

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.136/09/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000213794-98  
Impugnação: 40.010124544-94  
Impugnante: CHB Comércio e Indústria Ltda.  
IE: 183580002.00-38  
Proc. S. Passivo: Geraldo Otoni Costa Filho  
Origem: PF/Geraldo Arruda - Contagem

### **EMENTA**

**MERCADORIA – ENTRADA E ESTOQUE DESACOBERTADO – Imputação de entrada e manutenção (estoque) de mercadorias sem documento fiscal no estabelecimento da Autuada. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no inciso II, do art. 55, majorada em 50% (cinquenta por cento), nos termos do § 7º do art. 53, ambos da Lei nº 6763/75. As provas carreadas aos autos demonstram a correção da acusação fiscal, uma vez que restou demonstrado o envio dos equipamentos para a empresa, sem documento fiscal que os acobertasse. Necessário, no entanto, apurar corretamente o valor da majoração da multa isolada, adequado-a ao cálculo efetuado nos termos do § 3º do art. 55, da Lei nº 6763/75. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a entrada e manutenção de mercadoria em estoque desacobertada de documento fiscal, apurada em ocorrência realizada no estabelecimento da Autuada, em 05/03/08.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no inciso II, do art. 55, majorada em 50% (cinquenta por cento), nos termos do § 7º do art. 53, ambos da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 30/41, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 86/91.

### **DECISÃO**

A autuação versa sobre a entrada e manutenção de mercadoria em estoque desacobertada de documento fiscal, apurada em ocorrência realizada no estabelecimento da Autuada, em 05/03/08.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no inciso II, do art. 55, majorada em 50% (cinquenta por cento), nos termos do § 7º do art. 53, ambos da Lei nº 6763/75.

Narra o Fisco às fls. 07, que no dia 04/03/2008, os fiscais plantonistas constataram, no Posto Fiscal Geraldo Arruda, situado à BR 040, Km 575, no sentido Belo Horizonte – Congonhas, o transporte de uma escavadeira R210 LC-7, marca Hyundai, acompanhada de um rompedor para perfurações marca DAEMO, acobertados pela Nota Fiscal nº 058439, emitida pela TROP Comércio Exterior Ltda, sediada em Vitória/ES, tendo como destinatário a empresa Precal Mineração e Pré-moldados – ME, sediada em Congonhas/MG, conforme demonstra o visto apostado no documento de fls. 08, apreendido conforme TAD de fls. 03.

No dia seguinte, ainda segundo o Fisco, uma equipe de servidores dirigiu-se ao estabelecimento da Autuada, em Congonhas/MG, quando constatou que as mercadorias lá não se encontravam, oportunidade em que foi apostado visto e emitido para fins fiscais o formulário de nota fiscal de nº 006382, às 08:38 do dia 05/03/08.

Prosseguindo com a ação fiscal, os servidores visitaram o estabelecimento da ora Impugnante, sediado em outro município, ou seja, em Conselheiro Lafaiete, constatando a presença dos equipamentos na área de produção da Autuada, em processo de industrialização, conforme narra o TAD de fls. 02.

Com certeza, as fotos de fls. 12/18 “falam” por elas, demonstrando à exaustão os trabalhos de industrialização que eram realizados nos equipamento, de montagem e adequação de partes, como também reconheceu a defesa em sua sustentação oral, ao afirmar que haveria a substituição da “caçamba” pelo equipamento de perfuração.

Ao solicitar a documentação hábil, foi apresentada a NF nº 6172, de 05/03/08, correspondente ao formulário nº 006389, ficando caracterizado, portanto, que tal documento fora emitido após o início do processo de fiscalização, decorrente da emissão, pelo Fisco, do formulário nº 006382, conforme narrado anteriormente.

Logo após, informa o Fisco, a Autuada apresentou a 1ª via da NF nº 0058439, emitida pela TROP. Configurado o desacobertamento das mercadorias, exigiu a fiscalização o tributo devido e as penalidades acima apontadas.

A Impugnante reconhece em sua defesa (fls. 35), que “em 05.03.2008, portanto, no dia seguinte” [à abordagem no Posto Fiscal], “a transportadora prosseguiu em viagem, sendo certo que não descarregou a escavadeira e o rompedor no destinatário constante do documento fiscal e sim, seguindo a mesma rodovia deixou a escavadeira e o rompedor na firma da autuada.”

Reconhece, também, a defesa, que a NF apresentada ao Fisco foi de fato emitida após o visto do talonário, realizada na sede da Precal Mineração, mas destaca que essa empresa não estava sob ação fiscal, não estando impedida de emitir notas fiscais após o visto.

Neste contexto, a tese de desacobertamento das mercadorias encontradas no estabelecimento da CHB encontra-se cristalinamente demonstrada e reconhecida pela

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Impugnante, ao afirmar que o veículo transportar dirigiu-se para o estabelecimento da Autuada sem o documento fiscal próprio, que deveria acobertar as mercadorias da sede da Precal Mineração até o estabelecimento da Autuada, a CHB.

No mesmo sentido, noticia a Impugnante que “causou estranheza a atitude levada pelos fiscais autuantes, pois, antes mesmo de qualquer procedimento a autuada estava a exigir da Precal a emissão da nota fiscal que daria cobertura a permanência da escavadeira em seu estabelecimento”.

As expressões lançadas pela defesa (estava e daria) produzem o reconhecimento claro de os equipamentos de fato não estavam acobertados quando adentraram na empresa Autuada.

Neste sentido, resta absolutamente claro a pertinência da Multa Isolada aplicada, capitulada no artigo 55, II, da Lei nº 6763/75, adequada ao disposto no § 3º do mesmo artigo, por dar entrada ou receber mercadoria sem documento fiscal.

No tocante a esta penalidade, alega a defesa que a majoração imposta é indevida e calculada de forma equivocada. Quanto à primeira hipótese, indevida não é, uma vez que autuação correspondente ao documento de arrecadação nº 04.002090391-60 foi quitado pela Impugnante em 08.12.2007, correspondente a ICMS, multa de revalidação e a mesma multa isolada do lançamento ora em análise.

Assim, nos termos do § 6º, do art. 53 da Lei nº 6763/75, está caracterizada a reincidência, em decorrência de aplicação de uma mesma penalidade, conforme prescreve o dispositivo, *in verbis*:

§ 6º – Caracteriza reincidência a prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, considerando-se em conjunto todos os seus estabelecimentos, dentro de cinco anos, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, assim considerada a data do pagamento da exigência ou da declaração de revelia, ou contados da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.

Relativamente ao outro apontamento, de fato o cálculo da majoração se deu com erro. O Fisco, após adequar a multa ao disposto no § 3º do art. 55 da Lei nº 6763/75, aplicou a majoração sem a mencionada adequação, como demonstra e declara às fls. 07 dos autos.

Neste caso, o que se majora é a multa aplicada. Logo, se essa multa foi adequada a um determinado pressuposto legal, a majoração segue o mesmo caminho. Assim, a majoração da multa isolada deve equivaler, no presente caso, a 50% (cinquenta por cento) do montante apurado nos termos do § 3º, do art. 55, da mencionada lei, ou seja: MI de R\$ 165.000,00 x 50% = majoração.

Por outro lado, toda a história narrada pelo Fisco e pela defesa leva a uma segunda análise, no tocante à manutenção das exigências de ICMS e a respectiva multa de revalidação.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em tais casos, por se tratar de equipamentos perfeitamente identificáveis, costuma-se analisar a procedência, de forma a se determinar a pré-existência de documento fiscal, conforme o caso ora tratado e se existiu, de forma incontestada, o recolhimento do imposto na operação anterior.

Quanto a isso, a defesa destaca que as mercadorias foram levadas ao estabelecimento da Autuada para serviços de entrega técnica e pós-venda, em nome da remetente, a TROP Comércio Exterior Ltda., juntando contratos e documentos de importação das mercadorias.

Salienta, ainda, a defesa, que o Fisco não pode entender que a Autuada promove a importação de mercadorias e posterior venda dos equipamentos.

Ao contrário, o Fisco descreve informações da empresa Precal, no sentido de que as mercadorias foram adquiridas por intermédio da Autuada, conforme cópia de contrato anexada aos autos (fls. 7), documento esse trazido também pela Autuada às fls. 59.

Analisando tal documento é possível destacar as seguintes informações e características:

- o documento contém o logotipo das empresas TROP, HYUNDAI e também da Autuada, a CHB;
- o contrato destaca que o depósito relativo ao valor da parcela inicial (entrada) será depositado em conta corrente da emitente do documento fiscal, a TROP/ES;
- salienta, também, que a venda será faturada pela TROP/ES;
- o documento está assinado em Conselheiro Lafaiete, por Daniel Bernardo Costa de Souza, diretor da CHB Comércio e Indústria Ltda.

Estas informações conduzem a uma certeza, a de que as mercadorias foram comercializadas pela Autuada, conforme declarou, ao Fisco, a empresa Precal Mineração e bem demonstra a assinatura do próprio diretor da CHB, na proposta de venda.

De se destacar, inclusive a informação de que a venda seria faturada pela TROP. Ora, se ela é a efetiva vendedora, por qual razão constar em contrato que ela, a vendedora, é que vai faturar o produto? Isso seria o óbvio.

Assim, considerando que a importação das mercadorias se deu pelo regime FUNDAP, conforme documento de fls. 77, não há prova conclusiva de efetivo recolhimento do imposto em operações anteriores, muito embora a existência de meros destaques da carga tributária.

Convém frisar que não se trata o presente caso de exigência de ICMS sobre importação, mas sim de mercadorias encontradas em território mineiro, dentro do estabelecimento da Autuada, sem documento fiscal.

Nesta linha, as argumentações anteriores foram feitas apenas para reforçar uma situação que se apresenta, ou seja, a importação indireta sem recolhimento do imposto devido ao Estado de Minas Gerais.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto ao cerne da questão, em se tratando de mercadoria encontrada sem documento fiscal, estabelece a Lei Complementar nº 87/96:

Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

.....

b) onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária;

Por outro lado, diante da legislação posta acima, aplica-se ao caso o disposto no art. 89 e inciso I, do RICMS/02, *in verbis*:

**Art. 89** - Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, inclusive o devido a título de substituição tributária, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - sem documento fiscal, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal;

Relativamente aos documentos apresentados pela Impugnante, não podem os mesmos ser considerados hábeis. Com efeito, a nota fiscal emitida pela TROP não se prestava para acobertamento das mercadorias no estabelecimento da Autuada.

De igual modo, a outra nota fiscal apresentada, além de não ter acompanhado a mercadoria em seu transporte, foi, sem dúvida, emitida após o visto fiscal no talonário da empresa Precal Mineração, retirando-lhe a validade que pretende a defesa.

Além do mais, o documento indica como natureza da operação a “remessa para conserto”. Ao contrário, no entanto, as informações presentes nos autos não indicam qualquer conserto, até mesmo porque os equipamentos são novos. De modo diverso, conforme ressaltou o Fisco, a atividade demonstrada pelas fotos é a de industrialização, conforme conceituação adotada pelo Regulamento do ICMS, tomada de empréstimo da legislação do IPI. Nesta linha, dispõe a legislação estadual:

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

.....

II - industrialização é qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoe para o consumo, observado o disposto nos §§ 1º a 3º deste artigo, tais como:

.....

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b) a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

Não se tratando, portanto, de mera revisão, a existência de documento fiscal regularmente emitido e hábil e o devido acobertamento das mercadorias se mostra ainda mais premente, não podendo ser substituído por argumentações frágeis e reconhecedoras da ilicitude praticada, validando-se, assim, o lançamento ora em apreciação.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para adequar a majoração da multa isolada a 50% do montante apurado nos termos do §3º do art. 55, da Lei nº 6763/75. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Relator) e Sauro Henrique de Almeida, que o julgavam improcedente. Designado relator o Conselheiro Roberto Nogueira Lima (Revisor). Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Geraldo Otoni Costa Filho e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Benedito Miranda. Participou do julgamento, além do signatário e dos vencidos, o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior.

**Sala das Sessões, 17 de junho de 2009.**

**Roberto Nogueira Lima  
Presidente / Relator Designado**

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

Acórdão: 19.136/09/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000213794-98  
Impugnação: 40.010124544-94  
Impugnante: CHB Comércio e Indústria Ltda.  
IE: 183580002.00-38  
Proc. S. Passivo: Geraldo Otoni Costa Filho  
Origem: PF/Geraldo Arruda - Contagem

---

Voto proferido pelo Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia, 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.

Trata o presente trabalho fiscal de constatação de entrada e manutenção de mercadoria em estoque, desacobertada de documento fiscal, apurada em ocorrência realizada no estabelecimento da empresa Autuada em 05/03/08.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, II da Lei 6763/75.

No dia 04/03/08, a empresa FP Transportes e Logística Ltda., conduzia uma escavadeira da marca Hyundai e um rompedor, tendo como destinatária destas mercadorias a empresa Precal Mineração e Premoldados Ltda., com sede no município de Congonhas (MG), através da Nota Fiscal 058.439, emitida pela empresa Trop Comércio Exterior Ltda. No dia 28/02/08, passando pelo Posto Fiscal Geraldo Arruda no horário aproximado de 17:30 horas.

No dia seguinte, prosseguindo a viagem, a transportadora não descarregou as mercadorias no destinatário constante da nota fiscal, mas na empresa CHB Comércio e Indústria Ltda., ora Autuada.

Imediatamente, a Autuada entrou em contato com a empresa Precal Mineração e Premoldados Ltda., real destinatária das mercadorias, solicitando da mesma que fosse emitida nota fiscal a fim de dar cobertura à permanência das mercadorias em seu estabelecimento.

No entanto, foi tomada de surpresa, ao tomar conhecimento de que os fiscais teriam passado no estabelecimento da empresa destinatária e visado o talonário e notas fiscais.

Não bastasse, dirigiram-se os fiscais para o estabelecimento da empresa Autuada e apreenderam a Nota Fiscal 058.439, alegando que aquele documento não era hábil para acobertar a permanência da mercadoria naquele local.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ora, tal atitude dos fiscais autuantes se deu, *data vênia*, de forma precipitada, pois, o Contrato de Prestação de Serviços de fls. 75/81, em seu item III, comprova que a empresa Autuada se obriga a prestar serviço de entrega técnica e prestação pós venda.

Tal fato foi corroborado pela emissão da Nota Fiscal 006.172 pela Precal Mineração e Premoldados Ltda., uma vez que havia necessidade de dar cobertura à permanência da mercadoria no estabelecimento da empresa Autuada, sendo que, posteriormente seria emitida uma nota fiscal da Autuada para a referida Precal com devolução das mercadorias.

Como se vê, a empresa Autuada é mera intermediária e prestadora de serviço pós venda, além do que trata-se de mercadoria nova e perfeitamente identificável, razão pela qual não se pode pretender que tenha existido outra operação com as mesmas mercadorias, tratando-se de mera presunção fiscal.

Com certeza, no momento da autuação, os fiscais talvez não tivessem em mãos elementos para aceitar os argumentos da Autuada, no entanto, após a apresentação da Impugnação e documentos esclarecedores da real operação realizada, não há como prosseguir com o presente feito fiscal, razão pela qual julgo improcedente o lançamento.

**Sala das Sessões, 17 de junho de 2009.**

**Luiz Fernando Castro Trópia  
Conselheiro**