

Acórdão: 17.081/05/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010114789-26
Impugnante: RMV Comércio de Veículos Ltda.
Coobrigados: Wilson Melo Lima Júnior e Raphael Lopes de Melo Lima
Proc. S. Passivo: Angelo Valladares e Souza/Outros
PTA/AI: 01.000148299-06
Inscr. Estadual: 062.724711.00-22
Origem: DF/Belo Horizonte

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. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de venda de veículos novos, no exercício de 1999, sem emissão dos documentos fiscais próprios e sem o recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do artigo 56 da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no inciso II do artigo 55 da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 25/39, aos argumentos seguintes:

- ocorreu, no caso, decadência do direito de lançar o ICMS e/ou de requerer a apresentação de livros fiscais relativos ao período de abril e maio de 1999, pois houve violação ao disposto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional;
- em face do funcionamento do mercado de veículos novos, as concessionárias foram obrigadas a buscar parceiros em outras localidades que fossem responsáveis pela busca de clientes e pela intermediação dos negócios;
- nas situações arroladas pela fiscalização o que ocorreu foi a intermediação de negócios, o que, no período autuado, era corriqueiro, como comprovam as notas fiscais de serviços de intermediação comercial emitidas;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- em se tratando de operações de agenciamento, não há que se falar em compra e venda, que foi realizada pela concessionária ao consumidor final, ficando a Impugnante apenas responsável pela conexão entre as partes;
- assim sendo, nota-se que não ocorreu o fato gerador do ICMS pois não houve transferência de propriedade entre a Impugnante e os declarantes;
- a escrita dos contribuintes faz prova a seu favor e, no caso dos autos, não existe a mínima prova de que as notas fiscais emitidas pela Marville Veículos e pela Coreve não traduzem o mundo fático;
- é devedora do ISSQN, imposto de competência municipal e não do ICMS, de competência estadual;
- contesta a aplicação ao caso do disposto no §1º do artigo 29 do RICMS/96 já que entende que não houve alienação e que o ICMS deixou de ser destacado nas notas fiscais emitidas pelas empresas citadas acima em razão da substituição tributária;
- pelo instituto da substituição tributária o ICMS é devido pelas montadoras ou importadoras, no lugar das concessionárias;
- os agentes fazendários foram além do comando legal e em arrepio aos artigos 155, inciso II e 156, inciso III, ambos da Constituição Federal de 1988 e artigos 3º, 9º, 97, 114 e 116 do Código Tributário Nacional;
- a multa isolada é inexigível pois não promoveu saída de mercadorias, assim, não podia tê-lo feito desacobertado de documentação fiscal;
- caso a Impugnação não seja julgada procedente deve ser aplicado o disposto no §3º do artigo 53 da Lei nº 6.763/75.

Ao final pede a procedência da Impugnação.

O Fisco se manifesta refutando os argumentos de defesa às fls. 55/60, aos fundamentos que se seguem:

- no presente trabalho os agentes fazendários solicitaram aos proprietários dos veículos emplacados pelo DETRAN/MG que declarassem de quem os haviam comprado e quem emitira as notas fiscais respectivas;
- em resposta, os adquirentes, em sua maioria, declararam que os adquiriram de várias empresas mineiras, entre elas, da ora Autuada, tendo as notas fiscais sido emitidas por contribuintes estabelecidos em outras unidades da Federação;
- as declarações dos clientes da RMV Comércio de Veículos Ltda. bem como os demais documentos apresentados por eles, encontram-se anexados aos autos às fls. 10/19;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- as declarações e documentos anexados comprovam que a Autuada praticou todos os atos que caracterizam a atividade comercial, ou seja, ela recebeu os clientes, conheceu-lhes o objeto do desejo, negociou o preço, recebeu os valores pactuados, comprou os veículos de outras empresas situadas fora do Estado, recebeu-os e, ao final, entregou as mercadorias aos clientes;

- tem-se pois caracterizada a relação de compra e venda estabelecida entre os declarantes e a Impugnante, que alega, entretanto, ter praticado intermediação de vendas sujeita ao ISS;

- a documentação anexada pelo Fisco demonstra que a relação de compra e venda estabelecida entre os declarantes e a Impugnante ocorreu exatamente nos moldes da definição contida na obra Vocabulário Jurídico, De Plácito e Silva;

- expõe ainda as definições de “intermediário” e “comércio” constantes também de citado Vocabulário Jurídico e observa que a Defendente não se enquadra no conceito de intermediário posto que foi ela quem cumpriu todas as etapas do comércio;

- resta assim comprovado que a Autuada, para atender aos seus clientes, adquiriu veículos de empresas estabelecida em outras unidades da Federação e os vendeu a clientes, tendo ambas as operações – compra e venda – sido realizadas quase simultaneamente e sem cobertura por documentação fiscal hábil;

- considerando que a Impugnante pratica com habitualidade operações de circulação de mercadorias, enquadra-se na definição de contribuinte contida na legislação tributária, tendo praticado o fato gerador do ICMS;

- tendo adquirido os veículos sem a retenção do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais, encontrava-se obrigada ao recolhimento do imposto pelas entradas, nos termos do §1º do artigo 29 do RICMS/96, não o tendo feito, fica sujeita às exigências do ICMS/ST calculado sobre a base de cálculo estabelecida pela legislação própria e respectiva Multa de Revalidação;

- como as vendas das mercadorias também aconteceram sem a emissão de documentos fiscais, legítima também é a exigência da penalidade isolada;

- a matéria dos autos já foi objeto de apreciação por este CC/MG, no Acórdão nº 16.368/03/1ª, bem como pelo TJMG, na Apelação Cível nº 00.315.310-3/00, cujas decisões foram favoráveis à Fazenda Pública.

Requer a improcedência da Impugnação.

DECISÃO

Por meio do presente lançamento exige-se ICMS, Multas de Revalidação e Isolada em face da imputação fiscal de venda de veículos novos, no exercício de 1999, sem emissão dos documentos fiscais próprios e sem o recolhimento do ICMS devido ao

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estado de Minas Gerais. Exigências de Multa de Revalidação e Multa Isolada capituladas, respectivamente, no inciso II do artigo 56 e inciso II do artigo 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante, em um dos tópicos constantes de sua peça de defesa, questiona a ocorrência da decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário, relativamente ao período de abril e maio de 1999.

Para a verificação da ocorrência ou não da decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, necessária é a observância da regra constante do artigo 173 do Código Tributário Nacional.

“Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

.....

Parágrafo único- O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória ao lançamento.”

De acordo com a regra insculpida na norma acima transcrita e considerando a ocorrência de fatos geradores fiscalizados e relativos às exigências dos presentes autos nos meses de abril e maio de 1999, temos que o início da contagem do prazo decadencial ocorreu em 1º de janeiro do exercício seguinte a este, qual seja, 1º de janeiro de 2000. E, em face da contagem do prazo de decadência ter tido início nesta data, a Fazenda Pública Estadual teria até 31 de dezembro de 2004 para efetivar a constituição deste crédito.

Da análise dos autos temos a lavratura do Auto de Infração, peça formalizadora do crédito tributário, ocorreu em 15 de dezembro de 2004 e a intimação foi efetivada via edital publicado no Diário Oficial do Estado - “Minas Gerais” de 29 de dezembro de 2004.

Portanto, o Auto de Infração foi emitido e dele foi dada ciência à ora Impugnante de acordo com as regras pertinentes à matéria, dentro do período permitido para que a autoridade administrativa realizasse o lançamento.

Diante destes fatos e da legislação aplicável à matéria, precipuamente o artigo 173 do Código Tributário Nacional, impõem-se observar não ter ocorrido a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário tal como questionado pela Impugnante, relativamente aos meses de abril e maio de 1999.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A autuação fiscal teve como base o confronto dos documentos fiscais de propriedade da Impugnante com as informações obtidas junto aos adquirentes dos veículos que afirmaram ter realizado a aquisição das mercadorias junto à concessionária mineira.

Em face da ocorrência da fiscalização e da autuação, a Impugnante alega em sua Defesa, que em momento algum realizou a venda de veículos para as pessoas relacionadas nos autos tendo atuado apenas como mediadora e as vendas em questão foram efetivamente realizadas pelas concessionárias localizadas em outras Unidades da Federação, sendo ali emitidas as correspondentes notas fiscais.

No tocante ao enquadramento da ora Impugnante como mediadora de um negócio jurídico, a própria SEF/MG já se manifestou à respeito do que se entende como mediação na Consulta de Contribuinte nº 085/95, nos seguintes termos:

"A mediação consiste na aproximação dos interessados pelo medianeiro (corretor, intermediário) para que aqueles realizem o negócio ou façam o contrato e se 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 contas 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, fã-las acordar no negócio e se retira."

Importante ressaltar que a Defendente não alcançou demonstrar o cumprimento dos requisitos postos na definição acima para comprovar suas alegações. Também de relevo frisar que os adquirentes dos veículos, que comparecem aos autos por meio das declarações que prestaram, têm a imagem da Impugnante como a da pessoa com quem efetivamente realizaram as negociações que culminaram nas operações de circulação de mercadoria fato gerador do ICMS.

Da análise dos autos verificamos que restou demonstrado que, apesar das notas fiscais terem sido emitidas pelas concessionárias de outros Estados, as aquisições foram efetivamente realizadas em território mineiro, tendo como vendedor a ora Impugnante.

Ademais, não agiu a Impugnante como mera intermediária, mais uma vez enfatizamos que as provas dos autos conduzem a conclusão de ter sido a mesma quem efetivamente realizou as operações de venda aos clientes mineiros.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acrescente-se que não apenas as declarações dos adquirentes demonstram ter sido a Impugnante a vendedora dos veículos novos como também, os demais documentos anexados comprovam que foi ela quem praticou todos os atos que caracterizam a atividade comercial, tendo inclusive recebido os valores pactuados e entregue as mercadorias aos clientes.

A relação contendo o modelo do veículo, chassi, adquirente, valor, base de cálculo, ICMS, e das Multas de Revalidação e Isolada encontra-se à fl. 09 dos autos. Foram anexados aos autos (fls. 10/19) declarações dos proprietários de que adquiriram os veículos na "RMV" com menção aos dados do veículo e ao emitente da nota fiscal e diversos outros documentos (recibo de pagamento, notas fiscais emitidas em outra Unidade da Federação, dentre outros).

Para embasar o lançamento o Fisco, em sua manifestação, destaca os seguintes documentos que entendemos não foram suficientes refutados pela Defendente, ou mesmo não trouxe esta aos autos documentos em sentido contrário:

- nota fiscal emitida por contribuinte estabelecido em outra Unidade da Federação – fl. 17;

- recibo emitido pela RMV Comércio de Veículos Ltda. (Guiacar Multimarcas) relativo ao pagamento do veículo vendido ao cliente Roberto de Oliveira Nadaes.

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" do Anexo IX, do RICMS/96. A margem de agregação foi obtida dividindo-se o preço da mercadoria a consumidor final por 1,3 e multiplicando-se por 0,3.

A Defendente questiona ainda a penalidade imposta pela infração apontada nos autos. Neste ponto cumpre destacar que a Multa Isolada exigida está capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75, e a descrição da infração apresentada em tal dispositivo legal está em perfeita consonância com a imputação fiscal, qual seja: *"por dar saída, entregá-la, transportá-la, tê-la em estoque ou depósito, desacobertada de documento fiscal"*.

Desta forma temos que, diversamente do que as notas fiscais emitidas pelos contribuintes dos outros Estados demonstram, restou inequivocamente comprovado ser a Impugnante a efetiva vendedora dos veículos.

Assim sendo, diante da aquisição de veículos sem a retenção/recolhimento do ICMS/ST e da venda dos mesmos sem a emissão pela Impugnante do documento fiscal próprio, corretas são as exigências fiscais constantes dos autos.

Quanto ao pedido de aplicação do permissivo legal (artigo 53, § 3º, da Lei nº 6.763/75), o mesmo não se aplica ao caso dos autos, já que a infração praticada resultou em falta de pagamento do tributo, nos termos do item 3, do § 5º, do citado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

artigo. Assim não é possível o acionamento do permissivo legal por expressa vedação legal.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Ismail Antônio Vieira Salles e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Benedito Miranda. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros José Eymard Costa e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 27/07/05.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente/Revisora

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/EJ