTÁRIO DA PREFEITURA DE TODOS OS PRODUTOS EXISTENTES.

- RELATIVAMENTE A VÁRIOS MEDICAMENTOS, OS FABRICANTES DOS PRODUTOS DA PREFEITURA, ENTÃO TRANSFERIDOS PARA A SEDE DA AUTUADA, SÃO DIFERENTES DOS FABRICANTES DOS MEDICAMENTOS DA PRÓPRIA AUTUADA, COMO DEMONSTRADO ÀS FLS. 875, 876, 916 DOS AUTOS.

ADEMAIS, É NOTÓRIO, EM FACE DO VOLUME DE NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA EMPRESA PAULISTA PARA ENTREGA NA SEDE DA AUTUADA, QUE INÚMERAS MERCADORIAS ENCONTRADAS NO ESTABELECIMENTO NÃO FORAM TRANSFERIDAS DA PMU PARA A AUTUADA, AO CONTRÁRIO, FORAM ADQUIRIDAS PELA HOME CARE MEDICAL LTDA. PARA SEREM COMERCIALIZADAS.

APESAR DA AUTUADA ADMITIR, EM MANIFESTAÇÃO ORAL REALIZADA NA SESSÃO DE JULGAMENTO DE 06/07/2005, ESTAR ENCARREGADA DA COMPRA DE MEDICAMENTOS E CORRELATOS PARA A PREFEITURA, ENTENDE QUE SUA ATIVIDADE ESTÁ AFETA AO ISSQN E NÃO AO ICMS.

DE PLANO, IMPORTANTE INFORMAR QUE OS ITENS DA LISTA DE SERVIÇOS CITADOS PELA IMPUGNANTE ÀS FLS. 254, NÃO GUARDAM QUALQUER SEMELHANÇA COM AS ATIVIDADES POR ELA DESENVOLVIDAS. OS SERVIÇOS LISTADOS NA IMPUGNAÇÃO SÃO OS SEGUINTE: 021 – ASSESSORIA OU CONSULTORIA DE QUALQUER NATUREZA, NÃO CONTIDA EM OUTROS ITENS DESTA LISTA; 022 – PLANEJAMENTO COORDENAÇÃO, PROGRAMAÇÃO OU ORGANIZAÇÃO TÉCNICA, FINANCEIRA OU ADMINISTRATIVA; 056 – ARMAZENAMENTO, DEPÓSITO, CARGA, DESCARGA, ARRUMAÇÃO E GUARDA DE BENS DE QUALQUER ESPÉCIE; 059 – TRANSPORTE, COLETA, REMESSA OU ENTREGA DE BENS OU VALORES DENTRO DO TERRITÓRIO DO MUNICÍPIO; 100 – DISTRIBUIÇÃO DE BENS DE TERCEIROS, EM REPRESENTAÇÃO DE QUALQUER NATUREZA.

NOTE-SE QUE OS SERVIÇOS EM QUESTÃO SE REFEREM, EM REGRA, A BENS DE TERCEIROS, O QUE NÃO SE APLICA AO CASO DOS AUTOS, JÁ QUE AS MERCADORIAS ENCONTRADAS NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA ERAM SEUS E NÃO DA PMU.

AINDA SOBRE A ATIVIDADE DA AUTUADA, IMPORTANTE DESTACAR QUE DE ACORDO COM A ALTERAÇÃO CONTRATUAL E CONSOLIDAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA HOME CARE MEDICAL LTDA. (FLS. 31/35) A FILIAL MINEIRA TEM COMO OBJETIVO, DENTRE OUTROS, O ARMAZENAMENTO, DISTRIBUIÇÃO, TRANSPORTE E COMERCIALIZAÇÃO ATACADISTA E VAREJISTA DE MEDICAMENTOS E CORRELATOS E, EM FUNÇÃO DO CONTRATO Nº

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

470/2003 ESTAVA ENCARREGADA DO ABASTECIMENTO DO SETOR DE ALMOXARIFADO E FARMÁCIA DA PREFEITURA MUNICIPAL DE UBERLÂNDIA.

SÃO INÚMEROS OS ELEMENTOS CONSTANTES DO CONTRATO Nº 470/2003, DE FLS. 732/737, DE SEUS ADITIVOS, FLS. 738/747 E DO EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 288 – PROCESSO 481, FLS. 750/770, QUE COMPROVAM QUE A AUTUADA NÃO FOI CONTRATADA APENAS PARA DISTRIBUIR MEDICAMENTOS ADQUIRIDOS PELA PMU, MAS PARA ADQUIRIR E POSTERIORMENTE DISTRIBUIR MEDICAMENTOS, AINDA QUE ADQUIRIDOS A PARTIR DE DEMANDA DA PMU.

ALGUMAS CLÁUSULAS DO CONTRATO, DE SEUS ADITIVOS E DO EDITAL DE LICITAÇÃO MERECEM DESTAQUE:

CONTRATO N.º 470/2003

CLÁUSULA I – DO OBJETO DO CONTRATO

A CONTRATADA SE OBRIGA A PRESTAR A CONTRATANTE O SERVIÇO A SEGUIR DESCRITO: GERENCIAMENTO, OPERACIONALIZAÇÃO E ABASTECIMENTO DO SETOR DE ALMOXARIFADO E FARMÁCIA.

...

CLÁUSULA IV – DO PAGAMENTO

A CONTRATANTE PROVIDENCIARÁ O PAGAMENTO CORRESPONDENTE À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NO 10º (DÉCIMO) DIA SUBSEQUENTE AO MÊS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, CONTADOS DO ATESTADO DO DEPARTAMENTO COMPETENTE, E VERIFICAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA, NOS TERMOS DO ITEM 15.1.1 DO EDITAL, OBJETO DO PRESENTE CONTRATO.

§ ÚNICO – A CONTRATANTE PROCEDERÁ À RETENÇÃO, QUANDO FOR O CASO, DOS PAGAMENTOS EFETUADOS À CONTRATADA, DE PERCENTUAL EQUIVALENTE A 11% (ONZE POR CENTO) DO VALOR BRUTO DOS SERVIÇOS REALIZADOS E CONSTANTES DA NOTA FISCAL/FATURA OU RECIBO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, NOS TERMOS CONSTANTES DA LEI FEDERAL Nº 9.711 DE 20.11.98 E ORDEM DE SERVIÇO/INSS IN 71/2002.

...

CLÁUSULA VIII – DA VERBA ORÇAMENTÁRIA

O VALOR DO PRESENTE CONTRATO É DE R\$ 1.833.023,99 (UM MILHÃO, OITOCENTOS E TRINTA E TRÊS MIL, VINTE E TRÊS REAIS, NOVENTA E NOVE CENTAVOS), CORRENDO À DESPESA A CONTA DA VERBA Nº 10-10-302-94-3.3.90.32-10.01, DA LEI ORÇAMENTÁRIA VIGENTE.

...

PRIMEIRO TERMO DE ADITAMENTO AO INSTRUMENTO CONTRATUAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE ENTRE SI CELEBRAM O MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA E HOME CARE MEDICAL LTDA.

...

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

### CLÁUSULA SEGUNDA – OBJETO

2.1) OBJETO – CONSTITUI OBJETO DO PRESENTE ADITAMENTO O ACRÉSCIMO À CLÁUSULA OITAVA DO CONTRATO EM TELA, FIRMADO PARA GERENCIALMENTO, OPERACIONALIZAÇÃO E ABASTECIMENTO DO SETOR DE ALMOXARIFADO E FARMÁCIA DAS UAIS E UBS'S DE UBERLÂNDIA, DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA, COM ORIGEM DOS RECURSOS FINANCEIROS DO GOVERNO FEDERAL, UTILIZADOS PARA PAGAMENTO DE ALGUNS MEDICAMENTOS (FARMÁCIA BÁSICA) E MATERIAIS MÉDICO-HOSPITALARES (LABORATÓRIO DE BROMATOLOGIA), CONFORME ABAIXO DESCRITO:

...

### JUSTIFICATIVA

OCORRE QUE, PARA PAGAMENTO DE ALGUNS MEDICAMENTOS (FARMÁCIA BÁSICA) E MATERIAIS MÉDICO-HOSPITALARES (LABORATÓRIO DE BROMATOLOGIA), A VERBA ORÇAMENTÁRIA É DO GOVERNO FEDERAL E NÃO DOS RECURSOS PROVENIENTES DA DOTAÇÃO DESCRITA NESTE INSTRUMENTO.

EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 288 – PROCESSO 481

...

### 7.1.5. – QUANTO A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO EXPEDIDA PELA SECRETARIA DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE.

TERMO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA FIRMADA ENTRE O ÓRGÃO DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA E O RESPONSÁVEL TÉCNICO DA EMPRESA, DEVENDO SER COMPATÍVEL E ABRANGENTE COMO O OBJETO DESTA LICITAÇÃO, CONFORME CÓDIGO DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA, DECRETO Nº 12.479 DE 18/10/78, ARTIGO 24 E LEI FEDERAL Nº 8.666/93 (ART. 30, INCISO IV).

...

### 9.0 – ENVELOPE "C" – PROPOSTA DE PREÇOS

#### 9.1- ...

...

B) DESCONTO OU ACRÉSCIMO A SER PRATICADO NOS PREÇOS PARA TODOS OS ITENS CONSTANTES DO ANEXO V, DESTA EDITAL, PARA MATERIAIS HOSPITALARES, CONSTANTES DA COLUNA "PREÇO DE FÁBRICA" DA REVISTA SIMPRO HOSPITALAR, INDICANDO-SE A MARCA, O PREÇO UNITÁRIO E TOTAL DE CADA ITEM EM FUNÇÃO DAS QUANTIDADES ESTIMADAS LÁ INDICADAS, BEM COMO O PREÇO GLOBAL, PARA EFEITO DE FORNECIMENTO EM TODO PERÍODO CONTRATUAL.

...

### 15.0 – DO PAGAMENTO

15.1 – OS PAGAMENTOS DO GERENCIAMENTO E DO ABASTECIMENTO SERÃO EFETUADOS MEDIANTE EMISSÃO DAS RESPECTIVAS NOTAS

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FISCAIS, NO 10º (DÉCIMO) DIA SUBSEQUENTE AO MÊS DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, DESDE QUE ESSES TENHAM SIDO EXECUTADOS DE ACORDO COM O CONTRATO E DEVIDAMENTE ATESTADO PELA UNIDADE RESPONSÁVEL, OBSERVANDO O SEGUINTE:

15.1.1 – PARA APURAR-SE O VALOR REFERENTE AO ABASTECIMENTO DO MUNICÍPIO EM RELAÇÃO A MEDICAMENTOS E MATERIAIS MÉDICO-HOSPITALARES E ODONTOLÓGICOS, LEVAR-SE-Á EM CONTA O EFETIVAMENTE UTILIZADO PELO MESMO NO MÊS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO.

16.0 – DO REGIME DE EXECUÇÃO

16.1 – OS SERVIÇOS SERÃO PRESTADOS EM REGIME DE EXECUÇÃO INDIRETA, NA MODALIDADE DE EMPREITADA GLOBAL, POR PREÇO FIXO, DEVENDO O PREÇO DOS PRODUTOS SEREM ATUALIZADOS PELA REVISTA SIMPRO E O PREÇO DOS SERVIÇOS ATUALIZADOS PELO INPC-IBGE, DECORRIDO O PRAZO ESTABELECIDO NAS REGRAS EMITIDAS PELO GOVERNO FEDERAL.

NOTE-SE QUE TODOS OS DOCUMENTOS RELACIONADOS AO "SERVIÇO" PRESTADO PELA AUTUADA À PMU, DEIXAM CLARO QUE OS MEDICAMENTOS E MATERIAIS MÉDICO-HOSPITALARES SERIAM ADQUIRIDOS PELA HOME CARE E POSTERIORMENTE FORNECIDOS À PREFEITURA.

NA VERDADE, A PARTIR DA ASSINATURA DO CONTRATO, A PMU DEIXOU DE EFETUAR COMPRAS DIRETAS, PASSANDO A REALIZÁ-LAS VIA HOME CARE MEDICAL LTDA., QUE ALÉM DE FORNECER OS MEDICAMENTOS E MATERIAIS DEVERIA GERENCIAR OS ESTOQUES, A DISTRIBUIÇÃO E A ENTREGA.

O FISCO TRAZ AO AUTOS UMA REPORTAGEM VEICULADA EM JORNAL DA CIDADE, EM 04/10/2003 (FL. 773), DA QUAL SE EXTRAÍ O SEGUINTE TRECHO:

COMPRA DE REMÉDIOS FICA MAIS ÁGIL E BARATA – SERVIÇO É TERCEIRIZADO PELA PREFEITURA:

"A PREFEITURA DE UBERLÂNDIA ESPERA ECONOMIZAR CERCA DE 40% COM O CUSTEIO GERAL DE MEDICAMENTOS E MATERIAIS MÉDICO-HOSPITALARES A SEREM UTILIZADOS NAS UNIDADES DE SAÚDE DO MUNICÍPIO. ISSO PORQUE A COMPRA DESTES PRODUTOS ACABA DE SER TERCEIRIZADA E SERÁ FEITA POR MEIO DA EMPRESA PAULISTA HOME CARE – ESPECIALIZADA EM GERENCIAMENTO, OPERACIONALIZAÇÃO E ABASTECIMENTO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS.

ELE DESTACA AINDA O FATO DE QUE OS MEDICAMENTOS SÓ SERÃO COBRADOS DA PREFEITURA APÓS SEREM ENTREGUES PARA O CONSUMIDOR FINAL, QUE SÃO OS PACIENTES DA REDE MUNICIPAL DE SAÚDE....

ALÉM DISSO, FICAMOS DISPENSADOS DE ETAPAS COMPLICADAS E CARAS, COMO A COMPRA, ARMAZENAMENTO E TRANSPORTE"

PORTANTO, NÃO RESTAM DÚVIDAS DE QUE A HOME CARE REVENDIA MEDICAMENTOS E MATERIAIS À PREFEITURA, QUE SOMENTE SERIAM DELA NO MOMENTO DA ENTREGA AOS HOSPITAIS, POSTOS DE SAÚDE, ETC., SENDO O PAGAMENTO REALIZADO NO 10º DIA DO MÊS SUBSEQUENTE À ENTREGA.

ESCLARECIDO ESTE PONTO, NECESSÁRIO VERIFICAR SE AS VENDAS DOS MEDICAMENTOS E CORRELATOS FORAM FEITAS DIRETAMENTE PELA HOME

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CARE MEDICAL LTDA. DE SÃO PAULO À PMU OU PELA EMPRESA MINEIRA, ORA AUTUADA, IMPORTANDO EM RECOLHIMENTO DE IMPOSTO PARA MINAS GERAIS.

AS NOTAS FISCAIS DE FLS. 59/242, EMITIDAS PELA MATRIZ PAULISTA E DESTINADAS À PMU, COM LOCAL DE ENTREGA NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA, EM UBERLÂNDIA/MG, TÊM COMO NATUREZA DA OPERAÇÃO "REMESSA DE MERCADORIA EM CONSIGNAÇÃO MERCANTIL".

PORÉM, CONFORME CONSULTA DE CONTRIBUINTES Nº 080/94, CONSIGNAÇÃO MERCANTIL É UMA MODALIDADE DE CONTRATO ONDE UMA PESSOA (CONSIGNANTE) ENVIA MERCADORIAS A OUTRA (CONSIGNATÁRIA), PARA SEREM VENDIDAS POR SUA CONTA, AO PREÇO E CONDIÇÕES PREVIAMENTE AJUSTADOS.

SEGUE A CONSULTA INFORMANDO QUE "A FALTA DE INCUMBÊNCIA AO CONSIGNATÁRIO DE REALIZAR NEGÓCIOS POR CONTA E ORDEM DO CONSIGNANTE DESFIGURA O CONTRATO DE CONSIGNAÇÃO MERCANTIL".

NESTE SENTIDO, É ABSOLUTAMENTE IMPOSSÍVEL QUE A PREFEITURA MUNICIPAL DE UBERLÂNDIA FIGURE COMO CONSIGNATÁRIO NAS OPERAÇÕES EM QUESTÃO.

O QUE EFETIVAMENTE OCORRE É A REMESSA DE MERCADORIAS PARA A FILIAL MINEIRA PARA SEREM ARMAZENADAS E POSTERIORMENTE VENDIDAS À PMU, EM RAZÃO DO CONTRATO Nº 470/2003, MEDIANTE REQUISIÇÕES.

OBSERVE-SE QUE SOMENTE SÃO VENDIDOS À PREFEITURA OS MEDICAMENTOS/MATERIAIS REQUISITADOS, PORÉM, PARA QUE O FORNECIMENTO SE DÊ DE FORMA SATISFATÓRIA, ÁGIL E EFICIENTE, É IMPRESCINDÍVEL A MANUTENÇÃO DE ESTOQUES, SEM OS QUAIS SERIA IMPOSSÍVEL REALIZAR, A TEMPO, O ABASTECIMENTO CONTRATADO.

AS REQUISIÇÕES DE FLS. 298/335, APRESENTADAS PELA IMPUGNANTE, FORAM TODAS DIRIGIDAS AO SR. RENATO DELGADO GARCIA, GERENTE OPERACIONAL DA UNIDADE MINEIRA, CONFORME COMPROVAM A PROCURAÇÃO DE FLS. 06, A DECA DE FLS. 43 E OS DEMAIS DOCUMENTOS POR ELE ASSINADOS EM NOME DO ESTABELECIMENTO MINEIRO, DENTRE ELES O TIAF (FL. 02), O TAD (FLS. 07/08) E OS CANHOTOS DAS NOTAS FISCAIS DESTINADAS À FILIAL MINEIRA.

A ANÁLISE DAS REQUISIÇÕES E DOS DEMAIS ELEMENTOS JÁ MENCIONADOS, DEMONSTRAM QUE AS MERCADORIAS FICAVAM ARMAZENADAS NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA, SENDO QUE NESTE MOMENTO AINDA NÃO PERTENCIAM À PREFEITURA, PODENDO SER A ELA DESTINADAS, MEDIANTE REQUISIÇÕES E PAGAMENTOS POSTERIORMENTE EFETIVADOS OU MESMO A OUTROS CLIENTES, A CRITÉRIO DA AUTUADA E EM CONFORMIDADE COM SEU OBJETIVO SOCIAL.

REGISTRE-SE QUE NÃO HÁ PROVAS CONTUNDENTES NOS AUTOS DE QUE TENHAM OCORRIDO VENDAS A OUTROS CLIENTES, MAS HÁ FORTES INDÍCIOS DESTE FATO.

O FISCO, EM SUA MANIFESTAÇÃO DE FLS. 879, OBSERVA QUE A MOVIMENTAÇÃO DA FILIAL MINEIRA TEVE INÍCIO EM 13/10/2003, CONFORME NOTA FISCAL DE FL. 59 E A VISITA FISCAL OCORREU EM 13/02/2004, OCASIÃO EM QUE SE EFETIVOU O LEVANTAMENTO FÍSICO DOS ESTOQUES.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PORTANTO, O LEVANTAMENTO QUANTITATIVO COMPREENDEU UM PERÍODO DE 04 (QUATRO) MESES, SENDO QUE, NOS TERMOS DO CONTRATO Nº 470/2003, A PREVISÃO PARA FORNECIMENTO MENSAL DE MEDICAMENTOS À PREFEITURA ERA DE R\$ 313.614,38, OU SEJA, APROXIMADAMENTE R\$ 1.254.457,50 NO PERÍODO.

O FISCO ATRIBUIU ÀS MERCADORIAS QUE SAÍRAM SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL O MESMO VALOR CONSTANTES DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA E AINDA ASSIM APUROU SAÍDAS DA ORDEM DE R\$ 2.545.034,32, DONDE SE CONCLUI QUE A AUTUADA EFETUOU VENDAS A OUTROS CLIENTES E NÃO SÓ À PREFEITURA MUNICIPAL DE UBERLÂNDIA.

AINDA QUE NÃO EXISTAM OUTRAS PROVAS NOS AUTOS, MESMO PORQUE TODAS AS SAÍDAS SE DERAM SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, ESTE FATO É SUFICIENTEMENTE FORTE PARA DEMONSTRAR QUE AS VENDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL NÃO TINHAM COMO DESTINO ÚNICO E EXCLUSIVO A PREFEITURA MUNICIPAL DE UBERLÂNDIA.

ASSIM, CORRETA A CONCLUSÃO DO FISCO DE QUE A AUTUADA MANTINHA ESTOQUE DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL E EFETUOU SAÍDAS/VENDAS TAMBÉM DESACOBERTADAS. NÃO FOI O ESTABELECIMENTO MATRIZ QUE EFETUOU AS VENDAS, AINDA QUE PARA A PREFEITURA, MAS A FILIAL MINEIRA, POIS OS MEDICAMENTOS/MATERIAIS FICARAM ESTOCADOS EM SEU ESTABELECIMENTO, SEM DESTINO PREDEFINIDO E SOMENTE FORAM VENDIDOS, MESMO QUANDO DESTINADOS À PREFEITURA, MEDIANTE REQUISIÇÕES ENCAMINHADAS AO PRÓPRIO ESTABELECIMENTO AUTUADO.

O ARTIGO 33 DA LEI 6763/75 ESTABELECE QUAL É O LOCAL DA OPERAÇÃO PARA EFEITOS DE PAGAMENTO DO IMPOSTO, SENDO QUE ALGUNS DOS SEUS ITENS SE ENQUADRAM PERFEITAMENTE À HIPÓTESE DOS AUTOS, OU PORQUE AS MERCADORIAS SE ENCONTRAVAM NO ESTABELECIMENTO MINEIRO QUANDO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO IMPOSTO OU PORQUE ESTAVAM EM SITUAÇÃO IRREGULAR, SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM ESTABELECIMENTO MINEIRO:

(...)

REGISTRE-SE QUE A IMPUGNANTE NÃO CONSEGUIU COMPROVAR QUE A PREFEITURA TENHA EFETUADO PAGAMENTOS DIRETAMENTE À MATRIZ. OS DOCUMENTOS DE FLS. 689/692 NADA MAIS SÃO DO QUE LISTAGENS CONFECCIONADAS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE, SEM QUALQUER SUPORTE DOCUMENTAL, SEJAM RECIBOS DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS, CÓPIAS DE CHEQUES, NOTAS DE EMPENHO, ETC.

ADEMAIS, AINDA QUE OS PAGAMENTOS TENHAM SIDO FEITOS À MATRIZ, O QUE NÃO SE PROVOU NOS AUTOS, É NOTÓRIO QUE O FATO GERADOR DO IMPOSTO OCORREU EM MINAS GERAIS, CONFORME PROVAS JÁ MENCIONADAS E A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA POSTA.

POR FIM, OPORTUNO MENCIONAR QUE, AINDA QUE DESTINADOS À PREFEITURA, OS MEDICAMENTOS VENDIDOS PELA AUTUADA DEVEM SER NORMALMENTE TRIBUTADOS PELO IMPOSTO ESTADUAL.

A IMUNIDADE PREVISTA NO ARTIGO 150, INCISO VI, "A" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NÃO SE APLICA À ESPÉCIE, POIS O ICMS INCIDE SOBRE AS OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E NÃO SOBRE O

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PATRIMÔNIO DO MUNICÍPIO, MESMO QUE ESTE VENHA A SER DE ALGUMA FORMA AFETADO COM O POSSÍVEL AUMENTO DO PREÇO DOS MEDICAMENTOS E MATERIAIS A SEREM ADQUIRIDOS.

A NÍVEL DE ICMS A QUESTÃO DEVE SER TRATADA NO CAMPO DA ISENÇÃO FISCAL, VIA LEGISLAÇÃO FISCAL ESTADUAL, DECORRENTE DE CONVÊNIO COM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO.

NESTE SENTIDO, TAMBÉM INAPLICÁVEL A ISENÇÃO PREVISTA NO ITEM 130 DO ANEXO I DO RICMS/02, POIS AINDA QUE GRANDE PARTE DOS MEDICAMENTOS TENHA SIDO DESTINADA À PREFEITURA MUNICIPAL, HÁ CONDIÇÕES PREVISTAS NO DISPOSITIVO QUE NÃO FORAM OBSERVADAS PELA AUTUADA, MESMO PORQUE, REPITA-SE, FUNCIONAVA TOTALMENTE A REVELIA DAS NORMAS LEGAIS.

QUANTO AOS CRÉDITOS PELAS ENTRADAS DE MERCADORIAS, CONCORDAMOS COM A AUDITORIA FISCAL QUE ASSIM SE POSICIONA EM SEU PARECER DE FLS. 888/890:

"PRIMEIRAMENTE, O TRABALHO FISCAL DEVE ALICERÇAR-SE NA LEGISLAÇÃO. NÃO PODERÁ, OUTROSSIM, EMPREGAR DOIS PESOS E DUAS MEDIDAS.

POIS BEM, SE AS NOTAS FISCAIS DE FLS. 59/242 PRESTAM-SE A VALIDAR A ASSERTIVA DO FISCO, DE QUE AS MERCADORIAS NELAS DISCRIMINADAS DERAM ENTRADA NO ESTABELECIMENTO AUTUADO, DE MODO A VIABILIZAR APURAÇÃO DE ESTOQUE E SAÍDAS DESACOBERTADOS, COM RESPECTIVOS VALORES, ESTÃO A REPRESENTAR OPERAÇÃO INTERESTADUAL DE TRANSFERÊNCIA. PREDITAS NOTAS, AINDA QUE INÁBEIS À COBERTURA DA OPERAÇÃO (TRANSFERÊNCIA) QUE O FISCO CONCEBE REAL, NÃO FORAM TIDAS POR INIDÔNEAS OU ASSIM DECLARADAS. AINDA QUE O FOSSEM, NÃO SE QUESTIONOU SE O IMPOSTO NELAS DESTACADO FORA OBJETO DE ESCRITURAÇÃO E RECOLHIMENTO PELO REMETENTE AO ESTADO DE ORIGEM.

É VERDADE QUE O ART. 30 DA LEI 6.763/75, TRANSCRITO PELA AUTUANTE EM SUA MANIFESTAÇÃO, CONDICIONA O CRÉDITO À "IDONEIDADE DA DOCUMENTAÇÃO E, SE FOR O CASO, À ESCRITURAÇÃO NOS PRAZOS E NAS CONDIÇÕES ESTABELECIDOS NA LEGISLAÇÃO."

JÁ AFIRMADO, TAIS DOCUMENTOS NÃO FORAM DECLARADOS INIDÔNEOS E A ESCRITURAÇÃO REGULAR, ESPONTÂNEA, NÃO HAVERIA, ESTANDO O ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO REAL AINDA NÃO INSCRITO. INQUESTIONÁVEL, SIM, QUE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS TENHAM SIDO INADIMPLIDAS. TODAVIA, EM OCORRENDO LANÇAMENTO DE OFÍCIO E ALICERÇANDO-SE O FISCO NAQUILO QUE ADMITE COMO VERDADE REAL, INCLUSIVE COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE DO LANÇAMENTO, EXSURGE A NECESSIDADE DE SE ATENTAR PARA A REGRA CONSTITUCIONAL DA "NÃO-CUMULATIVIDADE", OU SEJA, AO EXIGIR O TRIBUTO PELO ESTOQUE E PELAS SAÍDAS DESACOBERTADAS, HAVERIA QUE CONCEDER O CRÉDITO PELA OPERAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL, QUE VALIDA, NA EXATA MEDIDA DA ALÍQUOTA LEGALMENTE CORRESPONDENTE - 12%.

(...)

ASSIM, CORRETAS AS EXIGÊNCIAS CONSUBSTANCIADAS NO AUTO DE INFRAÇÃO, DEVENDO CONTUDO SER CONCEDIDO O CRÉDITO PELAS ENTRADAS DAS MERCADORIAS À ALÍQUOTA DE 12%."

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do recurso. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para restabelecer as exigências de saídas desacobertas, concedendo, no entanto, o crédito de ICMS equivalente a 12% (doze por cento) sobre o valor das entradas totalizadas às fls. 58 dos autos. Em seguida, determinou a Câmara a adequação da Multa Isolada remanescente ao percentual de 15% (quinze por cento), nos termos do §2º do art. 55, da Lei 6.763/75, com a redação dada pela Lei 15.956/05. Vencidos, em parte, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que negavam provimento ao recurso. Vencidos também, em parte, os Conselheiros Aparecida Gontijo Sampaio (Relatora) e Francisco Maurício Barbosa Simões, que davam provimento ao recurso e concediam crédito de 12% (doze por cento) sobre os valores de entradas de mercadorias desacobertas, limitado ao quantitativo de saídas de mercadorias desacobertas. Designado relator o Conselheiro José Eymard Costa. Pela Recorrida, sustentou oralmente o Dr. Liopino Lourenço Araújo Neto e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marco Túlio Caldeira Gomes. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros acima mencionados.

**Sala das Sessões, 24/03/06.**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Presidente**

**José Eymard Costa**  
**Relator**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.116/06/CE Rito: Ordinário  
Rec. de Revisão: 40.060116406-63  
Recorrente: Fazenda Pública Estadual  
Recorrida: Home Care Medical Ltda.  
Proc. S. Passivo: Liopino Lourenço Araújo Neto/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000144606-01  
CNPJ: 62.248.067/0004-40 (Recorrida)  
Origem: DF/Uberlândia

---

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Saliente-se, de início, que não houve Impugnação propriamente dita da imposição de MI por falta de inscrição estadual. Houve, isto sim, defesa generalizada da desnecessidade de inscrição, ao argumento do exercício de atividade exclusivamente sujeita à tributação municipal.

Ainda que tal fosse verdadeiro, a inscrição seria necessária, pois que essa atividade implicaria em movimentação de mercadorias, para o que a legislação estadual requer sempre a emissão de notas fiscais acobertadoras.

Fora essa penalidade, o feito fiscal consiste em levantamento quantitativo efetuado no estabelecimento autuado. Havia ali enorme quantidade de medicamentos/materiais/equipamentos para emprego na área de saúde no Município de Uberlândia, sendo que, segundo informa a autuante, devidamente separados os estoques: de um lado, o que era propriedade da PMU (aquisições de terceiros, recebidos do Estado e recebidos da União), com identificação, nas embalagens, dos programas de saúde a que se referiam, indicação de venda proibida etc); de outro, o estoque de propriedade da Autuada, Home Care Medical Ltda (Uberlândia), a seguir identificada simplesmente por HC.

A Autuante ateve-se a conferir, "por amostragem", o estoque da HC, tendo por referência a Consulta de Saldo de Estoque (fls. 18/29), apresentada no ato da visita fiscal, pela funcionária responsável.

Insta historiar que a PMU ( Prefeitura Municipal de Uberlândia) decidira, em 2003, terceirizar o processo de "gerenciamento, operacionalização e abastecimento dos setores de suprimentos de Almoxarifado e Farmácia da Secretaria Municipal de Saúde", objetivando maior economia e melhor controle. Moveu licitação e a HC

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ganhou a concorrência, iniciando movimentação em 13/10/03. Pelo contrato firmado e Aditivos (fls. 722/747), a empresa contratada prestaria todo o serviço de distribuição dos produtos às diversas unidades de saúde da PMU, pelo que receberia mensalmente a cifra de R\$ 144.641,59 (cento e quarenta e quatro mil, seiscentos e quarenta e hum reais e quarenta e nove centavos) e forneceria medicamentos, materiais médico-hospitalares e odontológicos até o valor, também mensal, de R\$ 313.614,38 (trezentos e treze mil, seiscentos e quatorze reais e trinta e oito centavos).

Essa parcela relativa à prestação de serviço não foi objeto de questionamento pelo Fisco, porém o fornecimento de medicamentos e afins, operação mercantil.

Estando sua matriz localizada em São Paulo, a HC, que tem por objeto social "armazenamento, distribuição, transporte, comercialização atacadista e varejista de correlatos (...), medicamentos...etc" (ver contrato social - fls. 283), usaria a filial de Uberlândia para cumprir o encargo. Esta filial passou a funcionar de fato, porém, sem inscrição estadual.

A empresa contratada adotou a estratégia, a partir de 13/10/03, de remeter à filial (Autuada) medicamentos e afins que seriam fornecidos à PMU. Empregava notas fiscais destinando os produtos à Prefeitura, identificando a operação como de "consignação mercantil", mas entregando-os diretamente ao estabelecimento autuado (ver notas fiscais de fls. 59/242).

O Fisco entendeu que a verdade real era outra, como descreve (fls. 877):

"Portanto, como se vê, legalmente o procedimento da consignação é inteiramente impraticável com a Prefeitura. O que realmente ocorre é a efetiva remessa das mercadorias para a filial mineira que, em as estocando, vem a fornecê-las posteriormente, na medida da necessidade, à PM/Uberlândia."

Descaracteriza a "consignação mercantil", por entender que o procedimento não consubstancia a figura jurídica, a qual faz pressupor a existência do consignatário a realizar a operação de venda em nome do consignante, obviamente não podendo ser o próprio destinatário final da mercadoria.

Levanta, pelas notas fiscais assim emitidas, as quantidades totais de produtos entrados, considera real o estoque apresentado pela Impugnante por ocasião da visita fiscal (que confere apenas por amostragem) e apura as saídas reais.

Porque as notas fiscais não indicavam o estabelecimento autuado como destinatário das mercadorias, recusa-se a conceder o crédito de ICMS e considera desacobertados tanto o estoque declarado quanto as saídas.

Sobre o valor do estoque e das saídas exige ICMS (18%), com respectiva MR e cobra MI de 40% .

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, restou comprovado nos autos que a Autuada exercia apenas a prestação de serviço de distribuição de medicamentos, sujeita ao tributo municipal, ensejando, assim, o cancelamento das exigências de ICMS e MR, constantes dos itens 2(estoque desacobertado) e 3 (saídas desacobertadas).

Outra ponderação que se faz diz respeito à não redução da MI por estoque e saídas desacobertadas de 40% para 20%. Também neste caso opina-se de modo diverso. A Autuante não procedeu a um levantamento físico metuculoso do estoque de produtos da Autuada, que seriam fornecidos à PMU na medida do necessário, isto é, contando item por item. Como ela mesmo admite no doc. de fls. 17: "Fornecido levantamento de estoque de mercadorias no local mediante 12 (doze) páginas impressas eletronicamente nesta data, cujas quantidades foram conferidas e atestadas por amostragem."

Então, consoante Lei 6.763/75:

**Art. 55-** As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

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;

Pondere-se que não havia lançamentos na escrita comercial ou fiscal, pois sequer se achava o estabelecimento autuado inscrito no cadastro estadual o lançamento, entretanto, fez-se com base nas notas fiscais e no inventário de estoque fornecidos por ele. Ao que se afigura, não houve checagem metuculosa dos itens do estoque que tenha implicado em diferenças entre o apurado e o declarado. Noutras palavras, as saídas e estoque desacobertados não foram apurados em virtude da contagem física (que se fizera apenas por amostragem) cotejada com as notas fiscais, mas do estoque declarado com estas. Parece, pois, admissível que se conceda a redução da MI a 20%, uma vez que o levantamento foi feito com base exclusivamente nas notas fiscais e no inventário fornecido pela Autuada.

Diante disso, nego provimento ao Recurso de Revisão.

**Sala das Sessões, 24/03/06.**

**Antônio César Ribeiro**  
**Conselheiro**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.116/06/CE Rito: Ordinário  
Rec. de Revisão: 40.060116406-63  
Recorrente: Fazenda Pública Estadual  
Recorrida: Home Care Medical Ltda.  
Proc. S. Passivo: Liopino Lourenço Araújo Neto/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000144606-01  
CNPJ: 62.248.067/0004-40 (Recorrida)  
Origem: DF/Uberlândia

---

Voto proferido pela Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

Inicialmente, insta destacar que a Fazenda Pública Estadual através do presente Recurso de Revisão interposto às fls. 941/947, pleiteia o restabelecimento do ICMS e MR a que se referem os itens 2 e 3 do Auto de Infração (relativos ao estoque e saídas desacobertas), ainda que seja assegurado à Recorrida o direito aos créditos decorrentes das entradas, estas relativas às notas fiscais de fls. 59 a 242, que se prestaram para a apuração do estoque e saídas desacobertas.

A decisão proferida no acórdão em referência deu provimento parcial ao recurso, para restabelecer as exigências de saídas desacobertas, concedendo, no entanto, o crédito de ICMS equivalente a 12% (doze por cento) sobre o valor das entradas totalizadas às fls. 58 dos autos.

Conclui-se, pois, que a divergência entre o voto vencido e os votos majoritários restringe-se ao restabelecimento do ICMS e MR concernentes ao estoque desacoberto de documentação fiscal.

Muito embora os votos majoritários não tenham limitado o crédito concedido, percebe-se matematicamente que não há divergência entre os votos, neste aspecto.

Em visita realizada no estabelecimento da Autuada em 13/02/04, constatou o Fisco a existência das mercadorias (medicamentos, materiais e equipamentos para emprego na área de saúde), relacionadas às fls. 08/16 desacobertos de documentação fiscal.

Importante salientar que foram inclusos na relação de fls. 08/16 somente os produtos da ora Recorrida, que se encontravam separados daqueles pertencentes à Prefeitura Municipal de Uberlândia. As informações contidas na “Manifestação Fiscal” (fls. 874 e 875), deixam evidenciado este fato.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Oportuno esclarecer que a PMU (Prefeitura Municipal de Uberlândia) decidira em 2003, terceirizar o processo de “gerenciamento, operacionalização e abastecimento dos setores de suprimentos de Almoxxarifado e Farmácia da Secretaria Municipal de Saúde”, objetivando maior economia e melhor controle. Moveu licitação e a Home Care ganhou a concorrência, iniciando movimentação em 13/10/03. Pelo contrato firmado e Aditivos (fls. 722/747), a empresa contratada prestaria todo o serviço de distribuição dos produtos às diversas unidades de saúde da PMU, pelo que receberia mensalmente a importância de R\$ 144.641,59 e **forneceria medicamentos, materiais odontológicos e médico-hospitalares** até o valor, também mensal, de R\$ 313.614,38.

Estando sua matriz localizada em São Paulo, a Home Care, que tem por objeto social “o armazenamento, distribuição, transporte, comercialização atacadista e varejista de correlatos, etc.” (conforme se extrai do contrato social de fls. 283), usaria a filial de Uberlândia para cumprir o encargo. Esta filial passou a funcionar de fato, porém sem inscrição estadual.

A empresa contratada adotou a estratégia, a partir de 13/10/03, de remeter à filial (ora Recorrida) medicamentos e afins que seriam fornecidos à PMU. Empregava notas fiscais (fls. 59/242), **destinando os produtos à Prefeitura**, identificando a operação (na maioria delas), como sendo de “*consignação mercantil*”, **mas entregando-os diretamente ao estabelecimento ora autuado, localizado à Av. Cesário Alvim, 1457, Bairro Aparecida em Uberlândia/MG.**

No entanto, consignação de mercadoria é uma modalidade de contrato onde uma pessoa (consignante) envia mercadoria à outra (consignatária), para serem vendidas por sua conta, ao preço e condições previamente ajustados. A falta de incumbência ao “consignatário” de realizar negócios por conta e ordem do consignante desfigura o contrato de consignação mercantil.

Como se vê, legalmente o procedimento da consignação é inteiramente impraticável com a Prefeitura, conforme enfatiza o Fisco às fls. 877.

Estando efetivamente os estoques das citadas mercadorias desacobertas de documentação fiscal, exigiu o Fisco corretamente ICMS e MR (com fulcro no art. 21, inciso VII da Lei 6763/75) e, ainda a MI capitulada no art. 55, inciso II do mesmo diploma legal.

Argumenta a Recorrida nas “Contra-Razões” apresentadas às fls. 958/962 que todo o “Estoque” apurado era de propriedade da Prefeitura Municipal de Uberlândia. Salientando que exercia apenas a prestação de serviços de distribuição de medicamentos, atividade sujeita ao tributo municipal.

Entretanto, razão não lhes assiste, conforme deixou claro e brilhantemente expresso no voto proferido pela Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara (fls. 929/932), são inúmeros os elementos constantes do Contrato n.º 470/2003, de fls. 732/737 (Aditivos de fls. 738/747) e do Edital de Licitação n.º 288 – Processo 481 fls. 750/770, que **comprovam que a ora Recorrida não foi contratada apenas para**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**distribuir medicamentos adquiridos pela PMU**, mas para adquirir e posteriormente distribuir medicamentos, produtos médico-hospitalares e odontológicos para a PMU.

Vale acrescentar que, os produtos retro referidos ficavam estocados no estabelecimento da Recorrida (sem documento fiscal), sendo fornecidos à PMU à medida de suas necessidades.

Por outro lado, não logrou comprovar, a ora Recorrida, o pagamento das aquisições pela Prefeitura à empresa paulista, com os documentos de fls. 689/692. Trata-se de meras listagens confeccionadas pela própria empresa sem qualquer documento que lhes dê suporte, sejam recibos de depósito bancário, cópias de cheque, notas de empenho, etc.

Diante disso, julgo parcialmente provido o presente recurso para restabelecer as exigências de ICMS e MR, concedendo-se o crédito de 12% (doze por cento) sobre os valores das entradas de mercadorias desacobertadas, limitado ao quantitativo de saídas de mercadorias desacobertadas.

**Sala das Sessões, 24/03/06.**

**Aparecida Gontijo Sampaio**  
**Conselheira**