



Número: **0811630-53.2023.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA**

Última distribuição : **21/07/2023**

Valor da causa: **R\$ 84.756,35**

Processo referência: **08334292520238140301**

Assuntos: **ICMS/Importação**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO PARÁ - IASEP (REPRESENTANTE)	
ESTADO DO PARÁ (AGRAVANTE)	
MULTILIT FIBROCIMENTO LTDA (AGRAVADO)	EDUARDO SOUZA NAVARRO BEZERRA (ADVOGADO)
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
17501403	16/01/2024 10:59	Acórdão	Acórdão
17354511	16/01/2024 10:59	Relatório	Relatório
17354514	16/01/2024 10:59	Voto do Magistrado	Voto
17354509	16/01/2024 10:59	Ementa	Ementa

[\[http://pje.tjpa.jus.br/pje-2g/\]](http://pje.tjpa.jus.br/pje-2g/)

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0811630-53.2023.8.14.0000

REPRESENTANTE: INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO PARÁ
- IASEP

AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ

AGRAVADO: MULTILIT FIBROCIMENTO LTDA

RELATOR(A): Desembargadora ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSO Nº: 0811630-53.2023.8.14.0000

EXPEDIENTE: 1º TURMA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ

AGRAVADO: MULTILIT FIBROCIMENTO LTDA

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ICMS. ESTABELECIMENTOS DE MESMA TITULARIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE AMEAÇA AO DIREITO. RECURSO PROVIDO.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o acerto ou desacerto da decisão que deferiu a tutela, para que o Estado do Pará se abstenha de exigir o ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada.

Cumpra observar que o ICMS- Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços encontra previsão no art. 155, inciso II da Constituição Federal. O mencionado tributo é de competência estadual e distrital, e tem como base nuclear do fato gerador, a circulação de mercadoria ou prestação de serviços interestadual ou intermunicipal de transporte e de comunicação, ainda que iniciados no exterior.

Conforme consta na inicial, a empresa agravada atua na industrialização e comercialização de mercadorias atinentes ao ramo da construção civil, cuja



matriz está situada atualmente no Estado do Paraná. Em face da necessidade de melhorias em seus procedimentos logísticos, decidiu por criar um novo centro de distribuição no Estado do Pará, a qual foi inscrita no cadastro de contribuintes desta unidade federativa sob o n.º 15.873.037-2 e está localizado no Município de Ananindeua, e para a operacionalização dessa atividade de distribuição, o estabelecimento paraense recebe mercadorias transferidas de outros estabelecimentos de titularidade da Impetrante, ora agravada.

É pacífico o entendimento de que não incide ICMS na operação de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, por não constituir fato gerador do imposto, sem impor, para isso, o preenchimento de qualquer requisito, nomeadamente, a autonomia de cada estabelecimento ou a ocorrência de ônus para o contribuinte, consoante disposto no enunciado da Súmula 166/STJ.

No caso, trata-se de Mandado de Segurança Preventivo, o qual tem como objetivo que “a autoridade coatora se abstenha da cobrança de qualquer valor de ICMS nas operações de transferência de mercadorias de estabelecimentos de mesma titularidade da Impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada, previsto nos Art. 107 e 114-A do Anexo I do RICMS-PA, estendendo-se a aplicação do referido entendimento às operações de transferências futuras que venham a ser realizadas pela Impetrante”.

No entanto, apesar de ser um Mandado de Segurança preventivo, que pela própria lógica do *writ*, não necessita da existência efetiva da Tributação, entendo que deve ser ao menos comprovado a ameaça da tributação nos moldes declinados na petição mandamental. No caso, a agravada se limitou a juntar a relação das mercadorias transferidas, oriundas de seus estabelecimentos localizados em outras unidades federativas, bem como DANFE's e NF-e's que demonstram essa atividade, sem se preocupar com o ponto fulcral da discussão, qual seja, o risco de incidência do ICMS sobre a circulação das mercadorias entre suas propriedades.

Situação diversa seria se houvesse comprovação de que a agravada já foi autuada em situações anteriores que sejam parecidas com esta, ou se ao menos tivesse juntado a declaração do Coordenador Fiscal da CERAT, de que a expedição de NF somente se dá através de recolhimento do ICMS, o que no caso em tela, não passou de mera alegação da impetrante.

Recurso conhecido e provido, cassando a liminar concedida no juízo de origem.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da **1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO**, por unanimidade de votos, em **CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, tudo nos termos do voto da Desembargadora Relatora.



Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, com início em 11/12/2023.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Desembargadora Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO com pedido de efeito suspensivo interposto pelo ESTADO DO PARÁ, em face da decisão interlocutória proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 0833429-25.2023.8.14.0301, oriunda do Juízo da 3ª Vara de Execução Fiscal de Belém, que concedeu a tutela, nos seguintes termos:

“Desta feita, entendo ilegal a conduta perpetrada pela autoridade “ANTE O EXPOSTO, sem prejuízo de revogação posterior, face a relevância do fundamento do pedido e a plausibilidade do direito invocado pela parte (fumus boni jûris), comprovado pela documentação acostada ao pleito, bem como pelo perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora), DEFIRO A MEDIDA LIMINAR REQUERIDA, inaudita altera pars, com fundamento no art. 1º e 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, para determinar que a Autoridade Coatora se ABSTENHA de exigir o ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada, previsto nos Art. 107 e 114-A do Anexo I do RICMS-PA, sem transferência de titularidade, nas suas operações interestaduais. Da mesma forma que se ABSTENHA



de impor restrições à livre circulação dos mesmos nos Postos Fiscais”.

Em suas razões recursais, o Estado do Pará aponta que a pretensão mandamental é preventiva e genérica, sendo inviável a tutela de fatos futuros de ocorrência incerta e iminência não provada.

Aponta que a agravada não acostou ao processo, nem comprovou documentalmente, nenhum ato concreto pretérito expedido pela Fazenda Pública com a descrição da ocorrência que tenciona combater, qual seja, a exigência antecipada de ICMS por parte de um agente ou autoridade fazendária, limitando-se a acostar a lista de transferências de mercadorias que teria realizado e a requerer a extensão da liminar para todas as futuras operações que entender por bem chamar de “transferências”.

Sustenta a ausência de prova pré-constituída dos fatos articulados na inicial, sendo necessária dilação probatória, inviável em sede mandamental.

Destaca que o requisito da probabilidade do direito é evidente diante do novo entendimento esposado pelo STF no julgamento da ADC 49, que estabeleceu que a inconstitucionalidade da incidência do ICMS entre os estabelecimentos de sua titularidade somente terá aplicação a partir de 01.01.2024, restando afirmada a constitucionalidade da incidência do ICMS na hipótese no período que antecede a 01.01.2024.

No que tange ao requisito do dano irreparável, aponta o risco de multiplicação de demandas ajuizadas por contribuintes, possibilitando o não recolhimento do tributo, bem como o risco da violação ao princípio da isonomia.

Requer a concessão do efeito suspensivo para sustar imediatamente os efeitos da decisão agravada. Ao final, pugna pelo provimento do recurso, cassando a liminar concedida.

O efeito suspensivo foi indeferido, conforme consta na decisão de id nº



15297001.

O ESTADO DO PARÁ opôs embargos de declaração, no qual aponta que a decisão monocrática incorreu em erro quanto à extensão da modulação de efeitos da decisão proferida pelo STF no julgamento da ADC nº 49.

Defende que, considerando a referida modulação, todas as ações que questionam a cobrança do ICMS em operações de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular ou pedem restituição do valor recolhido na transferência entre estabelecimentos e que tenham sido ajuizadas após a data da publicação da ata de julgamento, em 29.04.2021, devem ser julgadas improcedentes.

Assim, como a ação mandamental de 1º grau foi ajuizada pela impetrante em 31.03.2023, ela não é alcançada pela modulação, valendo para o presente caso dada a natureza dúplice das ações do controle concentrado a constitucionalidade da incidência no período que antecede a 01.01.2024.

Requer o conhecimento e provimento do recurso para acolher os embargos de declaração, com efeito modificativo.

A empresa MULTILIT FIBROCIMENTO LTDA apresentou contrarrazões ao agravo de instrumento (id nº 15820156) e aos embargos de declaração (id nº 15853196).

É o relatório.

VOTO

Avaliados os pressupostos processuais, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela



qual conhecimento do recurso e passo a proferir voto.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o acerto ou desacerto da decisão que deferiu a tutela, para que o Estado do Pará se abstenha de exigir o ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada.

Primeiramente, é de suma importância destacar que este momento processual se presta, apenas e tão somente, para analisar o acerto ou desacerto da decisão guerreada, outrossim, atendo-me a analisar o preenchimento dos requisitos da tutela antecipada, quais sejam, a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano irreparável ou de difícil reparação”.

Pois bem. Cumpre observar que o ICMS- Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços encontra previsão no art. 155, inciso II da Constituição Federal. O mencionado tributo é de competência estadual e distrital, e tem como base nuclear do fato gerador, a circulação de mercadoria ou prestação de serviços interestadual ou intermunicipal de transporte e de comunicação, ainda que iniciados no exterior.

Conforme consta na inicial, a empresa agravada atua na industrialização e comercialização de mercadorias atinentes ao ramo da construção civil, cuja matriz está situada atualmente no Estado do Paraná. Em face da necessidade de melhorias em seus procedimentos logísticos, decidiu por criar um novo centro de distribuição no Estado do Pará, a qual foi inscrita no cadastro de contribuintes desta unidade federativa sob o n.º 15.873.037-2 e está localizado no Município de Ananindeua, e para a operacionalização dessa atividade de distribuição, o estabelecimento paraense recebe mercadorias transferidas de outros estabelecimentos de titularidade da Impetrante, ora agravada.

No entanto, de acordo com a impetrante, a Fazenda Pública do Estado do Pará está exigindo o recolhimento de ICMS, sob o argumento de que se trataria de “antecipação”.



Assim, diante dos fatos, a atividade mencionada poderia se enquadrar na hipótese de circulação de mercadoria, entretanto, o respeitado doutrinador Eduardo Sabbag, conceitua “circulação” da seguinte maneira:

“O fato gerador, conforme descrito na Carta Magna, é referente a operações de “circulação de mercadorias”, ou seja, quaisquer atos ou negócios, independentemente de sua natureza jurídica, que impliquem o trajeto da mercadoria desde sua produção até o consumo.

Define-se *circulação* como a mudança de titularidade jurídica do bem. A movimentação física do bem não se traduz em circulação, propriamente dita. Cite-se, como exemplo, a saída de bens para mostruário. Nessa hipótese, não incide o ICMS, pois não houve mudança de titularidade.”

Ou seja, para que se enquadre no conceito de “circulação”, não basta a movimentação física do bem, de modo que é imprescindível a mudança de titularidade jurídica deste.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do REsp. 1.125.133/SP, julgado pela sistemática de recursos repetitivos, consubstanciando o Tema 259 do STJ, pacificou o entendimento de que não incide ICMS na operação de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, por não constituir fato gerador do imposto, sem impor, para isso, o preenchimento de qualquer requisito, nomeadamente, a autonomia de cada estabelecimento ou a ocorrência de ônus para o contribuinte, consoante disposto no enunciado da Súmula 166/STJ, *in verbis*:

Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte.

Além disso, o Exmo. Ministro relator especificou no inteiro teor do voto que a circulação de mercadorias versada no art. 155, II da CF/88 se refere à circulação jurídica, que pressupõe efetivo ato de mercancia, para o qual concorrem a



finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade, de modo que implica na transferência (de uma pessoa para outra) da posse ou da propriedade da mercadoria.

A seguir, transcrevo a ementa do paradigmático julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ICMS. TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DE UMA MESMA EMPRESA. INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR PELA INEXISTÊNCIA DE ATO DE MERCANCIA. SÚMULA 166/STJ. DESLOCAMENTO DE BENS DO ATIVO FIXO. UBI EADEM RATIO, IBI EADEM LEGIS DISPOSITIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. **O deslocamento de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma empresa, por si, não se subsume à hipótese de incidência do ICMS, porquanto, para a ocorrência do fato imponible é imprescindível a circulação jurídica da mercadoria com a transferência da propriedade.**

(Precedentes do STF: AI 618947 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/03/2010, DJe-055 DIVULG 25-03-2010 PUBLIC 26-03-2010 EMENT VOL-02395-07 PP-01589; AI 693714 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-13 PP-02783. Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no REsp 1127106/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010; AgRg no Ag 1068651/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 02/04/2009; AgRg no AgRg no Ag 992.603/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 809.752/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 06/10/2008; REsp 919.363/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 07/08/2008).

2. **"Não constitui fato gerador de ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte." (Súmula 166 do STJ).**

3. A regra-matriz do ICMS sobre as operações mercantis encontra-se insculpida na Constituição Federal de 1988, in



verbis: "Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (...) II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;" **4. A circulação de mercadorias versada no dispositivo constitucional refere-se à circulação jurídica, que pressupõe efetivo ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade.**

5. "Este tributo, como vemos, incide sobre a realização de operações relativas à circulação de mercadorias. A lei que veicular sua hipótese de incidência só será válida se descrever uma operação relativa à circulação de mercadorias.

É bom esclarecermos, desde logo, que tal circulação só pode ser jurídica (e não meramente física). A circulação jurídica pressupõe a transferência (de uma pessoa para outra) da posse ou da propriedade da mercadoria. Sem mudança de titularidade da mercadoria, não há falar em tributação por meio de ICMS. (...) O ICMS só pode incidir sobre operações que conduzem mercadorias, mediante sucessivos contratos mercantis, dos produtores originários aos consumidores finais." (Roque Antonio Carrazza, in ICMS, 10ª ed., Ed. Malheiros, p.36/37)

6. In casu, consoante assentado no voto condutor do acórdão recorrido, houve remessa de bens de ativo imobilizado da fábrica da recorrente, em Sumaré para outro estabelecimento seu situado em estado diverso, devendo-se-lhe aplicar o mesmo regime jurídico da transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, porquanto ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio. (Precedentes: REsp 77048/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/1995, DJ 11/03/1996; REsp 43057/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/06/1994, DJ 27/06/1994) 7. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1125133/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 10/09/2010)



Em virtude dessas considerações, passo a analisar se estão presentes os requisitos da probabilidade de direito e a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação.

O termo “probabilidade de direito” deve ser entendido como a prova suficiente a convencer o juiz de que as afirmações expostas na petição inicial são passíveis de corresponder à realidade.

No caso, trata-se de Mandado de Segurança Preventivo, o qual tem como objetivo que “a autoridade coatora se abstenha da cobrança de qualquer valor de ICMS nas operações de transferência de mercadorias de estabelecimentos de mesma titularidade da Impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada, previsto nos Art. 107 e 114-A do Anexo I do RICMS-PA, estendendo-se a aplicação do referido entendimento às operações de transferências futuras que venham a ser realizadas pela Impetrante”.

No entanto, apesar de ser um Mandado de Segurança preventivo, que pela própria lógica do *writ*, não necessita da existência efetiva da Tributação, entendo que deve ser ao menos comprovado a ameaça da tributação nos moldes declinados na petição mandamental. No caso, a agravada se limitou a juntar a relação das mercadorias transferidas, oriundas de seus estabelecimentos localizados em outras unidades federativas, bem como DANFE's e NF-e's que demonstram essa atividade, sem se preocupar com o ponto fulcral da discussão, qual seja, o risco de incidência do ICMS sobre a circulação das mercadorias entre suas propriedades.

Situação diversa seria se houvesse comprovação de que a agravada já foi autuada em situações anteriores que sejam parecidas com esta, ou se ao menos tivesse juntado a declaração do Coordenador Fiscal da CERAT, de que a expedição de NF somente se dá através de recolhimento do ICMS, o que no caso em tela, não passou de mera alegação da impetrante.

Para corroborar o exposto, colaciono julgado deste egrégio Tribunal de



Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO**. PEDIDO LIMINAR. INDEFERIMENTO. DESLOCAMENTO DE GADO BOVINO ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA PROPRIEDADE, LOCALIZADAS EM ESTADOS DIFERENTES. **INSURGÊNCIA QUANTO A NÃO INCIDÊNCIA DE ICMS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ATO CONCRETO E INDIVIDUALIZADO**. PERIGO DA DEMORA NÃO VERIFICADO. **AUSÊNCIA DE RISCO REAL E CONCRETO**. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Nos presentes autos não restou demonstrado requisito **essencial para a concessão da liminar pretendida, qual seja, o perigo da demora, no caso, a demonstração de ameaça real e objetiva.**

2. **Isso porque não existe ato concreto da administração pública, apto a ensejar a sua conclusão acerca da existência de fato gerador que ocasionará a posterior cobrança do ICMS. É o que se verifica, inclusive, com a apreciação dos autos de origem.**

(TJ-PA - AI: 08115818020218140000, Relator: EZILDA PASTANA MUTRAN, Data de Julgamento: 08/08/2022, 1ª Turma de Direito Público)

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSO Nº 0808313-86.2019.8.14.0000 EXPEDIENTE: 1º TURMA DE DIREITO PÚBLICO AGRAVANTE: NELSON SCHUTZE FILHO ADVOGADO: ALDO JOSÉ PEREIRA- OAB/TO Nº. 331 PROCURADOR:PABLO SANTOS DE SOUZA AGRAVADOS: ESTADO DO PARÁ E SEFA CERAT TUCURUI PROCURADOR: GUSTAVO VAZ SALGADO PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. **MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO**. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. TRANSPORTE DE SEMOVENTES. **AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE AMEAÇA AO DIREITO**. RECURSO DESPROVIDO. No caso, o agravante é pecuarista, com propriedades rurais localizadas nos Estados do Pará e Tocantins, sendo iminente a necessidade de transportar bezerras e bezerras entre esses Estados, tendo em vista a necessidade de melhor



aproveitamento da capacidade produtiva das propriedades. No entanto, de acordo com o impetrante, o agente fazendário - Coordenador Fiscal da CERAT de Tucuruí, exigiu deste o recolhimento do ICMS sobre a Nota Fiscal do gado a ser transferido de propriedade. Cumpre observar que o ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços encontra previsão no art. 155, inciso II da Constituição Federal. O mencionado tributo é de competência estadual e distrital, e tem como base nuclear do fato gerador, a circulação (TJ-PA - AI: 08083138620198140000, Relator: ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA, Data de Julgamento: 21/06/2021, 1ª Turma de Direito Público, Data de Publicação: 01/07/2021)

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - DIREITO TRIBUTÁRIO - ICMS - TRANSFERÊNCIA DE GADO ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA PROPRIEDADE DO CRIADOR ? NÃO INCIDÊNCIA DE ICMS - OPERAÇÃO MERCANTIL NÃO CONFIGURADA ? AMEAÇA DE COBRANÇA DO TRIBUTO ? NÃO COMPROVAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. O transporte de gado com a finalidade de engorda, entre estabelecimentos da mesma propriedade, ainda que localizados em Estados distintos, não configura operação mercantil, razão pela qual, à luz da Súmula 166 do Superior Tribunal de Justiça, incabível a incidência de ICMS. 2. **Se a parte impetrante, porém, não se desincumbe de provar a ameaça a esse direito líquido e certo, de forma efetiva, com atos concretos da autoridade apontada coatora, a segurança pretendida deve lhe ser denegada, porquanto mostra-se insuficiente o mero receio de que o ato alegado será executado.** 3. **Em mandado de segurança a prova pré-constituída dos fatos em que se fundamenta o direito líquido e certo constitui condição da ação sem a qual inadequada a via eleita, dado que impossível a dilação probatória.** (2017.00994891-28, 171.739, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-03-14, Publicado em 2017-03-16)

Portanto, neste momento processual, assiste razão ao agravante, de modo que a tutela deferida no juízo *a quo* merece ser revogada.

DISPOSITIVO



Ante o exposto, conheço e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, cassando a liminar concedida no juízo de origem.

Belém, 11 de dezembro de 2023.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora

Belém, 18/12/2023



Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO com pedido de efeito suspensivo interposto pelo ESTADO DO PARÁ, em face da decisão interlocutória proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 0833429-25.2023.8.14.0301, oriunda do Juízo da 3ª Vara de Execução Fiscal de Belém, que concedeu a tutela, nos seguintes termos:

“Desta feita, entendo ilegal a conduta perpetrada pela autoridade “ANTE O EXPOSTO, sem prejuízo de revogação posterior, face a relevância do fundamento do pedido e a plausibilidade do direito invocado pela parte (fumus boni jûris), comprovado pela documentação acostada ao pleito, bem como pelo perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora), DEFIRO A MEDIDA LIMINAR REQUERIDA, inaudita altera pars, com fundamento no art. 1º e 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, para determinar que a Autoridade Coatora se ABSTENHA de exigir o ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada, previsto nos Art. 107 e 114-A do Anexo I do RICMS-PA, sem transferência de titularidade, nas suas operações interestaduais. Da mesma forma que se ABSTENHA de impor restrições à livre circulação dos mesmos nos Postos Fiscais”.

Em suas razões recursais, o Estado do Pará aponta que a pretensão mandamental é preventiva e genérica, sendo inviável a tutela de fatos futuros de ocorrência incerta e iminência não provada.

Aponta que a agravada não acostou ao processo, nem comprovou documentalmente, nenhum ato concreto pretérito expedido pela Fazenda Pública com a descrição da ocorrência que tenciona combater, qual seja, a exigência antecipada de ICMS por parte de um agente ou autoridade fazendária, limitando-se a acostar a lista de transferências de mercadorias que teria realizado e a requerer a extensão da liminar para todas as futuras operações que entender por bem chamar de “transferências”.

Sustenta a ausência de prova pré-constituída dos fatos articulados na inicial,



sendo necessária dilação probatória, inviável em sede mandamental.

Destaca que o requisito da probabilidade do direito é evidente diante do novo entendimento esposado pelo STF no julgamento da ADC 49, que estabeleceu que a inconstitucionalidade da incidência do ICMS entre os estabelecimentos de sua titularidade somente terá aplicação a partir de 01.01.2024, restando afirmada a constitucionalidade da incidência do ICMS na hipótese no período que antecede a 01.01.2024.

No que tange ao requisito do dano irreparável, aponta o risco de multiplicação de demandas ajuizadas por contribuintes, possibilitando o não recolhimento do tributo, bem como o risco da violação ao princípio da isonomia.

Requer a concessão do efeito suspensivo para sustar imediatamente os efeitos da decisão agravada. Ao final, pugna pelo provimento do recurso, cassando a liminar concedida.

O efeito suspensivo foi indeferido, conforme consta na decisão de id nº 15297001.

O ESTADO DO PARÁ opôs embargos de declaração, no qual aponta que a decisão monocrática incorreu em erro quanto à extensão da modulação de efeitos da decisão proferida pelo STF no julgamento da ADC nº 49.

Defende que, considerando a referida modulação, todas as ações que questionam a cobrança do ICMS em operações de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular ou pedem restituição do valor recolhido na transferência entre estabelecimentos e que tenham sido ajuizadas após a data da publicação da ata de julgamento, em 29.04.2021, devem ser julgadas improcedentes.

Assim, como a ação mandamental de 1º grau foi ajuizada pela impetrante em 31.03.2023, ela não é alcançada pela modulação, valendo para o presente caso dada a natureza dúplice das ações do controle concentrado a constitucionalidade da incidência no período que antecede a 01.01.2024.



Requer o conhecimento e provimento do recurso para acolher os embargos de declaração, com efeito modificativo.

A empresa MULTILIT FIBROCIMENTO LTDA apresentou contrarrazões ao agravo de instrumento (id nº 15820156) e aos embargos de declaração (id nº 15853196).

É o relatório.



Avaliados os pressupostos processuais, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço do recurso e passo a proferir voto.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o acerto ou desacerto da decisão que deferiu a tutela, para que o Estado do Pará se abstenha de exigir o ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada.

Primeiramente, é de suma importância destacar que este momento processual se presta, apenas e tão somente, para analisar o acerto ou desacerto da decisão guerreada, outrossim, atendo-me a analisar o preenchimento dos requisitos da tutela antecipada, quais sejam, a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano irreparável ou de difícil reparação”.

Pois bem. Cumpre observar que o ICMS- Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços encontra previsão no art. 155, inciso II da Constituição Federal. O mencionado tributo é de competência estadual e distrital, e tem como base nuclear do fato gerador, a circulação de mercadoria ou prestação de serviços interestadual ou intermunicipal de transporte e de comunicação, ainda que iniciados no exterior.

Conforme consta na inicial, a empresa agravada atua na industrialização e comercialização de mercadorias atinentes ao ramo da construção civil, cuja matriz está situada atualmente no Estado do Paraná. Em face da necessidade de melhorias em seus procedimentos logísticos, decidiu por criar um novo centro de distribuição no Estado do Pará, a qual foi inscrita no cadastro de contribuintes desta unidade federativa sob o n.º 15.873.037-2 e está localizado no Município de Ananindeua, e para a operacionalização dessa atividade de distribuição, o estabelecimento paraense recebe mercadorias transferidas de outros estabelecimentos de titularidade da Impetrante, ora agravada.

No entanto, de acordo com a impetrante, a Fazenda Pública do Estado do



Pará está exigindo o recolhimento de ICMS, sob o argumento de que se trataria de “antecipação”.

Assim, diante dos fatos, a atividade mencionada poderia se enquadrar na hipótese de circulação de mercadoria, entretanto, o respeitado doutrinador Eduardo Sabbag, conceitua “circulação” da seguinte maneira:

“O fato gerador, conforme descrito na Carta Magna, é referente a operações de “circulação de mercadorias”, ou seja, quaisquer atos ou negócios, independentemente de sua natureza jurídica, que impliquem o trajeto da mercadoria desde sua produção até o consumo.

Define-se circulação como a mudança de titularidade jurídica do bem. A movimentação física do bem não se traduz em circulação, propriamente dita. Cite-se, como exemplo, a saída de bens para mostruário. Nessa hipótese, não incide o ICMS, pois não houve mudança de titularidade.”

Ou seja, para que se enquadre no conceito de “circulação”, não basta a movimentação física do bem, de modo que é imprescindível a mudança de titularidade jurídica deste.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do REsp. 1.125.133/SP, julgado pela sistemática de recursos repetitivos, consubstanciando o Tema 259 do STJ, pacificou o entendimento de que não incide ICMS na operação de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, por não constituir fato gerador do imposto, sem impor, para isso, o preenchimento de qualquer requisito, nomeadamente, a autonomia de cada estabelecimento ou a ocorrência de ônus para o contribuinte, consoante disposto no enunciado da Súmula 166/STJ, *in verbis*:

Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte.

Além disso, o Exmo. Ministro relator especificou no inteiro teor do voto que a



circulação de mercadorias versada no art. 155, II da CF/88 se refere à circulação jurídica, que pressupõe efetivo ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade, de modo que implica na transferência (de uma pessoa para outra) da posse ou da propriedade da mercadoria.

A seguir, transcrevo a ementa do paradigmático julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ICMS. TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DE UMA MESMA EMPRESA. INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR PELA INEXISTÊNCIA DE ATO DE MERCANCIA. SÚMULA 166/STJ. DESLOCAMENTO DE BENS DO ATIVO FIXO. UBI EADEM RATIO, IBI EADEM LEGIS DISPOSITIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O deslocamento de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma empresa, por si, não se subsume à hipótese de incidência do ICMS, porquanto, para a ocorrência do fato imponible é imprescindível a circulação jurídica da mercadoria com a transferência da propriedade.

(Precedentes do STF: AI 618947 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/03/2010, DJe-055 DIVULG 25-03-2010 PUBLIC 26-03-2010 EMENT VOL-02395-07 PP-01589; AI 693714 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-13 PP-02783. Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no REsp 1127106/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010; AgRg no Ag 1068651/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 02/04/2009; AgRg no AgRg no Ag 992.603/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 809.752/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 06/10/2008; REsp 919.363/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 07/08/2008).

2. "Não constitui fato gerador de ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte." (Súmula 166 do



STJ).

3. A regra-matriz do ICMS sobre as operações mercantis encontra-se insculpida na Constituição Federal de 1988, in verbis: "Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (...) II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;" **4. A circulação de mercadorias versada no dispositivo constitucional refere-se à circulação jurídica, que pressupõe efetivo ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade.**

5. "Este tributo, como vemos, incide sobre a realização de operações relativas à circulação de mercadorias. A lei que veicular sua hipótese de incidência só será válida se descrever uma operação relativa à circulação de mercadorias.

É bom esclarecermos, desde logo, que tal circulação só pode ser jurídica (e não meramente física). A circulação jurídica pressupõe a transferência (de uma pessoa para outra) da posse ou da propriedade da mercadoria. Sem mudança de titularidade da mercadoria, não há falar em tributação por meio de ICMS. (...) O ICMS só pode incidir sobre operações que conduzem mercadorias, mediante sucessivos contratos mercantis, dos produtores originários aos consumidores finais." (Roque Antonio Carrazza, in ICMS, 10ª ed., Ed. Malheiros, p.36/37)

6. In casu, consoante assentado no voto condutor do acórdão recorrido, houve remessa de bens de ativo imobilizado da fábrica da recorrente, em Sumaré para outro estabelecimento seu situado em estado diverso, devendo-se-lhe aplicar o mesmo regime jurídico da transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, porquanto ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio. (Precedentes: REsp 77048/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/1995, DJ 11/03/1996; REsp 43057/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/06/1994, DJ 27/06/1994) 7. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp



1125133/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO,
julgado em 25/08/2010, DJe 10/09/2010)

Em virtude dessas considerações, passo a analisar se estão presentes os requisitos da probabilidade de direito e a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação.

O termo “probabilidade de direito” deve ser entendido como a prova suficiente a convencer o juiz de que as afirmações expostas na petição inicial são passíveis de corresponder à realidade.

No caso, trata-se de Mandado de Segurança Preventivo, o qual tem como objetivo que “a autoridade coatora se abstenha da cobrança de qualquer valor de ICMS nas operações de transferência de mercadorias de estabelecimentos de mesma titularidade da Impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada, previsto nos Art. 107 e 114-A do Anexo I do RICMS-PA, estendendo-se a aplicação do referido entendimento às operações de transferências futuras que venham a ser realizadas pela Impetrante”.

No entanto, apesar de ser um Mandado de Segurança preventivo, que pela própria lógica do *writ*, não necessita da existência efetiva da Tributação, entendo que deve ser ao menos comprovado a ameaça da tributação nos moldes declinados na petição mandamental. No caso, a agravada se limitou a juntar a relação das mercadorias transferidas, oriundas de seus estabelecimentos localizados em outras unidades federativas, bem como DANFE's e NF-e's que demonstram essa atividade, sem se preocupar com o ponto fulcral da discussão, qual seja, o risco de incidência do ICMS sobre a circulação das mercadorias entre suas propriedades.

Situação diversa seria se houvesse comprovação de que a agravada já foi autuada em situações anteriores que sejam parecidas com esta, ou se ao menos tivesse juntado a declaração do Coordenador Fiscal da CERAT, de que a



expedição de NF somente se dá através de recolhimento do ICMS, o que no caso em tela, não passou de mera alegação da impetrante.

Para corroborar o exposto, colaciono julgado deste egrégio Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO**. PEDIDO LIMINAR. INDEFERIMENTO. DESLOCAMENTO DE GADO BOVINO ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA PROPRIEDADE, LOCALIZADAS EM ESTADOS DIFERENTES. **INSURGÊNCIA QUANTO A NÃO INCIDÊNCIA DE ICMS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ATO CONCRETO E INDIVIDUALIZADO**. PERIGO DA DEMORA NÃO VERIFICADO. **AUSÊNCIA DE RISCO REAL E CONCRETO**. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Nos presentes autos não restou demonstrado requisito **essencial para a concessão da liminar pretendida, qual seja, o perigo da demora, no caso, a demonstração de ameaça real e objetiva.**

2. **Isso porque não existe ato concreto da administração pública, apto a ensejar a sua conclusão acerca da existência de fato gerador que ocasionará a posterior cobrança do ICMS. É o que se verifica, inclusive, com a apreciação dos autos de origem.**

(TJ-PA - AI: 08115818020218140000, Relator: EZILDA PASTANA MUTRAN, Data de Julgamento: 08/08/2022, 1ª Turma de Direito Público)

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSO Nº 0808313-86.2019.8.14.0000 EXPEDIENTE: 1º TURMA DE DIREITO PÚBLICO AGRAVANTE: NELSON SCHUTZE FILHO ADVOGADO: ALDO JOSÉ PEREIRA- OAB/TO Nº. 331 PROCURADOR: PABLO SANTOS DE SOUZA AGRAVADOS: ESTADO DO PARÁ E SEFA CERAT TUCURUI PROCURADOR: GUSTAVO VAZ SALGADO PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. **MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO**. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. TRANSPORTE DE SEMOVENTES. **AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE AMEAÇA AO DIREITO**. RECURSO



DESPROVIDO. No caso, o agravante é pecuarista, com propriedades rurais localizadas nos Estados do Pará e Tocantins, sendo iminente a necessidade de transportar bezerras e bezerras entre esses Estados, tendo em vista a necessidade de melhor aproveitamento da capacidade produtiva das propriedades. No entanto, de acordo com o impetrante, o agente fazendário - Coordenador Fiscal da CERAT de Tucuruí, exigiu deste o recolhimento do ICMS sobre a Nota Fiscal do gado a ser transferido de propriedade. Cumpre observar que o ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços encontra previsão no art. 155, inciso II da Constituição Federal. O mencionado tributo é de competência estadual e distrital, e tem como base nuclear do fato gerador, a circulação (TJ-PA - AI: 08083138620198140000, Relator: ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA, Data de Julgamento: 21/06/2021, 1ª Turma de Direito Público, Data de Publicação: 01/07/2021)

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - DIREITO TRIBUTÁRIO - ICMS - TRANSFERÊNCIA DE GADO ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA PROPRIEDADE DO CRIADOR ? NÃO INCIDÊNCIA DE ICMS - OPERAÇÃO MERCANTIL NÃO CONFIGURADA ? AMEAÇA DE COBRANÇA DO TRIBUTO ? NÃO COMPROVAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. O transporte de gado com a finalidade de engorda, entre estabelecimentos da mesma propriedade, ainda que localizados em Estados distintos, não configura operação mercantil, razão pela qual, à luz da Súmula 166 do Superior Tribunal de Justiça, incabível a incidência de ICMS. 2. **Se a parte impetrante, porém, não se desincumbe de provar a ameaça a esse direito líquido e certo, de forma efetiva, com atos concretos da autoridade apontada coatora, a segurança pretendida deve lhe ser denegada, porquanto mostra-se insuficiente o mero receio de que o ato alegado será executado.** 3. Em mandado de segurança a prova pré-constituída dos fatos em que se fundamenta o direito líquido e certo constitui condição da ação sem a qual inadequada a via eleita, dado que impossível a dilação probatória. (2017.00994891-28, 171.739, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-03-14, Publicado em 2017-03-16)



Portanto, neste momento processual, assiste razão ao agravante, de modo que a tutela deferida no juízo *a quo* merece ser revogada.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, cassando a liminar concedida no juízo de origem.

Belém, 11 de dezembro de 2023.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora



AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSO Nº: 0811630-53.2023.8.14.0000

EXPEDIENTE: 1º TURMA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ

AGRAVADO: MULTILIT FIBROCIMENTO LTDA

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ICMS. ESTABELECIMENTOS DE MESMA TITULARIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE AMEAÇA AO DIREITO. RECURSO PROVIDO.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o acerto ou desacerto da decisão que deferiu a tutela, para que o Estado do Pará se abstenha de exigir o ICMS nas operações de transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada.

Cumpra observar que o ICMS- Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços encontra previsão no art. 155, inciso II da Constituição Federal. O mencionado tributo é de competência estadual e distrital, e tem como base nuclear do fato gerador, a circulação de mercadoria ou prestação de serviços interestadual ou intermunicipal de transporte e de comunicação, ainda que iniciados no exterior.

Conforme consta na inicial, a empresa agravada atua na industrialização e comercialização de mercadorias atinentes ao ramo da construção civil, cuja matriz está situada atualmente no Estado do Paraná. Em face da necessidade de melhorias em seus procedimentos logísticos, decidiu por criar um novo centro de distribuição no Estado do Pará, a qual foi inscrita no cadastro de contribuintes desta unidade federativa sob o n.º 15.873.037-2 e está localizado no Município de Ananindeua, e para a operacionalização dessa atividade de distribuição, o estabelecimento paraense recebe mercadorias transferidas de outros estabelecimentos de titularidade da Impetrante, ora agravada.

É pacífico o entendimento de que não incide ICMS na operação de transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, por não constituir fato gerador do imposto, sem impor, para isso, o preenchimento de qualquer requisito, nomeadamente, a autonomia de cada estabelecimento ou a ocorrência de ônus para o contribuinte, consoante disposto no enunciado da Súmula 166/STJ.

No caso, trata-se de Mandado de Segurança Preventivo, o qual tem como objetivo que “a autoridade coatora se abstenha da cobrança de qualquer valor de ICMS nas operações de transferência de mercadorias de estabelecimentos de mesma titularidade da Impetrante, em especial, o ICMS exigido de forma antecipada, previsto nos Art. 107 e 114-A do Anexo I do RICMS-PA, estendendo-se a aplicação do referido entendimento às operações de transferências futuras que venham a ser realizadas pela Impetrante”.

No entanto, apesar de ser um Mandado de Segurança preventivo, que pela



própria lógica do *writ*, não necessita da existência efetiva da Tributação, entendo que deve ser ao menos comprovado a ameaça da tributação nos moldes declinados na petição mandamental. No caso, a agravada se limitou a juntar a relação das mercadorias transferidas, oriundas de seus estabelecimentos localizados em outras unidades federativas, bem como DANFE's e NF-e's que demonstram essa atividade, sem se preocupar com o ponto fulcral da discussão, qual seja, o risco de incidência do ICMS sobre a circulação das mercadorias entre suas propriedades.

Situação diversa seria se houvesse comprovação de que a agravada já foi autuada em situações anteriores que sejam parecidas com esta, ou se ao menos tivesse juntado a declaração do Coordenador Fiscal da CERAT, de que a expedição de NF somente se dá através de recolhimento do ICMS, o que no caso em tela, não passou de mera alegação da impetrante.

Recurso conhecido e provido, cassando a liminar concedida no juízo de origem.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da **1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO**, por unanimidade de votos, em **CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, tudo nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, com início em 11/12/2023.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Desembargadora Relatora

