

Acórdão: 17.212/05/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010111860-46
Impugnante: MS Veículos Ltda.
Proc. S. Passivo: Aquiles Nunes de Carvalho/Outros
PTA/AI: 01.000143852-18
Inscr. Estadual: 062.301283.00-30
Origem: DF/ BH-4

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – VEÍCULO NOVO. Constatado 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 Autuada/revendedora mineira. Infração caracterizada. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para excluir das exigências os veículos relativos às declarações elencadas às fls. 471/472, em face do princípio da autonomia dos estabelecimentos. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre vendas de veículos novos 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. 388 a 402, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 432 a 436.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 456 a 462, opina pela procedência do lançamento.

A 1^a Câmara de Julgamento, na sessão do dia 10/08/04, deliberou converter o julgamento em diligência, a qual é cumprida pelo Fisco (fls. 468 a 469). A Auditoria Fiscal ratifica seu entendimento anterior (fls. 471 a 473).

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.

Foi calculado o ICMS devido ao Estado de Minas Gerais 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 documento fiscal".

A relação contendo o modelo do veículo, chassi, adquirente, valor, base de cálculo, ICMS, MR e MI encontra-se às fls. 09/13 dos autos. Foram anexados aos autos (fls. 14/376) os seguintes documentos: declaração dos proprietários de que adquiriram os veículos na "Tutti Veículos" 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 emitidos pela "Tutti Veículos" - fls. 16, 59, 66, 72, 87, 89, 95, 99, 101, 107, 112, 116, 121, 126, 134, 138, 144, 147, 153, 155, 158, 165, 167, 170, 284, 301, 305, 309, 313, 317, 325, 329, 333, 352, 355, 362, 365 e 371;
- contratos de financiamento em que a "Tutti Veículos" é apontada como a empresa a quem devem ser entregues os valores financiados - fls. 108 e 348;
- notas promissórias à Tutti Veículos - fl. 326;
- veículos usados como parte do pagamento de veículos novos - fls. 32, 38, 40, 42, 45, 49, 54, 55, 58, 64, 69, 72, 73, 75, 113, 116, 119, 121, 128, 133, 134, 136, 138, 141, 146, 147, 168, 170, 208, 230, 237, 239, 262, 280, 285, 289, 296, 311, 315, 317, 331, 333, 346 e 372.

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.

A definição de agenciamento é posta por Plácido e Silva (Vocabulo Jurídico, 17ª edição - Forense - RJ/2000 - pág. 45), ao afirmar que 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 simplesmente pré-contratual, isto é, aceita o encargo da mediação, transmite-o aos interessados, inteira-se da contraproposta, aproxima as partes, fâ-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 art. 29, caput e § 1º, do RICMS/96. Portanto, a Consulta 085/95 não lhe é favorável, até mesmo pelo fato de que seu objeto social contempla, também, o comércio de veículos automotivos em geral.

Os recibos de pagamento, bem como os veículos usados recebidos como parte do pagamento comprovam a habitualidade das operações, não havendo assim o

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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. 438/451) não se prestam para o fim a que se destinam.

A prova acostada pelo Fisco se revela firme e boa, demonstrando a verdade das operações praticadas entre a Autuada e seus clientes, e foram firmadas sem coação e por pessoas em plena capacidade civil. Não são, portanto, inexatas como quer a defesa, pois, ao contrário, retratam o negócio jurídico realizado entre as partes.

A emissão das notas fiscais de intermediação caracteriza, na verdade, uma tentativa de mascarar o verdadeiro negócio jurídico, a compra e venda com entrega do veículo por empresa sediada em outro estado, sem a transferência do ICMS-ST para o Estado de Minas Gerais.

Causa espécie falar em intermediação, quando inúmeros adquirentes entregaram veículos usados como parte do pagamento realizado à Autuada, na aquisição dos veículos novos.

Nesse sentido, corretas as exigências fiscais 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, sendo esta em face da simulação de venda por estabelecimentos de terceiros, quando, de fato, o negócio jurídico se deu entre a Autuada e os adquirentes declarantes, uma vez que os veículos, juridicamente, entraram e saíram do estabelecimento autuado.

A ausência de recibos firmados pela Impugnante em todas as operações declaradas pelos adquirentes também não invalida o feito, uma vez que o conjunto das provas demonstra o *modus operandi* do Contribuinte, confirmando a veracidade da declaração prestada pelos adquirentes dos veículos.

As “contra-declarações” trazidas aos autos pela defesa também não se prestam para ilidir o feito fiscal, uma vez produzidas após a ação do Fisco. Além do mais, vários “contra-declarantes” entregaram veículo usado como entrada na aquisição do veículo novo, o que descaracteriza a hipótese de intermediação e confirma a realização da compra e venda.

O pedido de juntada de documentos, efetuado pela defesa, não encontra respaldo na legislação, uma vez que, nos termos da CLTA/MG, todos os elementos de provas e alegações devem ser apresentados por ocasião da Impugnação.

Entretanto, restou comprovado nos autos que algumas declarações fornecidas pelos adquirentes dos veículos (relação às fls. 471/472) se referem a endereços diversos da Autuada, devendo, com isso, serem excluídas do crédito tributário, tendo em vista o princípio da autonomia dos estabelecimentos, consagrado no artigo 24 da Lei nº 6763/75.

Instado a manifestar sobre tal fato (diligência de fls. 465), esclareceu o Fisco que a inclusão de todos os veículos numa mesma inscrição estadual se deve à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

impossibilidade técnica de proceder lançamentos nos vários endereços, uma vez que a empresa não mantida CNPJ ou IE para os estabelecimentos não inscritos.

Embora tenha parcela de razão, cabe ao Fisco diligenciar para que o lançamento represente a verdade material. Assim, e considerando que a existência de inscrição estadual não é o único caminho para definir a condição de contribuinte, não se pode, *in casu*, lançar contra um estabelecimento vendas realizadas por outro, ainda que sob o mesmo nome de fantasia. Pode até ser que os sócios de fato sejam diferentes, num e noutro estabelecimento. Ao Fisco, cabe apurar e lançar corretamente, individualizando os responsáveis pelo crédito tributário.

Do mesmo modo, o argumento da Auditoria Fiscal às fls. 471/473, de que não restaria maculado a autonomia do estabelecimentos, por ser o feito calcado em declarações e não em contagem física, não pode prevalecer. A técnica fiscal adotada não altera em nada a conceituação de autonomia dos estabelecimentos. O real vendedor, no caso presente, não foi um, mais dois ou mais estabelecimentos.

Assim, deve o Fisco pesquisar e renovar o lançamento em relação à parcela excluída, com a correta identificação do sujeito passivo e seus responsáveis, pois em relação ao estabelecimento não inscrito, prevalece a regra da sociedade de fato.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir das exigências fiscais os veículos relativos às declarações elencadas às fls. 471/472. Vencido, em parte, o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles, que o julgava procedente. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Aquiles Nunes de Carvalho e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Alfredo Borges. Participaram do julgamento, além do signatário e do Conselheiro supracitado, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor) e Juliana Diniz Quirino.

Sala das Sessões, 01/08/05.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 17.212/05/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010111860-46
Impugnante: MS Veículos Ltda.
Proc. S. Passivo: Aquiles Nunes de Carvalho/Outros
PTA/AI: 01.000143852-18
Inscr. Estadual: 062.301283.00-30
Origem: DF/ BH-4

Voto proferido pelo Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles, nos termos do art. 43 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.

O parágrafo segundo do art. 24 da Lei 6763/75 estabelece que “todos os estabelecimentos do mesmo titular serão considerados em conjunto, para efeito de responder por débito do imposto, acréscimos de qualquer natureza e multas”.

Considerando que existiam, à época da verificação fiscal, estabelecimentos que não tinham existência jurídica ou legal e sem personalidade jurídica, agiu bem o Fisco ao considerá-los em conjunto para efeito de lançamento, tendo-se em vista a premissa supra do princípio da autonomia dos estabelecimentos.

Diante do exposto, julgo procedente o lançamento.

Sala das Sessões, 1º/08/05.

Edwaldo Pereira de Salles
Conselheiro