

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.105/01/3<sup>a</sup>  
Impugnações: 40.010058980-56 (Autuada)  
40.010058981-37 (Coobrigada/Kolynos)  
40.010105590-51 (Coobrigada/Supermix)  
Impugnantes: Transportadora Rodas de Ouro Ltda. (Autuada)  
Kolynos do Brasil Ltda. (Coobrigada)  
Supermix Comercial Ltda. (Coobrigada)  
Proc. Sujeito Passivo: Claudia Rinaldi Marcos Vit/Outros (Aut. e Coob/Kolynos).  
PTA/AI: 02.000150531.01  
Inscrição Estadual: 43.916246/0002-00 (Aut), 048.913749.0101 (Coob/Kolynos) e  
186.894290.0286 (Coob/Supermix)  
Origem: AF/Postos Fiscais  
Rito: Ordinário

### **EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - COOBRIGADA - EXCLUSÃO.** Exclusão da Coobrigada (Supermix Coml. Ltda) do pólo passivo da obrigação tributária, uma vez que no momento da ação fiscal, ainda não havia recebido as mercadorias objeto da autuação, não ocorrendo o fato gerador do imposto.

**NOTA FISCAL - DESCLASSIFICAÇÃO - DIVERGÊNCIA QUANTO À OPERAÇÃO.** Resta evidenciado nos autos que as mercadorias transportadas se destinavam ao estabelecimento filial (Supermix), situado em Contagem/MG, e não ao estabelecimento filial (Supermix), situado em Palmas/TO, mencionado nas notas fiscais emitidas pela Coobrigada (Kolynos). Conclui-se, portanto, correto o procedimento do fisco em desclassificar as notas fiscais apresentadas no momento da ação fiscal, posto que ditos documentos não se prestam ao acobertamento da operação objeto da autuação. Legítimas as exigências de ICMS, MR e MI (capitulada no art.55, Inciso II da Lei 6.763/75).

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre as exigências de ICMS, MR e MI, em face da constatação do transporte de mercadorias (produtos de limpeza e higiene pessoal - sabonete, creme dental, shampoo, pinho sol, etc.) desacobertadas de documentação fiscal, em decorrência da desclassificação das notas fiscais apresentadas no momento da ação fiscal que ocorreu em 29/08/99, no Posto de Fiscalização "Geraldo Arruda", situado no Município de Moeda/MG.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformadas, Autuada e Coobrigadas apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituídos, Impugnações às fls.101/106, 157/164 (Kolynos), 225/234 (Supermix Comercial Ltda. Contagem/MG), contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 284/287.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls.292/300, opina pela procedência parcial do lançamento.

### **DECISÃO**

Decorre a exigência fiscal formalizada da constatação do transporte de mercadorias (produtos de limpeza e higiene pessoal - sabonete, creme dental, shampoo, pinho sol, etc.) desacobertadas de documentação fiscal, face a *desclassificação* das notas fiscais apresentadas no momento da ação fiscal que ocorreu em 29-08-99 no Posto Fiscal Geraldo Arruda, Município de Moeda/MG.

Insta destacar que as referidas Notas Fiscais, n<sup>os</sup> 53598 a 53623, série 1, encontram-se anexadas às fls. 15/66 dos autos e foram emitidas em 27-08-99 pela empresa KOLYNOS DO BRASIL LTDA, situada no Município do Rio de Janeiro/RJ, que foi arrolada no AI na condição de Coobrigada.

Analisando-se os referidos documentos, infere-se que os mesmos consignam a operação de **venda** de mercadorias com destino a empresa SUPERMIX COMERCIAL LTDA, situada na cidade de PALMAS, ESTADO DO TOCANTINS.

Não obstante, consta dos respectivos CTCs n<sup>os</sup> 013652 e 013654 a 013658 (fls. 67/72) que acobertavam a prestação bem como dos Manifestos de Viagens n<sup>os</sup> 619/621 (fls. 73/75), todos emitidos em 28-08-99 pela TRANSPORTADORA RODAS DE OURO LTDA – Duque de Caxias/RJ (Autuada), que os produtos seriam entregues à Av. Wilson Tavares Ribeiro, n<sup>o</sup> 1200 – Bairro Fazenda do Mandú – **CONTAGEM/MG**, onde se localiza a SUPERMIX COMERCIAL LTDA, filial mineira que também foi arrolada no AI na condição de Coobrigada.

Insta destacar que as 3 (três) Impugnantes atestam que os produtos se *destinavam fisicamente* ao estabelecimento da Coobrigada SUPERMIX/CONTAGEM-MG, operação esta que estaria amparada pelo TERMO DE ACORDO DE REGIME ESPECIAL – TADE N<sup>o</sup> 940/99, firmado em 10-08-99, entre a SUPERMIX/PALMAS-TO e o Governo do Estado do Tocantis (cópia fls. 153/156), que ora transcrevemos, parcialmente:

“CLÁUSULA PRIMEIRA - Em substituição ao regime normal de apuração do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, nas operações interestaduais, a ACORDANTE **podará optar por um crédito presumido de 11%** (onze por cento) do valor das operações ou prestações anteriores.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SUBCLÁUSULA PRIMEIRA - O disposto neste Termo aplica-se somente às transferências de mercadorias da ACORDANTE para o seu estabelecimento situado à Av. Wilson Tavares Ribeiro, 1200 Condomínio Álamo Trad Park, Galpão 03, Bairro Fazenda do Mandú - **Contagem -MG**, inscrito no CNPJ/MF nº 86.580.594/0003-34 e no CAD-ICMS sob o nº 186.894.290.028-6.

SUBCLÁUSULA SEGUNDA - As mercadorias destinadas à filial de Palmas, no Estado de Tocantins, **poderão ser entregues** no endereço que menciona a Subcláusula Primeira, **desde que emitido o documento fiscal - Nota Fiscal de Transferência - no mesmo dia.**

SUBCLÁUSULA TERCEIRA - A Nota Fiscal de Transferência prevista na subcláusula anterior deverá conter a observação "Emitida de conformidade com o Termo de Acordo de Regime Especial nº 940/99."

CLÁUSULA SEGUNDA - A base de cálculo do imposto será o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria, acrescido do valor do IPI, frete, seguros, juros e demais importâncias cobradas ou debitadas à ACORDANTE ou ao adquirente.

CLÁUSULA TERCEIRA - Durante a opção por esse regime de apuração, a ACORDANTE **emitirá normalmente os documentos fiscais - Notas Fiscais com o respectivo destaque do ICMS previsto para a operação.**

CLÁUSULA QUARTA - A opção do Regime Especial de apuração de que trata este Termo implica necessariamente na renúncia a quaisquer outros créditos fiscais relativos ao ICMS e **não dispensa a ACORDANTE do cumprimento das demais obrigações previstas na legislação tributária(...)**" (GN)

Analisando-se o aludido Regime Especial entendemos que o mesmo foi firmado no sentido precípuo de beneficiar a filial SUPERMIX/PALMAS-TO com o crédito presumido de 11% nas operações que menciona, mas em nenhum momento dispôs que as entradas de mercadorias na filial SUPERMIX/CONTAGEM-MG **pudessem ser acobertadas** pelas notas fiscais emitidas pela KOLYNOS/RJ com destino a filial SUPERMIX/PALMAS-TO.

Mesmo que assim o fizesse, vale salientar que regimes especiais concedidos por outras unidades da Federação não têm o poder de autorizar procedimentos fiscais diversos dos previstos na legislação tributária de nosso Estado pois, sendo o ICMS imposto de competência estadual, cada ente federado tem autonomia para legislar sobre ele nos limites do seu território a não ser que existam decisões das autoridades competentes dispendo de maneira diversa, ou seja, mediante CONVÊNIO, conforme definido no art. 102 do CTN, *in verbis*:

"A legislação tributária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios vigora, no País, fora

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos respectivos territórios, nos limites em que reconheçam extraterritorialidade os convênios de que participem, ou do que disponham esta ou outras leis de normas gerais expedidas pela União." (GN)

Em sendo assim, reputamos correta a atitude do Fisco em desclassificar as notas fiscais apresentadas no ato da abordagem e considerar a operação como *desacobertada de documento fiscal*, exigindo-se o pagamento do ICMS, MR e MI de 40% prevista no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75, com a utilização das alíquotas internas incidentes na operação (18% e 25%).

Nesse sentido vale destacar que o art. 11, inciso I, alínea *b*, da Lei Complementar nº 87/96, expressamente estabelece que:

**"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)

No que concerne, pois, à competência tributária para exigir o imposto e as multas cabíveis, constata-se que o dispositivo da Lei Complementar nº 87/96 acima citado define o local da operação para efeitos de cobrança. Assim, estando a mercadoria sendo transportada dentro do Estado de Minas Gerais, e na situação irregular enfocada, verifica-se ser o Fisco mineiro o competente para exigir o crédito tributário constante do Auto de Infração.

Acrescente-se que os produtos não são perfeitamente identificáveis e que a teor do disposto no § 4º do art. 61 do RICMS/96, a mercadoria encontrada sem documento fiscal deve ser considerada *mineira*.

Relativamente as alegações de que as penalidades têm natureza confiscatória entendemos não ser este o foro adequado a essa discussão, uma vez que as multas foram aplicadas de acordo com a legislação e não nos cabe aqui comentar sobre a sua legitimidade, face o disposto no inciso I do artigo 88 da CLTA/MG.

No tocante ao arrolamento da KOLYNOS/RJ na condição de Coobrigada, entendemos que o simples fato de as notas fiscais por ela emitidas mencionarem que o FRETE É POR CONTA DO DESTINATÁRIO apenas indica que este é quem vai assumir tal despesa, mas não comprova a *conclusão* da operação no estabelecimento da remetente.

Nesse sentido, entendemos que tal observação, isoladamente, não tem o condão de retirar da remetente, KOLYNOS/RJ, a responsabilidade pelas obrigações acessórias decorrentes do transporte da mercadoria até o estabelecimento da destinatária. Para que isso ocorresse, caberia à remetente comprovar que efetivamente

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

entregou, em seu estabelecimento, os produtos que comercializou, a representante ou preposto da destinatária, mas prova disso não consta dos autos.

Vale destacar que A SIMPLES REMESSA DE MERCADORIA PARA ESTABELECIMENTO QUE NÃO SEJA O SEU REAL ADQUIRENTE OU DESTINATÁRIO é um procedimento **análogo** à operação de VENDA À ORDEM de que trata o art. 321, do Anexo IX, do RICMS/96, vez que este se refere à *transmissão da propriedade da mercadoria* sem que esta transite pelo estabelecimento transmitente, cuja emissão de nota fiscal já estava, inclusive, prevista no art. 18, inciso II, do Convênio SINIEF s/nº, de 15-12-70 e que, na legislação tributária deste Estado, acha-se transcrita no art. 1º, inciso II, do Anexo V, do RICMS/96, *in verbis*:

“Os estabelecimentos emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, vedada sua utilização simultânea, salvo quando adotadas séries distintas nos termos do § 3º do artigo 136 deste Regulamento:

II - na transmissão da propriedade das mercadorias, quando estas não devam transitar pelo estabelecimento transmitente;”

Nesse sentido, verifica-se que a KOLYNOS/RJ deveria ter agido em consonância com os dispositivos acima referidos, procedimento que estaria amparado pelo entendimento da SLT, conforme Consulta nº 174/2000 que ora anexamos aos autos. Acrescente-se que em algumas de suas notas fiscais essa empresa faz referência ao Termo de Acordo de Regime Especial – TARE nº 940/99 anteriormente mencionado fato que também comprova que a mesma tinha conhecimento de como a operação se realizaria (vide fls. 17, 23, 27, 37, 43, 47, 53, 57, 63).

Quanto à sujeição passiva da transportadora (Autuada), não há nenhuma dúvida que a mesma responde solidariamente pela obrigação tributária, conforme previsto no art. 21, inciso II, alínea c, da Lei nº 6.763/75.

No entanto, infere-se que a SUPERMIX/CONTAGEM-MG deve ser excluída da condição de Coobrigada do Auto de Infração, eis que no caso em comento, muito embora tenha admitido que os produtos lhe eram destinados, a autuação deu-se no *trânsito*, ocasião em que a empresa ainda não os havia recebido.

Acrescente-se que a mesma foi eleita *depositária fiel* das mercadorias, no termos do art. 206, § 1º, alínea 2 e § 2º, do RICMS/96, não tendo, pois, qualquer interferência na emissão dos documentos ou responsabilidade pelo pagamento do tributo, cujo prazo para pagamento é considerado esgotado quando da realização do transporte (art. 89, I, do RICMS/96), portanto, antes da entrada em seu estabelecimento.

Assim, nos termos do art. 16, § único, da CLTA/MG, deve a aludida empresa apenas figurar como responsável pelo crédito tributário, desvinculada da sujeição passiva, para manter as mercadorias sob sua guarda e, sendo procedente a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

autuação fiscal, devolvê-las ao Fisco ou pagar o valor pelo qual as mesmas foram avaliadas, na impossibilidade de devolução.

Insta salientar que a SUPERMIX/CONTAGEM-MG não se insere nas hipóteses de responsabilidade tributária previstas no artigo 21, incisos I a XII, da Lei nº 6.763/75 e nem ficou comprovado a sua responsabilidade pela contratação do *frete*, o qual a transportadora alega ter sido acertado com a SUPERMIX/PALMAS-TO.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal, para excluir a Coobrigada Supermix Comercial Ltda. do pólo passivo. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro, e Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora).

**Sala das Sessões, 07/11/01.**

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

**Luiz Fernando Castro Trópia**  
**Relator**

JCMMS/jc/GGAB