

Acórdão: 16.684/04/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010111807-57
Impugnante: Garage Amazonas Ltda
Proc. S. Passivo: Marcelo Braga Rios/Outros
PTA/AI: 01.000143754-92
Inscr. Estadual: 062.011093.00-79
Origem: DF/BH-4

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – VEÍCULO NOVO. Constatadas saídas de veículos novos desacobertos de documentos fiscais, sob a alegação de tratar-se de vendas diretas de Contribuintes, estabelecidos em outras unidades da Federação para consumidores finais localizados neste Estado, enquanto que a documentação carreada aos autos demonstra que as operações, na realidade, foram de vendas normais praticadas pela Impugnante/revendedora mineira. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para acatar a reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco e, ainda, excluir as exigências relativas ao veículo adquirido por Eliane Pereira Calaes. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre vendas de veículos novos, no período de janeiro/98 a dezembro/00, sem a emissão dos documentos fiscais próprios e sem o recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais, vez que as operações foram acompanhadas por notas fiscais emitidas por contribuintes estabelecidos em outras Unidades da Federação diretamente para consumidores finais localizados neste Estado. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 219 a 232, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 280 a 284 e promovendo a reformulação do crédito tributário conforme demonstrado às fls. 286 a 292.

A Auditoria Fiscal solicita diligência à fl. 293, que resulta na manifestação de fl. 296.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 298 a 305, opina pela procedência parcial do lançamento, tendo em vista a reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco, conforme demonstrado às fls. 286 a 292.

DECISÃO

Decorre a exigência fiscal formalizada da constatação da falta de emissão de documentos fiscais e recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais nas vendas de veículos novos promovidas pela Autuada nos exercícios de 1.998 a 2.000. As operações foram acompanhadas por documentos fiscais emitidos por contribuinte estabelecido em outra Unidade da Federação diretamente para consumidor localizado neste Estado.

O ICMS devido ao Estado de Minas Gerais foi apurado aplicando-se a alíquota prevista no artigo 43, subalínea "b-4", do RICMS/96 sobre a margem de agregação estabelecida pelo artigo 309, inciso I, alínea. "b", Anexo IX, do RICMS/96. Foi exigida ainda a MI capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75, "por dar saída, entregá-la, transportá-la, tê-la em estoque ou depósito, desacobertada de doc. fiscal".

A relação contendo o modelo do veículo, chassi, adquirente, valor, base de cálculo, ICMS, MR e MI encontra-se às fls. 09/12 dos autos. Foram anexados aos autos (fls. 13/276) os seguintes documentos: declaração dos proprietários de que adquiriram os veículos na "Garage Amazonas Ltda" com menção aos dados do veículo e ao emitente da nota fiscal e diversos outros documentos (recibos de pagamento, notas fiscais emitidas em outra Unidade da Federação, comprovantes de depósito etc...).

O Fisco, em sua manifestação, destaca os seguintes documentos:

- recibos de pagamento efetuados à "Garage Amazonas Ltda" - fls. 14, 21, 31, 37, 58, 67, 73, 82, 93, 98, 101, 148, 171 e 174;
- declaração da "Garage Amazonas Ltda" aposta na nota fiscal emitida pelo contribuinte de outra Unidade da Federação, a respeito da data de saída do veículo vendido - fl. 14;
- documentos atestando o recebimento de veículos usados como parte de pagamento de veículos novos - fls. 24, 53, 56, 61, 65, 71, 130, 133, 139, 143, 147, 155, 207 e 213.

O cerne da questão consiste no seguinte: as operações, objeto dos autos, se caracterizam como compra e venda de veículos, sujeitas ao imposto estadual, como pretende o Fisco, ou se enquadram no conceito de intermediação, sujeitas ao imposto municipal, como pretende a Contribuinte.

Segundo Plácido e Silva (Vocabulário Jurídico, 17ª edição - Forense - RJ/2000 - pág. 45), agenciador é a:

"pessoa que agencia ou encaminha negócios para outras. É, desse modo, a pessoa que trabalha a comissão ou percentagem sobre as vendas realizadas ou sobre os negócios encaminhados. (...) Num conceito genérico, agenciador é sempre um procurador de

negócios alheios, (...) o agenciador pode apresentar-se como um ligador de negócios, pondo em contato as partes interessadas para que se ajustem, conforme seus interesses, sem que, no entanto, se livre a parte que o incumbiu dessa procura de lhe pagar a devida comissão. Pode receber, nestas condições, o nome de intermediário de negócios." Assim sendo, infere-se que o "agenciador" ou mesmo o "medianeiro" (vocábulo este empregado no mesmo sentido de "intermediário") tem a função de simplesmente aproximar os interessados para a realização do negócio, não intervindo mais depois que o negócio está encaminhado entre os que o vão realizar pessoalmente".

De conformidade com a Consulta de Contribuinte nº 85/95, respondida pela SLT, temos o seguinte entendimento:

"A MEDIAÇÃO CONSISTE NA APROXIMAÇÃO DOS INTERESSADOS PELO MEDIANEIRO (CORRETOR, INTERMEDIÁRIO) PARA QUE AQUELES REALIZEM O NEGÓCIO OU FAÇAM O CONTRATO E SEM TEM POR CUMPRIDA QUANDO AS PARTES QUE DESEJAM CONTRATAR CONCLUEM O NEGÓCIO. ASSIM, A FUNÇÃO DO MEDIANEIRO, SIMPLES INTERMEDIÁRIO, LIMITA-SE A APROXIMAR OS CLIENTES, A PROVOCAR O SEU AJUSTE, MAS SEM SE RESPONSABILIZAR PARA COM NENHUM E, COMO NÃO PRATICA ATO DE GESTÃO, NÃO TEM CONSTAS A PRESTAR. DESTA FORMA, DEVE PERMANECER À MARGEM DO CONTRATO, SEM REPRESENTAR QUEM QUER QUE SEJA, UMA VEZ QUE SUA INTERVENÇÃO É SIMPLEMENTE PRÉ-CONTRATUAL, ISTO É, ACEITA O ENCARGO DA MEDIAÇÃO, TRANSMITE-O AOS INTERESSADOS, INTEIRA-SE DA CONTRAPROPOSTA, APROXIMA AS PARTES, FÁ-LAS ACORDAR NO NEGÓCIO E SE RETIRA."

Não obstante, constata-se pela farta documentação extrafiscal anexada aos autos que a Autuada não agiu como tal, ou seja, não se limitou a aproximar os clientes, não permaneceu à margem do contrato, mas sim efetivamente realizou operações de compra e venda de veículos, conforme recibos de pagamento e outros documentos citados e anexados ao PTA, circunstância esta que não enseja a incidência do ISSQN como pretende a Autuada, mas sim do ICMS que está sendo exigido da mesma com respaldo no artigo 29, caput e § 1º, do RICMS/96.

Os recibos de pagamento, bem como os veículos usados recebidos como parte do pagamento comprovam a habitualidade das operações, não havendo assim o que se falar em intermediação, e sim em atividade sujeita ao imposto estadual (ICMS).

Nesse sentido, as declarações e demais documentos anexados pela Impugnante (fls. 234/271), à exceção dos mencionados no parágrafo seguinte, não se prestam para o fim a que se destinam, posto que negam o que o conjunto de provas constantes nos autos confirma, ou seja, não ocorreu a intermediação nos moldes do instituto. Ao contrário, evidencia-se a prática de simulação, com a pretensão de se livrar do pagamento do ICMS e demais tributos federais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco procedeu corretamente à exclusão das exigências fiscais referentes aos veículos constantes nas declarações de "Lourson Cirilo Ventura", "Evandro da Silva Pedras" e "Cláudia Maria Ramos de Oliveira", tendo em vista novas declarações (fls. 234/235) constando uma nova empresa, bem como documento de fl. 17 cujo nome encontra-se preenchido a lápis, como também não consta assinatura.

Quanto ao veículo adquirido por Eliane Pereira Calaes (fl.180), o mesmo deve ser excluído do crédito tributário pois a declaração de aquisição (fl.178), não foi assinada pela adquirente e, nos autos não consta nenhum documento que comprove a realização do negócio com a empresa autuada (Garage Amazonas).

Já as demais declarações citadas na peça de defesa (fls. 221 dos autos), devem permanecer as exigências fiscais pelos seguintes fatos:

- A declaração de Maristela Fonseca Resende (fls. 100), não obstante se encontrar sem a assinatura da declarante, foi instruída com cópia do recibo firmado pela Autuada (fls. 101), cujos elementos são coincidentes com as informações lançadas na declaração. Desta forma, apenas o recibo já se constitui em elemento suficiente para caracterizar o negócio jurídico entre Autuada e a declarante.

- As demais, citadas no item "10" da Impugnação, não obstante não terem sido juntados os documentos pessoais dos declarantes, não perdem os efeitos para os quais foram produzidas. A ausência de cópia da Carteira de Identidade, por exemplo, não retira a força declaratória do documento, que se prestam a confirmar a realização da compra e venda entre a Garage Amazonas e os demais declarantes, ainda que sem apresentação de recibos, que se prestam para agregar mais provas contra a Impugnante.

As reclamações da defesa contra o modelo de declaração apresentada aos clientes da Autuada não procede, uma vez que não há nos autos quaisquer indícios de coação, até mesmo porque todos, à evidência, demonstram capacidade civil plena. De se destacar inclusive que as "contra-declarações" juntadas pela defesa, já enfrentadas oportunamente, em sua maioria obedecem o mesmo critério daquelas juntadas pelo Fisco.

No que se refere ao impedimento de comercialização de veículos novos pela Autuada, nos termos da "Lei Ferrari" (6.729/79), é forçoso reconhecer tal impedimento. Entretanto, a simulação orquestrada pela Autuada e estabelecimentos sediados em outros estados não obedeceu aos termos da citada norma, razão pela qual não é o referido dispositivo que poderá ensejar o cancelamento do feito.

Cita ainda, a defesa, que os recibos se referem a cheques recebidos e repassados às revendedoras de outros estados, apontando, inclusive, cheques nominais emitidos pelo Pai de Flávio Martins à Concessionária Bicudo Center. Analisando tais documentos (fls.171) podemos verificar que dois cheques foram emitidos nominalmente à concessionária citada, enquanto parte do pagamento (R\$ 10.000,00) foi recebido em espécie pela Autuada, cujo valor é superior à margem de comercialização adotada pelo Fisco na planilha de fls. 11.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Consulta 129/2003, respondida pela Prefeitura de Belo Horizonte nada acrescenta à discussão, por se tratar de entes tributantes distintos, sendo perfeitamente possível a existência de divergência na interpretação das normas. Além do mais, o fato principal objeto do feito é exatamente a descaracterização da suposta operação de agenciamento. Do mesmo modo quanto a Consulta 062/2001.

As decisões judiciais citadas pela Impugnante não vinculam o julgamento administrativo, ainda mais quando se referem a questão distinta da ora em análise. Cabe destacar, também, que por se tratar de mercadoria sujeita ao recolhimento do imposto por substituição tributária, possui regras diferenciadas que devem ser seguidas por todos os envolvidos no negócio.

A base de cálculo adotada pelo Fisco encontra-se na melhor forma de direito, nos termos da legislação tributária, enquanto a multa isolada aplicada encontra respaldo na Lei nº 6763/75.

A impugnante junta, também, cópia de notas fiscais relativas a saída de mercadorias recebidas em consignação. Entretanto, este é outro equívoco da Autuada, uma vez que a operação de consignação é vedada aos produtos sujeitos ao pagamento do imposto por substituição tributária, nos termos do § 4º, do art. 271, do Anexo IX, do RICMS/96.

Nesse sentido, corretas as exigências fiscais remanescentes referentes à parcela do ICMS devida ao Estado de Minas Gerais e respectiva MR, e à MI capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, excluindo-se ainda as exigências relativas ao veículo adquirido por Eliane Pereira Calaes. Vencido, em parte, o Conselheiro Windson Luiz da Silva, que além das adequações já mencionadas excluía também as exigências relativas aos veículos adquiridos pelos declarantes de fls. 234/253. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Braga Rios e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Francisco de Assis Vasconcelos Barros. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 17/08/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ