

Acórdão: 20.065/10/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000213559-63  
Impugnação: 40.010127892-91  
Impugnante: José Jurandir L. de Oliveira  
CPF: 301.271.146-53  
Origem: P.F/Geraldo Arruda - Contagem

**EMENTA**

**NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO – NOTA FISCAL DE SERVIÇO. Imputação fiscal de transporte de mercadoria desacobertada de documento fiscal em face da apresentação, no momento da ação fiscal, de nota fiscal de prestação de serviço, considerada pelo Fisco inábil para acobertar a operação. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, II, Lei nº 6.763/75. Entretanto, por se tratar de mercadoria amparada pela Resolução nº 3.111/00, cancelam-se as exigências fiscais. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.**

**RELATÓRIO**

**1. Da Autuação**

O Auto de Infração (AI) de fls. 04/05 foi lavrado em virtude da desclassificação pelo Fisco, no trânsito de mercadorias, da Nota Fiscal de Serviços de fls. 08, que servia para acobertar o transporte de 1 (uma) motoniveladora Huber Wak 140, série 255, ano 1974, motor Scania.

A nota fiscal de serviços foi considerada pelo Fisco inábil para acobertar a operação nos termos do art. 39, § 1º da Lei nº 6.763/75.

Exigem-se ICMS, multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6763/75.

O endereço para a intimação do Autuado foi indicado no AI, na parte inferior, conforme fls. 04. Porém, a intimação foi efetuada no endereço citado na parte superior do AI e devolvida pela Empresa de Correios e Telégrafos (ECT), por inexistência do número indicado, conforme fls. 15. Por isso, a intimação foi efetuada por edital, como consta às fls. 16.

O Autuado ficou revel (fls. 19) e o crédito tributário foi inscrito em dívida ativa, consoante a Certidão de Dívida Ativa (CDA) de fls. 22.

Ajuizada a execução fiscal, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais deu provimento ao recurso de Agravo de Instrumento interposto pelo Autuado, declarou nula a CDA, acolheu a arguição em sede de exceção de pré-executividade e reconheceu que houve cerceamento de defesa na esfera administrativa, consoante a manifestação da Advocacia-Geral do Estado (AGE) às fls. 28 e documentos de fls. 29/34.

A AGE encaminhou os autos à origem para intimar o Autuado, conforme despacho no verso às fls. 34.

## **2. Da impugnação**

Regularmente intimado no endereço informado na parte inferior do AI, o Autuado apresentou a Impugnação de fls. 40/42, na qual alega, em síntese, que:

1. o caminhão transportador da motoniveladora não mais lhe pertencia à época dos fatos;

2. no momento do flagrante fiscal, a documentação de transferência do caminhão estava sendo providenciada e quem detinha a posse do veículo era Edson Lomanto Raimundo;

3. o Fisco deveria ter eleito como sujeito passivo da obrigação tributária a remetente e proprietária da mercadoria, no caso, a Associação dos Municípios da Micro Região do Médio Centro Oeste (AMECO), que assumiu a responsabilidade como depositária fiel, conforme a nota fiscal avulsa de fls. 10;

Requer, ao final, o cancelamento do AI.

## **3. Da Manifestação Fiscal**

O Fisco se manifesta às fls. 45/47, arguindo que:

1. em nenhum momento foi apresentada prova de que o caminhão que transportava a mercadoria pertencia a outra pessoa;

2. que não tem como reconhecer outro transportador sem que seja apresentada a documentação legal;

3. o art. 39, § 1º da Lei nº 6.763/75 e o art. 148 do RICMS/02 exigem que o transporte seja efetuado com documentos fiscais próprios. Como a documentação apresentada não era apropriada para o transporte, ela foi desclassificada. Nesse caso, a responsabilidade pela infração passa a ser do transportador, porque não é possível identificar de fato o proprietário da mercadoria sem documento fiscal;

4. a mercadoria foi apreendida e enviada por meio de nota fiscal avulsa ao fiel depositário AMECO.

Requer seja julgado procedente o lançamento.

---

## **DECISÃO**

A decisão desta 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG foi baseada nos fundamentos de fato e de direito expostos a seguir.

### **1. Operação praticada por remetente e destinatário não contribuintes do ICMS**

A Nota Fiscal nº 000284 (fls. 07), desclassificada pelo Fisco, foi emitida por pessoa jurídica não contribuinte do ICMS dispensada de inscrição estadual. De igual maneira, o adquirente da mercadoria também não é contribuinte do ICMS, pois ambos não preenchem os requisitos do art. 14 da Lei nº 6763/75, *in verbis*:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 14 - Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviço, descrita como fato gerador do imposto.

§ 1º - A condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída ou registrada, bastando que pratique com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial a operação ou a prestação definidas como fato gerador do imposto.

§ 2º - Os requisitos de habitualidade ou de volume que caracterize intuito comercial não se aplicam às hipóteses previstas nos itens 3 a 5 e 9 do § 1º do art. 5º. (grifou-se.)

O dispositivo acima exige, portanto, dois requisitos para a condição de contribuinte do ICMS: a) habitualidade; e, b) volume que caracterize intuito comercial.

Nenhuma das duas condições citadas foi comprovada nos autos. Por consequência, em virtude de ausência de prova em contrário, considera-se que a operação foi realizada entre pessoa jurídica remetente e pessoa física destinatária da mercadoria não contribuintes do ICMS.

### **2. Operação ao abrigo da não incidência do ICMS**

Com relação à mercadoria transportada, o Fisco comprovou que se tratava de 1 (uma) motoniveladora Huber Wak 140, série 255, ano 1974, motor Scania.

A mesma mercadoria que constava na nota fiscal desclassificada foi citada no Termo de Apreensão e Depósito (TAD) de fls. 02/03, na Nota Fiscal Avulsa nº 337615, de fls. 10 e na Contagem Física de Mercadorias em Trânsito (fls. 11). Logo, não houve divergência de mercadoria, que é plenamente identificável por tipo, ano e série.

Por se tratar de motoniveladora fabricada no ano de 1974, e que na data da desclassificação da nota fiscal já era usada há mais 34 (trinta e quatro) anos, a operação de remessa está ao abrigo da não incidência prevista no art. 7º, inciso XI da Lei nº 6763/75.

Art. 7º - O imposto não incide sobre:

(...)

XI - a saída de bem integrado no ativo permanente, assim considerado aquele imobilizado pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses, e após o uso normal a que era destinado, exceto no caso de venda de produto objeto de arrendamento mercantil; (grifou-se)

Pelo que se infere dos fatos, houve operação de venda da motoniveladora Huber Wak 140, pois na nota fiscal de fls. 07 consta o carimbo de “recebemos”, ou seja, de quitação da venda, que foi acatada pelo próprio Fisco no relatório do AI, segundo parágrafo, em que consta:

*“no momento da ação fiscal foi apresentada a nota fiscal de prestação de serviços número 000284, emitida por AMECO - Associação Dos Municípios da Micro*

*Região Do Médio Centro Oeste, em 27/02/08, descrevendo a operação de venda da referida máquina ao Sr. Tarcisio Magno Heleno e destinando-a ao município de Cipotânia/MG". (grifou-se)*

É possível concluir, portanto, que a mercadoria era de propriedade da remete, e que pertencia ao ativo seu permanente, pois já estava imobilizada por prazo superior a 12 (doze) meses, por ter mais de 34 (trinta e quatro) anos de uso na data da autuação. Logo, nos termos do art. 7º, inciso XI da Lei nº 6763/75, acima descrito, enquadra-se na hipótese de não incidência do imposto. Por isso, são insubsistentes as exigências fiscais.

### **3. Do enquadramento da mercadoria nos termos da Resolução N° 3.111, de 01 de dezembro de 2000**

Diferentemente da observação feita pelo Fisco no relatório do AI, a movimentação física da mercadoria está enquadrada na Resolução nº 3.111, de 01 de dezembro de 2000, art. 1º, inc. I alínea 'a':

Resolução nº 3.111/2000:

"Art. 1º - Não será objeto de exigência fiscal a movimentação física dos bens e mercadorias a seguir relacionados:

I - usados, nas seguintes condições:

a - veículo automotor, desde que acompanhado dos originais ou cópias dos respectivos documentos de registro e licenciamento expedidos por órgãos competentes, ou outro que comprove a propriedade, exceto quando de propriedade ou que tenha saído de estabelecimento de empresa revendedora de veículos;" (grifou-se)

Uma das maneiras de aplicar a regra acima é por intermédio da interpretação teleológica, a qual busca o fim prático e a finalidade da norma jurídica, para atingir os fins sociais. É necessário, pois, descobrir o seu verdadeiro fundamento, ponto essencial para o entendimento do texto normativo.

No presente caso, a finalidade do legislador ao editar Resolução nº 3.111/00 foi a de excluir a exigência fiscal, ou seja, impedir a cobrança de imposto, multas e respectivos acréscimos em determinadas situações.

A movimentação física da motoniveladora, objeto da autuação, enquadra-se na hipótese do art. 1º, inc. I alínea 'a' da referida Resolução, porque:

1. é mercadoria usada, com mais de 34 (trinta e quatro) anos de uso na data dos fatos, nos termos do inciso I, acima transcrito;

2. é veículo automotor, pois se movimenta com motor próprio. É usada para terraplanagem, trabalhos de escavação, drenagem ou nivelamento de aterros. Assim, preenche o requisito da alínea 'a' do art. 1º em referência;

3. foi perfeitamente identificada por tipo, ano e série na nota fiscal de fls. 07;

4. ainda que tacitamente, o Fisco reconheceu como proprietária da mercadoria a AMECO, porque usou os mesmos dados da nota fiscal de fls. 07 para

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

emitir o TAD de fls. 02/03, a Nota Fiscal Avulsa nº 337615, de fls. 10 e a Contagem Física de Mercadorias em Trânsito (fls. 11). Dessa maneira, foi atendida a segunda exigência constante da alínea 'a' do art. 1º em questão;

5. se houvesse dúvida do Fisco em relação à propriedade da mercadoria, os documentos citados no item anterior teriam consignado remetente e destinatário diversos.

O legislador mineiro ao prever no *caput* do art. 1º da Resolução nº 3.111/00 que “*Não será objeto de exigência fiscal a movimentação física dos bens e mercadorias a seguir relacionados (...)*” teve por intenção e finalidade, de acordo com a interpretação teleológica, praticamente decretar livre trânsito das mercadorias relacionadas na norma jurídica, pois a expressão “*exigência fiscal*” abrange inclusive as multas.

Por conseguinte, o Fisco, por norma expressa, está impedido de fazer quaisquer exigências fiscais (ICMS, multa de revalidação e multa isolada) em análise.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento. Vencido, em parte, o Conselheiro Mauro Heleno Galvão, que o julgava parcialmente procedente, para excluir as exigências referentes ao ICMS e a multa de revalidação. Assistiram ao julgamento o Sr. José Jurandir de Oliveira e o Auditor Fiscal Luiz Cunha de Souza. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

**Sala das Sessões, 20 de outubro de 2010.**

**Mauro Heleno Galvão**  
**Presidente**

**Danilo Vilela Prado**  
**Relator**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.065/10/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000213559-63  
Impugnação: 40.010127892-91  
Impugnante: José Jurandir L. de Oliveira  
CPF: 301.271.146-53  
Origem: P.F/Geraldo Arruda - Contagem

---

Voto proferido pelo Conselheiro Mauro Heleno Galvão, 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.

Primeiro, houve segundo os autos, a desclassificação de uma nota fiscal de serviços, pois a Fiscalização entendeu que mesma não servia para acobertar o transporte de uma motoniveladora Huber Wak 140, série 255, ano 1974, motor Scania.

Conforme consta dos autos a motoniveladora pertencia a Associação dos Municípios da Micro Região do Médio Centro Oeste - AMECO e foi vendida a uma pessoa física (Sr. Tarcísio Magno Heleno).

Com relação à incidência do ICMS, verifica-se nos casos dos autos que se deu a venda de um bem, com mais de 30 anos de uso, portanto, sem fato gerador do ICMS.

É que para que se concretize a regra matriz do ICMS tem de existir simultaneamente a operação, a circulação e a mercadoria. Assim, o bem que circulava economicamente não era mercadoria (não se encontrava em mercancia), portanto, fora do campo de incidência do ICMS.

Também, há a destacar-se que o descumprimento de obrigação acessória não é fato gerador do imposto e, por isso, não faz nascer a obrigação principal.

Desta forma, exclui-se o ICMS e a multa de revalidação correspondente.

Quanto à multa isolada aplicada, afigura-se correta, pois, o transporte de bens e mercadorias deve ser acobertado por nota fiscal. Esta é a dicção do art. 39, §1º da Lei nº 6763/75, nos seguintes termos:

**Art. 39** - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

§ 1º - A movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

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

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento para excluir o ICMS e a multa de revalidação correspondente.

**Sala das Sessões, 20 de outubro de 2010.**

**Mauro Heleno Galvão  
Conselheiro**

CC/MIG