

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

Acórdão: 19.757/12/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000173092-70  
Impugnação: 40.010131680-29  
Impugnante: José Márcio Fernandes Silveira  
IE: 635560083.00-15  
Coobrigado: José Márcio Fernandes Silveira  
CPF: 421010006-44  
Proc. S. Passivo: Alexandre Filadélfo da Silva/Outro(s)  
Origem: DF/Ipatinga

***EMENTA***

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - ELEIÇÃO ERRÔNEA.** Exclusão do sócio do polo passivo, uma vez que não restou comprovado que o crédito correspondente a obrigação tributária decorreu de atos praticados com excesso de poderes ou infração a lei, contrato social ou estatuto nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA – FALTA DE COMPROVAÇÃO DO RETORNO DA MERCADORIA.** Constatada saída de mercadoria desacobertada de documentação fiscal, em face da falta de comprovação do retorno das mercadorias anteriormente remetidas para armazenamento. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75. Entretanto, deve-se adequar a multa isolada ao disposto no art. 55, § 2º da citada lei.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

***RELATÓRIO***

Versa a presente autuação sobre saída de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2010, em virtude das seguintes constatações:

- 1) não restou comprovado o retorno das mercadorias enviadas para armazenamento;
- 2) os documentos fiscais relativos às remessas das referidas mercadorias não foram, também, registrados no livro Registro de Inventário da empresa, como ainda depositadas em estabelecimento de terceiros.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 587/591, acompanhada dos documentos de fls. 592/604, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 610/617.

### **DECISÃO**

A autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS em razão da realização de operações de circulação de mercadorias sem a emissão dos correspondentes documentos fiscais.

Em síntese, mercadorias foram enviadas para armazenamento em estabelecimento de terceiros e, o Fisco, ao analisar a escrita fiscal da Autuada, verificou a seguinte situação:

- não foram encontradas notas fiscais de retorno simbólico das mercadorias remetidas;
- não foram encontradas notas fiscais de devolução de mercadorias;
- falta de registro no livro Registro de Inventário das mercadorias depositadas em estabelecimentos de terceiros.

Sendo assim, como também não existiam notas fiscais de saídas com observação no campo informações complementares vinculando-as às notas fiscais de remessa para armazenamento, considerou-se que a Autuada deu saída nas mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

Tem-se que o regulamento do ICMS, dispõe sobre as formalidades relativas às operações que envolvem remessa de mercadorias para estabelecimento de terceiros para fins de armazenagem.

O Anexo IX, o RICMS/02 assim dispõe:

Art. 54 - Na saída de mercadoria para depósito em armazém-geral localizado no Estado, o remetente emitirá nota fiscal com os requisitos exigidos e a indicação:

I - do valor da mercadoria;

II - da natureza da operação: "Outras saídas - remessa para depósito";

III - do dispositivo que prevê a não-incidência do imposto.

O Fisco, de posse das notas fiscais de saídas com os requisitos acima preenchidos, buscou localizar, na documentação fiscal da Autuada, notas fiscais ou informações que dessem o paradeiro das mercadorias remetidas para armazenagem.

No tocante a emissão da nota fiscal de remessa, tem-se no Anexo IX do RICMS/02, *in verbis*:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 55 - Na saída de mercadoria depositada em armazém-geral situado no Estado, em retorno ao estabelecimento depositante, o armazém-geral emitirá nota fiscal com os requisitos exigidos e a indicação:

I - do valor da mercadoria;

II - da natureza da operação: "Outras saídas - retorno de mercadoria depositada";

III - do dispositivo que prevê a não-incidência do imposto.

Art. 56 - Na saída de mercadoria depositada em armazém-geral situado no Estado, com destino a outro estabelecimento, ainda que da mesma empresa, será observado o seguinte:

I - o depositante emitirá nota fiscal em nome do destinatário, com os requisitos exigidos e a indicação:

a - do valor e da natureza da operação; b - do imposto, se devido;

b - do imposto, se devido;

c - da circunstância de que a mercadoria será do armazém-geral, mencionando endereço e de inscrição, estadual e no Cadastro de Pessoa Jurídica (CNPJ), do mesmo;

II - o armazém-geral, no ato mercadoria, emitirá nota fiscal estabelecimento depositante, sem imposto, com os requisitos exigidos da saída da em nome do destaque do e a indicação:

a - do valor da mercadoria, àquele atribuído por ocasião armazém-geral; que corresponderá de sua entrada no

b - da natureza da operação: "Outras saídas retorno simbólico de mercadoria depositada";

c - do número, série e data da nota fiscal emitida pelo estabelecimento depositante;

d - do nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CNPJ, do estabelecimento a que se destinar a mercadoria;

III - a mercadoria será acompanhada, em seu transporte, pela nota fiscal emitida pelo estabelecimento depositante, ou pelo respectivo DANFE;

IV - o armazém-geral indicará, no verso das vias da nota fiscal que acompanhar a mercadoria, emitida pelo estabelecimento depositante, ou do respectivo DANFE, a data de sua efetiva saída e o número, a série e a data da nota fiscal a que se refere o inciso 11 deste artigo;

V - a nota fiscal prevista no inciso 11 deste artigo, ou o respectivo DANFE, será remetido ao

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento depositante, para escrituração do livro Registro de Entradas, no prazo de 10 (dez) dias, contado da saída efetiva da mercadoria do armazém-geral.

De acordo com o disposto no art. 56, acima reproduzido, ao comercializar as mercadorias depositadas no armazém-geral, a Autuada deveria emitir notas fiscais de saídas com a indicação da circunstância que estas seriam retiradas do armazém-geral, mencionando endereço, números de inscrição estadual e CNPJ.

Outro ponto a ser observado é a obrigação do armazém-geral emitir uma nota fiscal em nome do estabelecimento depositante, quando da saída das mercadorias, contendo dentre outros requisitos, o número, a série e a data da nota fiscal emitida pelo estabelecimento depositante e o nome, endereço, números de inscrição estadual e CNPJ do estabelecimento a que se destinar a mercadoria.

No entanto, o Fisco, analisando toda a documentação da Impugnante, verificou que, apenas de forma parcial os requisitos foram atendidos (o armazém-geral só efetuou retorno simbólico em relação a parte das mercadorias).

O Anexo 2 do Auto de Infração mostra a relação individualizada de notas fiscais de saídas e de retorno simbólico do estabelecimento. Apenas a diferença entre quantidade remetida e quantidade devolvida é que foi objeto de cobrança por parte do Fisco.

Em sua defesa, a Impugnante apresenta notas fiscais de saídas de mercadorias na tentativa de enquadrá-las como sendo os documentos que atestam a saída acobertada das mercadorias depositadas.

Entretanto, no campo informações complementares não há nenhuma observação, de forma que se vincule a mercadoria desta nota àquela remetida anteriormente para armazenamento. E, como o produto não é perfeitamente identificável, como um veículo que possui chassi individual, forçoso é querer vincular estes documentos apresentados aos documentos de remessa para armazenagem.

Neste diapasão, qualquer documento fiscal de saída da respectiva mercadoria que fosse apresentado cumpriria esta função.

Outro fato a ser ponderado é a ausência de notas fiscais de retorno simbólico em relação à parte das mercadorias (as que foram objeto de cobrança do tributo). Mediante levantamento efetuado pelo Fisco, por meio do aplicativo auditor eletrônico, em relação ao período abrangido pela Fiscalização, não foram constatadas emissões de notas fiscais eletrônicas pelo armazém-geral que não foram escrituradas no livro Registro de Entradas pela Autuada.

A Impugnante alega que o erro está na ausência de notas fiscais de retorno simbólico, não caracterizando isto uma saída de mercadoria desacobertada de documentos fiscais.

Contudo, conforme já explicado, diante da análise de todos os elementos envolvidos nas operações, não há margem para se concluir de outra forma, tendo em vista a ausência de informações no campo informações complementares das notas fiscais de saídas apresentadas.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Outro fato a ser observado é que foi constatada saída de mercadoria desacobertada de documentação fiscal no valor de R\$ 713.000,00 (setecentos e treze mil reais). Foram apresentadas notas fiscais cujo valor total atinge a cifra de R\$ 816.944,35 (oitocentos e dezesseis mil, novecentos quarenta e quatro reais e trinta e cinco centavos). Os valores não fecham. Não houve nenhuma preocupação por parte da defesa de vincular as notas fiscais de saídas apresentadas às notas fiscais remetidas para armazenagem, no que diz respeito às quantidades e valores, de forma a se tentar explicar melhor as operações.

Para se chegar à conclusão de que a Autuada realizou saídas desacobertas, também foi considerada, pelo Fisco, a possibilidade das mercadorias terem sido devolvidas. Não foram localizadas notas fiscais que comprovassem tal situação. E, em sua defesa, isto não foi considerado, uma vez que a Impugnante afirma que as mercadorias foram comercializadas.

Também foi aventada a hipótese das mercadorias ainda estarem armazenadas (apesar do produto ser alimento perecível) quando da auditoria fiscal. Todavia, no livro Registro de Inventário não consta mercadorias estocadas em poder de terceiros, que também não foi considerado pela Defesa.

No tocante à multa isolada, a legislação mineira dispõe no § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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

(...)

2º - Nas hipóteses dos incisos II, IV, XVI e XXIX do caput, observado, no que couber, o disposto no § 3º deste artigo, a multa fica limitada a duas vezes e meia o valor do imposto incidente na operação ou prestação, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento) do valor da operação ou da prestação, inclusive quando amparada por isenção ou não-incidência

Como o valor da multa ultrapassa a 2,5 (dois vírgula cinco) o valor do imposto, esta deve ser adequada nos termos do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, acima transcrito.

Oportuno registrar que o Auto de Infração, em comento, arrola como Coobrigado o proprietário da empresa autuada, Sr. José Márcio Fernandes Silveira.

Entretanto, ele deve ser excluído do polo passivo da obrigação tributária uma vez que não se trata de crédito correspondente a obrigação tributária resultante de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir o coobrigado e adequar as exigências da multa isolada ao disposto no art. 55, § 2º da Lei

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

nº 6.763/75. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ricardo Wagner Lucas Cardoso (Revisor) e Cindy Andrade Moraes.

**Sala das Sessões, 02 de agosto de 2012.**

**André Barros de Moura**  
**Presidente**

**Sauro Henrique de Almeida**  
**Relator**

*EJ*

CC/MIG