

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 17.583/06/1^a Rito: Sumário
Impugnações: 40.010116508-42(Aut.); 40.010116509-23(Coob.)
Impugnantes: Nelício da Costa Alves (Aut.); Conselho da Comunidade de Paranaíba – MS (Coob.).
Proc. S. Passivo: Christiano Francisco da Silva Vitagliano (Aut. e Coob.)/Outro(s)
PTA/AI: 02.000210267-90
CPF: 066.761.808-20 (Aut.)
CNPJ: 072.94864/0001-02(Coob.)
Origem: DF/Uberaba

EMENTA

MERCADORIA – TRANSPORTE DESACOBERTADO – CARVÃO VEGETAL. Constatado o transporte de mercadoria desacobertado de documentação fiscal. Exigências de ICMS, MR e MI capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75. Acolhimento parcial das razões dos Impugnantes para excluir as exigências relativas ao ICMS e MR. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Constatou-se, aos 04 de agosto de 2005, o transporte de 70 metros cúbicos de carvão vegetal, acompanhados apenas do Termo de Doação n. 13, emitido pelo Juízo da Comarca de Paranaíba, Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul.

Segundo consta de referido documento, a mercadoria foi doada pelo Exmo. juiz Mário José Esbalqueiro Júnior ao Conselho da Comunidade de Paranaíba-MS, para que fosse vendida à siderúrgica mineira Mat. Prima Comércio de Metais Ltda. (IE n. 223.964834.02-35), situada em Divinópolis/MG.

A mercadoria estava desacobertada de documento fiscal hábil, sendo, assim, apreendida, juntamente com os documentos pertinentes.

Foi exigido ICMS, MR e MI (art.55, inciso II da Lei 6763/75), pela infringência ao art. 96, incisos X e XIX, do RICMS/02.

Instruíram a peça de acusação os documentos de fls. 04/16.

Não se conformando, os sujeitos passivos apresentaram, tempestiva e conjuntamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação de fls. 17/21.

Anexaram à peça de defesa os documentos de fls. 22/35.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O agente fiscal refutou a defesa às fls. 39/43.

Reincidência constatada para o Autuado (fls. 46/48).

DECISÃO

O processo em tela versa sobre o transporte de mercadorias sem o devido acobertamento por documento fiscal.

- AI lavrado em 13.09.2005 (fls. 02/03) e recebido em 26.09.2005 (fls.13/16)
- TAD n.º 024196 (fl. 05) – depositário: Claudiney Gonçalves de Oliveira – CPF n.º 790.715.541-04 (motorista)
- requerimento (fl. 06)
- documentos do motorista e do veículo (fl. 07) – veículo de propriedade do Autuado
- NF Avulsa n. 048647 (fl. 09)
- Contagem física de mercadoria em trânsito (fl. 10) – 70 metros cúbicos de carvão vegetal, no valor de R\$6.300,00
- consulta ao cadastro do destinatário (fl. 12) – atividade: produção de ferro-gusa – situação: habilitado

Com efeito, aos 04 de agosto de 2005, foi abordado, no Posto Fiscal “José Aroeira”, o veículo placa BWF 9570/MS, que efetuava o transporte de 70 metros cúbicos de carvão vegetal, acompanhados apenas do Termo de Doação n. 13, emitido pelo Juízo da Comarca de Paranaíba, Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul.

Defenderam-se os sujeitos passivos sob o argumento de que:

- o Conselho da Comunidade é um órgão da Administração pública, um ente despersonalizado incumbido da realização de atividades da entidade a que pertence – ou seja, quem praticou o ato ensejador da autuação foi a Administração Pública Direta do Estado do MS, através do Poder Judiciário por intermédio do Conselho da Comunidade;
- o Conselho foi criado pela Portaria n.º 01/2005 do PJ/MS e exerce a função de depositário e administrador do carvão apreendido, sendo responsável pela venda do mesmo – o resultado é revertido para as diversas ramificações da Administração Pública (polícia ambiental, rodoviária, militar, corpo de bombeiros etc.);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o fato em tela constitui-se em hipótese de não incidência tributária (CF, art. 150, inciso VI), dada a vedação de imposição de impostos sobre patrimônio, rendas ou serviços de pessoas jurídicas de direito público interno (imunidade recíproca);

- *ad argumentandum*, se fosse devido o ICMS, o sujeito ativo seria o Estado do MS, e o veículo circulou por diversos postos fiscais deste Estado, sem qualquer problema.

Não merece reparos o arrazoado.

Ficou devidamente comprovado que o produto da venda do carvão vegetal será revertido para instituições da Administração Pública Direta. Desta forma, o Conselho se sub-roga dos direitos desta, sendo, inclusive, alcançado pela imunidade prevista no art. 150 VI da Carta Magna.

- Portaria n. 01/2005 (fls. 24/27)

- Termo de doação n. 13 (fl. 08) – expedido, em 03.08.2005, pelo PJ/MS Comarca de Paranaíba/Vara criminal – consta do documento que o mesmo serve de AUTORIZAÇÃO para transportar o produto do pátio do presídio de Paranaíba, onde se encontrava depositado, até a siderúrgica Mat Prima Com. de Metais Ltda., pelo caminhão Mercedes Benz placa BWF 9570, motorista Claudiney G. de Oliveira - no verso, foi apostado, em 04.08.2005, carimbo do IEF/MG Posto Carneirinho, bem como o “selo ambiental”.

Ademais, a operação teve início no Estado do Mato Grosso do Sul – fato não contestado ou questionado pela fiscalização – e é neste momento que ocorre o fato gerador do imposto.

É o que determinam a Lei Complementar n. 87/96 e Lei Estadual nº 6763/75, respectivamente:

Art. 12 - Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular

Art. 6º- Ocorre o fato gerador do imposto:

(...)

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É sabido que, pela competência instituída pela Carta Maior, o imposto pertence ao ente federado no qual ocorreu o fato gerador e, como dito alhures, este se deu na saída da mercadoria do estabelecimento.

Logo, no presente caso, tendo a operação se iniciado em outra Unidade da Federação (MS), mesmo que a operação pudesse ser alcançada pelo ICMS, não teria o Estado de Minas Gerais competência para exigí-lo.

É farta a jurisprudência administrativa a corroborar tal posicionamento. Exemplifica-se com as ementas abaixo transcritas:

ACÓRDÃO: 2.551/02/CE

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - INIDONEIDADE - OMISSÃO DE DATAS DE EMISSÃO E SAÍDA - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - A NOTA FISCAL APRESENTADA AO FISCO FOI DESCLASSIFICADA POR OMITIR DATAS DE EMISSÃO E SAÍDA. ENTRETANTO, O IMPUGNANTE COMPROVA O RECOLHIMENTO DO ICMS AO ESTADO DE ORIGEM, ENSEJANDO O CANCELAMENTO DAS EXIGÊNCIAS DE ICMS E MR. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO DE REVISTA CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 14.863/02/2ª

NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - INIDONEIDADE - EMISSÃO APÓS A DATA LIMITE PREVISTA NA AIDF - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - A NOTA FISCAL APRESENTADA AO FISCO FOI DESCLASSIFICADA POR TER SIDO ÉMITIDA APÓS A DATA LIMITE PREVISTA NA AIDF. ENTRETANTO, COMPROVADO NOS AUTOS TRATAR-SE DE OPERAÇÃO INTERESTADUAL COM MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, CUJO ICMS FOI RECOLHIDO NO ESTADO DE ORIGEM, JUSTIFICA-SE O CANCELAMENTO DAS EXIGÊNCIAS DE ICMS E MR. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. EM SEGUIDA, ACIONOU-SE O PERMISSIVO LEGAL (ARTIGO 53, § 3º, DA LEI Nº 6.763/75) PARA CANCELAR A MULTA ISOLADA. DECISÕES UNÂNIMES.

ACÓRDÃO: 14.858/02/2ª

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – REUTILIZAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE NOTA FISCAL, FACE À CONSTATAÇÃO DE SUA REUTILIZAÇÃO. MULTA ISOLADA APLICADA, CAPITULADA NO ART. 55, II, DA LEI 6763/75, CORRETAMENTE APLICADA. MERCADORIA ORIUNDA DE OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, TORNANDO INEXIGÍVEL O ICMS E A RESPECTIVA MULTA DE REVALIDAÇÃO. EXIGÊNCIAS FISCAIS PARCIALMENTE MANTIDAS. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Por outro lado, não obstante a operação ser beneficiada pelo instituto da imunidade e estar acompanhada por autorização judicial para transporte da mercadoria,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a legislação dos Estados de Minas Gerais e do Mato Grosso do Sul determinam que a circulação de bens/produtos/mercadorias deva ser formalizada por meio de nota fiscal.

RICMS/02:

Art. 96 -

X - emitir e entregar ao destinatário da mercadoria ou do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada;

(...)

XIX - acobertar por documento fiscal a movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação, conforme disposto neste Regulamento;

Não foi emitido nenhum documento de natureza fiscal para acobertar a operação então em curso e o despacho judicial apresentado no momento da abordagem não supre sua falta – importante notar que não foi mencionado no corpo deste documento judicial a dispensa da nota fiscal.

Correta, portanto, a exigência de multa isolada por falta de emissão de documento fiscal (Lei 6763/75, art. 55, inciso II).

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências relativas ao ICMS e MR. Vencido, em parte, o Conselheiro Roberto Nogueira Lima, que o julgava improcedente. Vencida, também em parte, a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora), que o julgava procedente. Participou também do julgamento, o Conselheiro Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 26/04/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Juliana Diniz Quirino
Relatora

JDQ/cecs

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.583/06/1^a Rito: Sumário
Impugnações: 40.010116508-42(Aut.); 40.010116509-23(Coob.)
Impugnantes: Nelício da Costa Alves (Aut.); Conselho da Comunidade de Paranaíba – MS (Coob.).
Proc. S. Passivo: Christiano Francisco da Silva Vitagliano (Aut. e Coob.)/Outro(s)
PTA/AI: 02.000210267-90
CPF: 066.761.808-20 (Aut.)
CNPJ: 072.94864/0001-02(Coob.)
Origem: DF/Uberaba

Voto proferido pela Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, 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.

Exige-se no presente Auto de Infração ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75), face à constatação do transporte desacobertado de documentação fiscal de 70 metros cúbicos de carvão vegetal.

Muito embora a divergência retro mencionada, restrinja-se às exigências de ICMS e MR, vale tecer algumas considerações acerca da MI exigida.

No momento da ação fiscal ocorrida no dia 04/08/05 no Posto Fiscal José Aroeira, em Planura/MG, **acompanhava a carga transportada tão somente o “Termo de Doação n.º 13”**, acostado às fls. 08, emitido pelo Poder Judiciário (Estado de Mato Grosso do Sul), documento este não hábil a acobertar o transporte da citada mercadoria.

A obrigatoriedade de acobertamento das operações relativas à circulação de mercadorias com **Nota Fiscal** emitida pelo próprio contribuinte do ICMS ou com **Nota Fiscal Avulsa** emitida pela Repartição Fazendária, quando o alienante ou remetente não for contribuinte do ICMS, encontra-se disciplinada no art. 6º e § 3º do art. 19, ambos do Convênio S/Nº, de 15 de dezembro de 1970.

Através do referido convênio acordaram seus signatários (Ministro da Fazenda e os Secretários de Fazenda ou de Finanças dos Estados e do Distrito Federal), em criar o “Sistema Nacional Integrado de Informações Econômico-Fiscais - SINIEF”, incorporando às suas respectivas legislações tributárias as normas consubstanciadas nos artigos daquele convênio.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Mediante pesquisa realizada pela internet no *site* (<http://www.sefaz.ms.gov.br>) da Secretaria de Estado de Receita e Controle Mato Grosso do Sul (estado de origem da mercadoria), constata-se que o legislador tributário daquela unidade da Federação incluiu também como sujeitos passivos das obrigações acessórias todos estabelecimentos ou pessoas que intervêm no mecanismo de circulação de mercadorias, art. 101 do RICMS - Dec. 9.203/98:

“Art. 101 - São **sujeitos passivos das obrigações acessórias** todas as pessoas que realizam operações relativas à circulação de mercadorias ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Parágrafo único - A disposição deste artigo, aplica-se, também, a **todos os estabelecimentos ou pessoas que**, embora não se revistam da condição de contribuintes ou responsáveis **intervêm no mecanismo da circulação de mercadorias ou bens** e no da prestação de serviços.”

Insta destacar que a mercadoria autuada estava sendo **vendida** para contribuinte do ICMS no Estado de Minas Gerais - Siderúrgica Mat Prima, Comércio Metais Ltda. - localizada na cidade de Divinópolis, conforme se verifica do Termo de Doação n.º 13.

Observa-se, ainda que o donatário/remetente do carvão autuado – Conselho da Comunidade de Paranaíba-MS, embora não inscrito no cadastro de contribuintes do ICMS no Estado do Mato Grosso do Sul, enquadra-se perfeitamente no conceito de contribuintes estabelecido pelo art. 4º da LC 87/96 (a seguir transcrito), vez que pratica com habitualidade operações de circulação de mercadorias, conforme se extrai da Portaria n.º 01/2005 do Poder Judiciário – Comarca de Paranaíba/MS, que o criou. Do citado documento, acostados às fls. 24/27, extrai-se que uma de suas funções é a venda de carvão (fls. 25).

“Art. 4º - Contribuinte é qualquer pessoa física ou jurídica que realize, com habitualidade ou em **volume que caracterize intuito comercial**, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.” (qn)

Relativamente à tributação da mercadoria, afirmam os Impugnantes que quem praticou o ato ensejante da autuação foi a Administração Pública Direta, o Estado de Mato Grosso do Sul, através de seu Poder Judiciário por intermédio do Conselho da Comunidade, estando, portanto a operação em exame ao abrigo da não-incidência do ICMS, nos termos do art. 150, inciso VI, alínea “a” da CF/88.

Entretanto, a imunidade recíproca referida pelos Impugnantes não alcança a operação em tela referente à circulação de mercadoria (carvão), conforme reconhecem renomados doutrinadores.

“A imunidade recíproca objetiva a proteção do federalismo. O que se imuniza é o “patrimônio, a renda e os serviços” dos entes da federação, **o que não impede a incidência de impostos indiretos, como o IPI e o ICMS**”, mas repele a cobrança de tributos que atinjam o patrimônio dos entes políticos, ainda que não sejam “classificados” como “impostos sobre o patrimônio”. (gn) (Cf. Luciano Amaro - *Direito Tributário Brasileiro* — Editora Saraiva – 9ª Edição - pág. 151.)

“Problema surge no instante em que se traz ao debate a aplicabilidade da regra que imuniza a impostos cujo encargo econômico seja transferido a terceiros, como no IPI e no ICMS. **Predomina a orientação no sentido de que tais fatos não seriam alcançados pela imunidade**, uma vez que os efeitos econômicos iriam beneficiar elementos estranhos ao Poder Público, refugindo do espírito da providência constitucional.” (gn) (Cf. Paulo de Barros Carvalho – *Curso de Direito Tributário* – Editora Saraiva – 6ª Edição – pág. 120.)

“25. EVOLUÇÃO DOS CONCEITOS DE RENDA, PATRIMÔNIO E SERVIÇOS PARA FINS DE IMUNIDADE.

(...)

Assim, tais conceitos, aparentemente indeterminados e de limites um tanto fluídos, ganhariam conteúdo definido a partir das normas de organização dos diversos tributos, feita pelo CTN, que os distribui em impostos sobre o comércio exterior (Capítulo I), em impostos sobre o patrimônio e a renda (Capítulo III), impostos sobre a produção e a circulação (Capítulo IV) e impostos especiais (Capítulo V), todos do Título III do Livro Primeiro. **Estariam, por esse prisma, excluídos da imunidade os impostos de importação, sobre produtos industrializados e sobre operações de circulação de mercadorias, assim como o Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros – IOF**, uma vez que não importa que o ente público seja o promotor da operação de circulação ou de importação (contribuinte de iure) ou o mero adquirente do produto ou da mercadoria (contribuinte de fato). Essa a posição de Sacha Calmon.

(...)

Não se pode dizer que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sob tal aspecto não tenha adotado o mesmo entendimento.” (gn) (Cf. Misabel

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Abreu Machado Derzi na atualização da obra de Aliomar Baleeiro – Direito Tributário Brasileiro – Editora Forense – 11ª Edição – pág. 131 e 132.)

Oportuno ressaltar que estando o carvão **totalmente desacobertado de documentação fiscal**, o ICMS concernente à operação é devido ao Estado de Minas Gerais, contrariamente ao alegado pelos Impugnantes, conforme determina a LC 87/96, art. 11, inciso I, alínea “b”, *in verbis*:

“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;” (gn)

O dispositivo supra citado encontra-se inserido na Lei 6763/75 (art. 33, § 1º item 1, alínea “d”).

Por derradeiro, vale acrescentar que para fins de caracterização do fato gerador do ICMS, é irrelevante a destinação dada ao resultado financeiro obtido com a operação realizada.

Não resta a menor dúvida que, no caso em epígrafe, os pressupostos essenciais para caracterização do fato gerador do ICMS encontravam presentes, legitimando pois a cobrança deste tributo acrescido da respectiva Multa de Revalidação (MR), capitulada no art. 56, inciso II da Lei 6763/75.

Diante disso, julgo procedente o Lançamento.

Sala das Sessões, 26/04/06

**Aparecida Gontijo Sampaio
Conselheira**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.583/06/1^a Rito: Sumário
Impugnações: 40.010116508-42(Aut.); 40.010116509-23(Coob.)
Impugnantes: Nelício da Costa Alves (Aut.); Conselho da Comunidade de Paranaíba – MS (Coob.).
Proc. S. Passivo: Christiano Francisco da Silva Vitagliano (Aut. e Coob.)/Outro(s)
PTA/AI: 02.000210267-90
CPF: 066.761.808-20 (Aut.)
CNPJ: 072.94864/0001-02(Coob.)
Origem: DF/Uberaba

Voto proferido pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, 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 da manutenção da multa isolada, uma coincidentes as argumentações para exclusão do imposto e sua respectiva penalidade.

De fato, como bem aduziu o voto condutor, no momento da ação fiscal ocorrida no dia 04/08/05 no Posto Fiscal José Aroeira, em Planura/MG, **acompanhava a carga transportada tão somente o “Termo de Doação n.º 13”**, acostado às fls. 08, emitido pelo Poder Judiciário (Estado de Mato Grosso do Sul).

Não menos verdade é que o documento hábil para acobertar o transporte da citada mercadoria é a nota fiscal. Entretanto, consta no referido termo, devidamente assinado pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de paranaíba, Sr. Mário José Esbalqueiro Júnior, a seguinte expressão:

“O PRESENTE TERMO TAMBÉM SERVE DE AUTORIZAÇÃO PARA TRANSPORTAR O PRODUTO DO PÁTIO DO PRESÍDIO DE PARANAÍBA, ONDE SE ENCONTRAVA DEPOSITADO ATÉ A MENCIONADA SIDERÚRGICA, PELO CAMINHÃO C. ABERTA, DIESEL, MARCA M BENZ/L 2013, ANO 1977-, PLACAS BWF9570, NOME DO MOTORISTA: CLAUDINEY GONÇALVES DE OLIVEIRA, CNH 635274723.”

Se competente ou não para tanto, na prática, o Juízo daquela comarca estendeu ao documento mencionado – decisão judicial – os efeitos de documento fiscal, ao autorizar a circulação de mercadoria acobertada apenas pelo “Termo de Doação n.º 13”), substituindo, pode-se até mesmo alegar, competência atribuída ao Poder Executivo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro lado, tanto o Fisco do Estado do Mato Grosso do Sul, quanto o Instituto Estadual de Florestas do Estado de Minas Gerais, acabaram por admitir tal documento, com as aposições, de carimbo pelo Fisco daquele Estado e de selo ambiental, pelo IEF/MG.

Na situação enfocada, em que o remetente (Conselho da Comunidade) é um apêndice do Poder Judiciário, fica caracterizada a dispensa de emissão de documento fiscal, hipótese em que o adquirente mineiro deveria ter tomado as precauções necessárias para o acobertamento da operação.

Diante disso, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 26/04/06.

**Roberto Nogueira Lima
Conselheiro**

CC/AMG