

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

Acórdão: 4.015/13/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000173076-09  
Recurso de Revisão: 40.060133026-17  
Recorrente: Tarcísio Carlos Amorim Barbosa - ME  
IE: 453982226.00-59  
Recorrida: Fazenda Pública Estadual  
Proc. S. Passivo: Edvardo Luz de Almeida  
Origem: DFT/Teófilo Otoni

**EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA.** Constatadas saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal decorrente da falta de escrituração de notas fiscais no livro Registro de Entrada. Exigências de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75. Devem ser concedidos todos os créditos, passíveis de apropriação e, adotar como alíquota no cálculo do imposto, a carga tributária média mensal de saída conforme a escrita fiscal do Recorrente. **Decisão reformada. Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e parcialmente provido por maioria de votos.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de recolhimento a menor de imposto em decorrência de falta de escrituração, em livro próprio, de notas fiscais de aquisição de mercadorias, ensejando a presunção legal de saída de mercadorias sem emissão de documento fiscal, no período de janeiro de 2007 a fevereiro de 2011, confessada mediante apresentação de Denúncia Espontânea nº 05000216198-76.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.960/12/1ª (fls. 249/254), por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente o lançamento para deduzir o crédito, passível de apropriação, destacado nas notas fiscais apresentadas pelo Contribuinte.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, Recurso de Revisão (fls. 256/264), por intermédio de procurador regularmente constituído.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 20.424/12/3ª, 18.889/10/2ª e 20.398/12/3ª.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Requer seja conhecido e provido o Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 329/334, opina, em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial para adotar como alíquota no cálculo do imposto a carga tributária média mensal de saída conforme a escrita fiscal do Contribuinte.

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Com efeito, a Recorrente afirma que a decisão recorrida diverge das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 20.424/12/3<sup>a</sup>, 18.889/10/2<sup>a</sup> e 20.398/12/3<sup>a</sup>.

Cumpre ressaltar que todas as decisões supracitadas são definitivas, ou seja, irrecorríveis na esfera administrativa.

Vê-se do inteiro teor dos acórdãos apontados como paradigmas divergência, quanto à aplicação da legislação tributária, em relação à decisão recorrida, tendo em vista que naquelas decisões foram concedidos créditos do imposto destacados nos documentos fiscais não escriturados pelos destinatários e informados pelos remetentes das mercadorias, por meio do arquivo Sintegra, ainda que os Autuados não tenham apresentado tais documentos fiscais. Examinem-se as ementas de tais acórdãos paradigmas:

ACÓRDÃO: 20.424/12/3<sup>a</sup> RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 01.000172402-96

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA - PRESUNÇÃO. CONSTATOU-SE SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL DECORRENTE DA FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA, APURADA POR MEIO DE CRUZAMENTO DE DADOS DE ARQUIVOS ELETRÔNICOS (SINTEGRA) E PELAS AS 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.763/75. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II DA LEI Nº.763/75. **ENTRETANTO, DEVE-SE ABATER A TÍTULO DE CRÉDITO, O IMPOSTO DESTACADO NAS**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**NOTAS FISCAIS DE ENTRADA QUE SERVIRAM DE BASE PARA A EXIGÊNCIA FISCAL. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.**

ACÓRDÃO: 18.889/10/2ª RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 01.000163929-21

EMENTA

(...)

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA – PRESUNÇÃO. CONSTATOU-SE SAÍDA DE MERCADORIAS, NÃO SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DESACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, TENDO EM VISTA A FALTA DE REGISTRO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA, APURADA MEDIANTE ANÁLISE DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS EMITIDOS PELO ESTABELECIMENTO REMETENTE DAS MERCADORIAS. PROCEDIMENTO FISCAL AMPARADO NO ART. 51, PARÁGRAFO ÚNICO, ITEM 1 DA LEI Nº 6763/75. **DEVE-SE, NO ENTANTO, CONCEDER O PERCENTUAL DE 12% (DOZE POR CENTO), A TÍTULO DE CRÉDITO DE ICMS, INCIDENTE SOBRE O MONTANTE DE ENTRADAS DESACOBERTADAS.** CORRETAS, EM PARTE, AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II DA LEI Nº 6763/75, ADEQUADA AO DISPOSTO NO § 2º DO MESMO ARTIGO.

(...) LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 20.398/12/3ª RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 01.000170737-05

EMENTA

(...)

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA – PRESUNÇÃO. CONSTATOU-SE A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL TENDO EM VISTA A FALTA DE REGISTRO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA. PROCEDIMENTO FISCAL AMPARADO NO ART. 51, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI Nº 6.763/75. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA PREVISTAS RESPECTIVAMENTE NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO II DA LEI Nº 6763/75. **ENTRETANTO, DEVE SER ADMITIDO O CRÉDITO DO IMPOSTO DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA.** LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME. GRIFOS ACRESCIDOS.

Já a decisão recorrida entendeu pela dedução do crédito, passível de apropriação, destacado nas notas fiscais apresentadas pela Recorrente. Veja-se:

ACÓRDÃO: 20.960/12/1ª

RITO: ORDINÁRIO

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PTA/AI: 01.000173076-09

IMPUGNAÇÃO: 40.010131822-00

IMPUGNANTE: TARCÍSIO CARLOS AMORIM BARBOSA - ME

IE: 453982226.00-59

PROC. S. PASSIVO: EDVARDO LUZ DE ALMEIDA

ORIGEM: DFT/TEÓFILO OTONI

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA. CONSTATADAS SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL DECORRENTE DA FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADA. INFRAÇÃO APURADA POR MEIO DE INFORMAÇÕES APRESENTADAS EM AUTODENÚNCIA, ONDE FOI CONFESSADA A FALTA DE ESCRITURAÇÃO EM LIVRO PRÓPRIO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS, CUJAS SAÍDAS OCORRERAM DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL NO PERÍODO DA AUTUAÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A” DA LEI Nº 6.763/75. **LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA DEDUZIR O CRÉDITO PASSÍVEL DE APROPRIAÇÃO DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS APRESENTADAS.** DECISÃO UNÂNIME. (GRIFOS ACRESCIDOS).

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constata-se assistir razão à Recorrente, uma vez que as decisões apontadas como paradigmas revelam-se divergentes da decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

Diante do exposto, reputa-se atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08 (divergência jurisprudencial), em relação às decisões consubstanciadas pelos Acórdãos nºs 20.424/12/3ª, 18.889/10/2ª e 20.398/12/3ª, com o cumprimento da exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no referido dispositivo legal.

Via de consequência, constata-se que se encontram configurados os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revisão.

### **Do Mérito**

Cumprido, de início, ressaltar que, nos termos do art. 168 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento de toda matéria nele versada.

A discussão proposta pela Recorrente, em sede de Recurso de Revisão, visa que seja deduzida no cálculo do imposto a totalidade dos créditos do imposto informados nos documentos que serviram de base para a autuação em comento, bem

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

como, que seja aplicado como alíquota no cálculo do ICMS exigido, o percentual de 8% (oito por cento).

No que se refere ao pedido para a concessão da totalidade dos créditos do imposto informados nos documentos que serviram de base para a autuação, tem-se que o direito ao crédito do imposto cobrado na prestação anterior tem como fundamento legal a regra jurídico-constitucional da não cumulatividade prevista no art. 155, § 2º, inciso I da Constituição Federal de 1988, que, ao estabelecer a compensação de débitos com créditos, pressupõe que os valores a serem compensados com o imposto devido em cada operação tenham sido regularmente cobrados na operação anterior.

Assim, diferentemente de outros casos em que a ausência da primeira via da nota fiscal implica em não se reconhecer o crédito do imposto, no presente caso, a constatação das saídas presumidas somente é possível em função das entradas. E mais, somente em decorrência dessa circunstância que pode/deve o Fisco exigir o imposto incidente naquelas saídas, consideradas desacobertas e, obviamente, que também se presume regularmente cobrado o imposto incidente na prestação anterior, ensejando crédito para compensação com o débito relativo à operação.

Dessa forma, merece reforma a decisão recorrida para conceder todos os créditos, passíveis de apropriação, ainda que não apresentadas as 1ªs (primeiras) vias das notas fiscais pelo Contribuinte.

No que tange à solicitação da Recorrente para que seja aplicado o percentual de 8% (oito por cento) como alíquota para cálculo do ICMS exigido, a questão merece uma melhor análise.

Verifica-se no Anexo XII (Demonstrativo do Cálculo da Alíquota de Saída - fls. 166/205) que a Fiscalização buscou aplicar as normas que determinam a redução da base de cálculo para as mercadorias constantes nos documentos fiscais que serviram de base para a autuação.

Oportuno destacar, também, conforme consta nas observações do mencionado demonstrativo, que a metodologia adotada pela Fiscalização em considerar a alíquota de saída igual à alíquota destacada nas notas fiscais de entrada refere-se apenas às operações oriundas de aquisições internas (vide observação às fls. 197).

Lado outro, a Recorrente aponta no Recurso em análise, a título de exemplo, os documentos fiscais relacionados às fls. 262/263, sustentando que a maioria das mercadorias comercializadas, apesar de serem adquiridas com a alíquota de 12% (doze por cento) e de 18% (dezoito por cento), são tributadas na saída pela alíquota de 7% (sete por cento).

Vale observar que dentre os documentos fiscais que serviram de base para a autuação, há notas fiscais referentes a mercadorias sujeitas à ST (por exemplo a NF nº 41663), para as quais somente exigiu-se a multa isolada. Há também documentos fiscais que sequer foram apresentados pela Recorrente (NFs nºs 365022, 4273, 13956, 21290 e 2857, etc.), o que impossibilita o conhecimento da mercadoria e a determinação da alíquota associada.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Todavia, não se pode afirmar que a alíquota destacada nas notas fiscais de entrada, referentes às aquisições internas, seja a mesma alíquota incidente nas saídas das mercadorias do estabelecimento autuado, como entendeu a Fiscalização, ainda mais, levando-se em conta que a Recorrente exerce a atividade econômica classificada no CNAE-F 4712-1/00, o qual corresponde a “comércio varejista de mercadorias em geral com predominância de produtos alimentícios”.

Assim, deve-se adotar como alíquota, no cálculo do imposto, a carga tributária média (mensal) de saída conforme a escrita fiscal do Contribuinte.

Outrossim, deve-se observar, se for o caso, a adequação da Multa Isolada, ao disposto no § 2º do art. 55, inciso II 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:

II - (...)

§ 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.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento parcial para conceder todos os créditos, passíveis de apropriação, ainda que não apresentadas as 1ª vias das notas fiscais pelo Contribuinte e, para adotar como alíquota no cálculo do imposto a carga tributária média mensal de saída conforme a escrita fiscal do Contribuinte. Vencidos, em parte, os Conselheiros Maria de Lourdes Medeiros (Revisora) e Fernando Luiz Saldanha, que lhe davam provimento parcial apenas em relação à adequação da alíquota, nos termos do parecer da Assessoria. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Edvardo Luz de Almeida e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, os Conselheiros Antônio César Ribeiro, José Luiz Drumond e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

**Sala das Sessões, 08 de março de 2013.**

**Maria de Lourdes Medeiros**  
**Presidente/Revisora**

**André Barros de Moura**  
**Relator**

EJ/CI

4.015/13/CE

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

Acórdão: 4.015/13/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000173076-09  
Recurso de Revisão: 40.060133026-17  
Recorrente: Tarcísio Carlos Amorim Barbosa - ME  
IE: 453982226.00-59  
Recorrida: Fazenda Pública Estadual  
Proc. S. Passivo: Edvardo Luz de Almeida  
Origem: DFT/Teófilo Otoni

---

Voto proferido pela Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, nos termos do art. 53 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.

A discussão proposta pela Recorrente, neste recurso de revisão, refere-se ao aproveitamento da totalidade dos créditos do imposto informados nos documentos que serviram de base para a autuação em comento e, à aplicação da alíquota no cálculo do ICMS exigido no percentual de 8% (oito por cento).

No que tange à adoção, para definição da alíquota, da carga tributária média mensal de saída, conforme a escrita fiscal da Contribuinte, não discrepa o voto vencido da decisão majoritária.

Cinge-se a divergência à concessão da totalidade dos créditos informados nos documentos que serviram de base para a autuação, ainda que não apresentadas as primeiras vias das notas fiscais pela Contribuinte, sob o fundamento de que a constatação das saídas presumidas somente foi possível em função das entradas.

Ocorre que a irregularidade de que trata estes autos foi constatada mediante a conferência da denúncia espontânea feita pela Autuada, onde ela reconhece que deixou de efetuar *“lançamentos nos registros próprios das notas fiscais referentes à aquisição de mercadorias para comercialização, no período compreendido entre 01.01.2007 a 28.02.2011, cuja saída desacobertada ocasionou a falta de recolhimento do ICMS...”*.

Naquela oportunidade, a Contribuinte apropriou os créditos que considerou devidos, recompôs a conta gráfica e apurou o saldo devedor denunciado.

A Fiscalização, por sua vez, detectou irregularidades no saldo devedor apurado e, portanto, as exigências referem-se à parcela do saldo devedor não denunciado.

Assim, a acusação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, conforme salientado na decisão recorrida, é “fato incontroverso,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

haja vista que mais que por presunção legal admitida pela legislação, foi objeto de confissão no respectivo termo de autodenúncia” (fls. 13/15).

Lado outro, é expressamente vedado pela legislação o aproveitamento de crédito quando o contribuinte não apresentar a 1ª (primeira) via do documento fiscal. Confira-se:

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;

(...).

Desse modo, não é possível admitir-se o crédito relativo a aquisições de mercadorias cujas primeiras vias do documento fiscal não foram apresentadas ao Fisco.

Outrossim, não pode ser consectário desse entendimento a ofensa ao princípio da não cumulatividade, uma vez que, consoante com ele, a Lei nº 6763/75, estabeleceu no seu art. 30, que o direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação.

Com essas observações, conheço do recurso interposto e dou-lhe provimento parcial apenas para adotar como alíquota no cálculo do imposto a carga tributária média mensal de saída conforme a escrita fiscal da Contribuinte.

**Sala das Sessões, 08 de março de 2013**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Conselheira**