

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.098/05/CE Rito: Ordinário  
Recurso de Revisão: 40.060116371-23  
Recorrente: Fazenda Pública Estadual  
Recorridas: Rima Industrial S.A (Autuada), Cia. Energética de Minas Gerais CEMIG (Coobrigada)  
Proc. S. Passivo: Fernando José Dutra Martuscelli/Outros (Autuada), Rosa Antônia Chaer Resende/Outros (Coobrigada)  
PTA/AI: 01.000144644-10  
Inscr. Estadual: 073.159937-0384 (Aut.), 062.002160-0057 (Coob.)  
Origem: DF/Montes Claros

### **EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – ENERGIA ELÉTRICA –** Comprovado nos autos que a Autuada comercializou energia elétrica sob a forma de transferência de excedentes de redução de metas, abstendo-se de emitir as notas fiscais e de recolher o ICMS devido em tais operações. Infração detectada através de “Documentos para Transação Bilateral entre Empresas do Grupo”, firmados pela comercializadora (Autuada) e terceiros, com anuência da Coobrigada. A Câmara “a quo” excluiu as exigências fiscais anteriores à vigência do Convênio ICMS n.º 103/01. No entanto, devem ser restabelecidas as exigências decotadas, face às disposições contidas no art. 6º, inciso VI, § 1º e art. 16, incisos VII, IX e XIII da Lei 6763/75, vigentes em período anterior ao citado convênio.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADA –** Imposta coobrigação pelo crédito tributário à concessionária CEMIG, por ser quem emitiu os documentos indispensáveis à comercialização da energia elétrica, sendo de sua atribuição o controle da utilização da meta estabelecida, a verificação de saldos quantitativos negociáveis, bem como o fornecimento (transmissão) da energia revendida ao destinatário final. Responsabilidade tributária alicerçada no art. 21, inciso XII da Lei 6763/75. Mantida a decisão recorrida. Matéria não objeto de recurso.

**Recurso de Revisão conhecido e provido, à unanimidade.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre comercialização de energia elétrica, durante o período de racionamento, sob a forma de transferência de excedente de redução de metas, conforme “Documento para Transação Bilateral entre Empresas do Grupo A”, sem o devido acobertamento fiscal e sem o recolhimento do ICMS devido, inobservando as disposições contidas no Convênio ICMS n.º 103/01. Referidas

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

operações, realizadas no período de **julho a dezembro/2001**, se deram com anuência da concessionária cedente, Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 16.397/05/2ª, pelo voto de qualidade, cancelou as exigências fiscais anteriores à vigência do Convênio ICMS n.º 103/01.

Inconformada, a Recorrente (Fazenda Pública Estadual) interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revisão de fls. 230/241, requerendo, ao final, o seu provimento.

As Recorridas (Rima Industrial S.A e Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG), também tempestivamente, e por intermédio de procuradores regularmente constituídos, contra-arrazoam o recurso interposto (fls. 245/272 e fls. 273/276, respectivamente), requerendo, ao final, o seu não provimento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 298/307, opina pelo provimento do Recurso de Revisão, para restabelecer as exigências fiscais canceladas.

---

### **DECISÃO**

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 137 da CLTA/MG, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Inicialmente, vale ressaltar que, nos termos do § 3º do art. 137 do diploma legal retro mencionado, a matéria objeto de discussão restringe-se àquela versada no Recurso de Revisão interposto pela Fazenda Pública Estadual às fls. 230/241, ou seja, o restabelecimento das exigências fiscais, anteriores à vigência do Convênio ICMS n.º 103/01, excluídas pela Câmara “a quo”. Desta forma, encontra-se prejudicado o exame de qualquer outra matéria aponta nas contra-razões apresentadas pelas Recorridas.

Exige-se no presente Auto de Infração ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75), decorrentes de venda de energia elétrica pela Autuada, ora Recorrida, sob forma de transferência de excedente de redução de metas, nos meses de julho a dezembro/2001, sem emissão de nota fiscal de saída e sem pagamento do ICMS incidente em referidas operações.

Alicerçam o trabalho fiscal os “Documentos para Transação Bilateral entre Empresas do Grupo A”, acostados às fls. 10/15 e, ainda, os controles internos de venda de energia elaborados pela própria Autuada (fls. 143/148), os quais identificam a empresa cedente, a cessionária, o montante de energia comercializada em kwh, tendo sido firmados com conhecimento da Concessionária.

Durante o período de racionamento de energia (2001), todos os consumidores (industriais) foram obrigados a reduzir a quantidade de energia consumida mensalmente, sendo fixada meta para cada setor e daí específica para um

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deles, conforme média verificada no trimestre maio/junho/julho de 2000, regra geral, reduzida a 80%. Todavia, poderiam os consumidores, entre si, compensar quantidade correspondente à expectativa de consumo não utilizada. Era-lhes facultado negociar essa diferença no Mercado Atacadista de Energia – MAE ou através de “Transações Bilaterais”.

Para efeito das negociações de energia elétrica faziam-se necessários dois documentos: “Certificado de Direito de Uso de Redução de Meta de Consumo” e/ou o “Documento para Transação Bilateral entre Empresas do Grupo A”, emitidos, no caso pela Concessionária, mediante requisição do Consumidor.

A CEMIG, na ocasião, passou a faturar a energia elétrica para a Autuada, pela quantidade contratada, observada a redução estabelecida, e não pela efetivamente consumida. Emitia Nota Fiscal/Conta de Energia sobre o total, fazendo incidir o ICMS. A parcela não consumida pela Autuada fora revendida sem nota fiscal e sem recolhimento do ICMS.

O fato de o excedente de energia (não consumida) não ter dado entrada no estabelecimento da Autuada não descaracteriza a consumação do contrato de compra e venda mercantil. Na hipótese, fora repassado a terceiro pela própria Concessionária, mediante a apresentação dos “Documentos de Transação Bilateral”, operando-se, portanto, a venda à ordem, cujos procedimentos acessórios estão dispostos no art. 321 do Anexo IX do RICMS/96 (vigente à época).

A energia elétrica, com todas as suas especificidades, é considerada mercadoria, nos termos do art. 222, inciso I, Parte Geral, do RICMS/96.

A incidência do ICMS no caso em apreço encontrava-se prevista no art. 6º, inciso VI c/c § 1º da Lei 6763/75.

Outrossim, dispunha o inciso III do art. 12 do Anexo V do RICMS/96:

“Art. 12 - A nota fiscal será emitida:

...

III - antes da tradição real ou simbólica da mercadoria, no caso de transmissão de propriedade de mercadoria ou de título que a represente, quando esta não transitar pelo estabelecimento transmitente;”

Vê-se que, a legislação tributária mineira retro citada, já determinava, o cumprimento da obrigação principal (de pagar o ICMS) e a acessória (de emitir documento fiscal), relativamente às operações ora em exame, anteriormente à vigência do Convênio ICMS n.º 103/01.

Oportuno frisar que o mencionado convênio, cuja cópia encontra-se anexada às fls. 07, foi expedido “considerando-se a necessidade de uniformizar os procedimentos tributários nas operações com energia elétrica”, conforme ressaltado

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pela Recorrente. Não se extrai de suas cláusulas que não existiam obrigações a serem cumpridas antes de sua edição.

Assim sendo devem ser restabelecidas as exigências fiscais canceladas.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, também à unanimidade, em dar provimento ao mesmo. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor), Antônio César Ribeiro, José Eymard Costa e Luciana Mundim de Mattos Paixão. Pela Recorrida/Autuada, sustentou oralmente o Dr. Fernando José Dutra Martuscelli e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marismar Cirino Motta.

**Sala das Sessões, 02/12/05.**

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

**Aparecida Gontijo Sampaio**  
**Relatora**