

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.071/09/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000157236-05	
Impugnação:	40.010122372-72	
Impugnante:	Roma Automóveis e Serviços Ltda.	
	IE: 062112149.00-50	
Proc. S. Passivo:	Renato Penido de Azeredo/Outro(s)	
Origem:	DF/BH-4 - Belo Horizonte	

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – VEÍCULO NOVO – SAÍDA DESACOBERTADA. Constatado que a Autuada promoveu vendas de veículos novos, desacobertas de documentação fiscal, uma vez que as notas fiscais foram emitidas por contribuintes de outros Estados diretamente para os consumidores finais mineiros. Irregularidade apurada pelo Fisco mediante confronto de documentos fiscais do contribuinte com informações e documentos obtidos junto aos seus clientes. Corretas as exigências do ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II c/c o § 4º, ambos da Lei 6763/75.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – VEÍCULO USADO. Constatadas vendas de veículos usados desacobertas de documentação fiscal e sem recolhimento do ICMS devido. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, ambos da Lei 6763/75. Reformulação do crédito tributário pelo Fisco que acatou algumas notas fiscais de saídas apresentadas pela Impugnante.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de vendas de veículos novos, nos exercícios de 2002 a 2005, consideradas desacobertas de documentação fiscal, uma vez que as notas fiscais foram emitidas por contribuintes de outro Estado diretamente para os adquirentes, consumidores finais mineiros. Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II c/c o § 4º, ambos da Lei 6763/75.

Versa, ainda, sobre a constatação de vendas igualmente desacobertas de veículos usados, no mês de maio de 2002, março, outubro e novembro de 2003 e julho e setembro de 2004. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, ambos da Lei 6763/75.

Conforme relatório fiscal, o trabalho iniciou-se com a obtenção, junto ao cadastro do DETRAN/MG, de dados relativos ao emplacamento de automóveis por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

consumidores finais mineiros, cujas notas fiscais de aquisição haviam sido emitidas por contribuintes localizadas em outros Estados (concessionárias).

De posse desses dados, a Fiscalização solicitou e obteve declaração dos adquirentes, mediante o preenchimento de formulário, em sua maioria de próprio punho, de que compraram os veículos da Roma Automóveis e Serviços Ltda, estabelecida na Avenida Cristiano Machado, nº 1.755, Bairro Silveira, em Belo Horizonte/MG, como comprovam os documentos de fls. 18, 24, 36, 41, 46, 52, 55, 59, 64, 68, 74, 77, 83 etc.

Com base nesta documentação e informações, não obstante a emissão das notas fiscais pelas concessionárias situadas em outros Estados, a Fiscalização considerou que as vendas foram efetivamente realizadas pela Autuada, exigindo assim o imposto devido ao Estado de Minas Gerais, apurado conforme quadros demonstrativos do crédito tributário, que constituem os Anexos I a III juntados às fls. 12 e 17.

Importante observar que, como se pode ver dos mencionados quadros demonstrativos e também consta do relatório fiscal, o ICMS/ST devido a Minas Gerais foi calculado mediante a aplicação da alíquota de 12% sobre a margem de agregação prevista no art. 292, I, "b" do Anexo IX do RICMS/02 (30% sobre o preço praticado pela concessionária).

Quanto ao ICMS devido pelas saídas dos veículos usados, a base de cálculo adotada foi o preço de venda informado nos respectivos documentos de transferência de propriedade, constante do banco de dados do DETRAN/MG, sem direito à redução a 5% de que trata o item 10 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, nos termos do subitem 10.3, "a", do mesmo dispositivo, tendo em vista que a operação de saída se deu desacoberta de documentação fiscal.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.647 a 1.664.

Intimada a ter vistas dos documentos anexados aos autos pelo Fisco (fls. 1.720 a 1.723), a Impugnante se manifesta à fl. 1.724.

O Fisco reformula o crédito tributário (fls. 1.797 a 1.730).

O Fisco, em manifestação de fls. 1.731 a 1.745, pede a procedência do lançamento.

DECISÃO

Como já relatado acima, a Fiscalização constatou, mediante confronto de documentos fiscais da Autuada com informações obtidas de seus clientes, saídas de veículos novos desacobertas de documentação fiscal, sem o recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais, uma vez que as notas fiscais foram emitidas por contribuintes de outro Estado diretamente para os adquirentes, consumidores finais mineiros.

A imputação fiscal supra se respalda na alínea "f", do § 2º, do art. 6º da Lei 6763/75, que assim dispõe:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:
(...)

§ 2º - Para efeito desta lei, considera-se:
(...)

f - saída do estabelecimento situado em território mineiro a mercadoria vendida a consumidor final e remetida diretamente para o comprador por estabelecimento do mesmo contribuinte localizado fora do Estado".

Além dos veículos novos, constatou, também, saídas de veículos usados, igualmente desacobertas de documentos fiscais, veículos estes que haviam sido recebidos como pagamento parcial de vendas de veículos novos.

Verifica-se dos autos que a Fiscalização, a partir de dados e informações sobre as operações objeto da ação fiscal, solicitou e obteve declaração dos adquirentes, mediante o preenchimento de formulário, em sua maioria de próprio punho, de que compraram os veículos da Roma Automóveis e Serviços Ltda, estabelecida na Avenida Cristiano Machado, nº 1.755, Bairro Silveira, em Belo Horizonte/MG, como comprovam os documentos de fls. 18, 24, 36, 41, 46, 52, 55, 59, 64, 68, 74, 77, 83, etc.

Salienta-se que as declarações incluem ainda a forma e condições de pagamento do veículo adquirido.

É o quanto basta, *data venia*, para fazer cair por terra a principal argumentação da defesa de que a Autuada não praticou fato gerador do ICMS, mas mera prestação de serviço.

O procedimento adotado pelo Fisco para apurar os aspectos dos fatos geradores omitidos, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal do Contribuinte para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, inciso I, do RICMS/02, *in verbis*:

"Art. 194 - Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários".

Com efeito, como bem ressalta a Fiscalização em sua manifestação, a intervenção da Autuada se deu num nível muito mais abrangente do que a mera aproximação de interessados no negócio, função a que se restringe a atividade principal do agenciador, porquanto praticou todos os atos caracterizadores de atividade comercial, já que, como se infere dos elementos de prova constantes dos autos, fez a venda para os seus clientes, pelo estabelecimento mineiro, e remeteu as mercadorias das unidades localizadas no Estado do Rio de Janeiro, sem a emissão da nota fiscal de transferência do estabelecimento carioca para o mineiro.

Há a destacar-se que a Autuada fez denúncia de outra empresa concorrente, demonstrando de forma detalhada que o procedimento da mesma estava a causar dano ao Erário, conforme documentos de fls. 1.702 a 1.705, documento este de autoria da Autuada, fazendo denúncia contra um concorrente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observa-se que a Impugnante atuava da mesma forma que a sua concorrente, trazendo os mesmos prejuízos ao Erário mineiro.

De salientar, todavia, que o entendimento jurisprudencial de que as operações entre estabelecimentos do mesmo titular estão fora do alcance da incidência do ICMS, merece maior reflexão no caso dos autos. Senão veja-se.

Exemplificando, a indústria de automóveis Fiat vendeu o veículo à concessionária localizada no Estado do Rio de Janeiro, fazendo a retenção do ICMS devido por substituição tributária para o referido Estado.

Quando a concessionária Roma Automóveis e Serviços Ltda., localizada no Estado do Rio de Janeiro vende ou transfere o veículo para concessionária ou outro tipo de comerciante de veículos situado em outra Unidade da Federação, este fato lhe autoriza a restituir o imposto devido por substituição tributária, junto ao fabricante, pois, o fato gerador não ocorreu dentro do Estado para o qual ele estava inicialmente previsto, conforme dicção do Convênio ICMS 81/93, que dispõe:

Cláusula terceira Nas operações interestaduais, entre contribuintes, com mercadorias já alcançadas pela substituição tributária, o ressarcimento do imposto retido na operação anterior deverá ser efetuado mediante emissão de nota fiscal, exclusiva para esse fim, em nome do estabelecimento fornecedor que tenha retido originalmente o imposto.

§ 1º O estabelecimento fornecedor de posse da nota fiscal de que trata o caput desta cláusula, visada na forma do § 5º poderá deduzir o valor do imposto retido, do próximo recolhimento à unidade federada do contribuinte que tiver direito ao ressarcimento.

§ 2º Em substituição a sistemática prevista nesta cláusula, ficam os Estados e o Distrito Federal autorizados a estabelecer forma diversa de ressarcimento.

§ 3º O valor do ICMS retido por substituição tributária a ser ressarcido, não poderá ser superior ao valor retido quando da aquisição do respectivo produto pelo estabelecimento.

Ato contínuo, a concessionária Roma Automóveis e Serviços Ltda. localizada no Estado do Rio de Janeiro deveria ter efetuado o recolhimento do ICMS devido por substituição tributária ao Estado mineiro em GNRE.

Entretanto, a concessionária Roma Automóveis e Serviços Ltda. localizada no Estado do Rio de Janeiro não efetuou o recolhimento do ICMS-ST devido ao Estado mineiro, mas pediu a restituição dos valores relativamente às operações conforme documentos de fls. 1.706 a 1.718, juntados em virtude de alegação da mesma de que havia recolhido, via GNRE, o imposto devido ao Estado mineiro.

No entanto, quando intimada a apresentar as referidas GNREs argumentou que as mesmas encontravam-se no processo de pedido de ressarcimento (modalidade de restituição) junto ao Estado do Rio de Janeiro, apresentando os referidos documentos.

Ora, os contribuintes que agem assim, estão dando duplo prejuízo aos Estados-membros. A uma, estão pedindo restituição ao argumento de que estão fazendo operações interestaduais. A duas, não estão recolhendo o imposto devido ao Estado-destinatário, onde está o consumidor final. A três, argumentam que o imposto devido por substituição tributária foi pago ao Estado de origem, mas escondem a possibilidade de restituição em face das particularidades da legislação regente da matéria.

Por fim, é importante destacar que esta prática é comum, tanto que os consumidores de São Paulo recebem nota fiscal de outra Unidade da Federação, inclusive de concessionárias mineiras e os de Minas Gerais idem, e assim, sucessivamente.

Pode-se concluir que a flexibilização das normas editadas por Convênio, celebradas nos estritos termos da Lei Complementar 24/75, sem um aprofundamento da estrutura lógica das mesmas, tem trazido grandes prejuízos aos Estados-membros.

O caso dos autos é o exemplo concreto, real do acima exposto.

Resta, assim, provado que a Autuada não agiu como mera prestadora de serviços. Pelo contrário, a despeito das notas fiscais terem sido emitidas por concessionárias estabelecidas em outro Estado, as vendas aos consumidores finais foram efetivamente praticadas pela mesma, em território mineiro.

Também não lhe assiste razão quando argumenta que, no caso, a responsabilidade pelo pagamento do ICMS/ST seria das concessionárias, na condição de contribuintes substitutos, e não dela.

Aqui, cabe lembrar que realmente a regra geral do regime de substituição tributária é no sentido de que a obrigação nasce diretamente para o contribuinte substituto, porém, quando este não reter o imposto, isto é, quando deixar de destacá-lo na nota fiscal ou o fizer a menor (veja-se que no caso sob exame não há nem mesmo a nota fiscal!) o destinatário passa a integrar o polo passivo da obrigação tributária na condição de responsável solidário, por descumprimento do dever legal do remetente conforme dicção dos §§ 18 e 19 do art. 22 da Lei 6763/75, nos seguintes termos:

§ 18 - Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, a responsabilidade pela substituição tributária caberá ao estabelecimento atacadista, distribuidor ou depósito que receber a mercadoria para distribuição no Estado sem retenção ou com retenção a menor do imposto.

§ 19 - Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista que receber a mercadoria sem retenção ou com retenção a menor do imposto será responsável pelo recolhimento da parcela devida a este Estado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Corretas, portanto, as exigências fiscais relativas às saídas desacobertas tanto dos veículos novos quanto dos usados, referentes ao ICMS/ST, ICMS normal e multas correspondentes, tal como consta do Auto de Infração.

Com relação às saídas de veículos usados sem documentação fiscal, o Fisco acatou algumas notas fiscais (fls. 1.680, 1.682 e 1.684), apresentadas pela Impugnante, reformulando o crédito tributário conforme demonstrado às fls. 1.727/1.730.

Quanto à alegação da Impugnante que questiona a confiscatoriedade das multas, deve também destacar que tais multas têm amparo na legislação mineira e tal alegação não encontra aqui o foro adequado para sua discussão.

Em que pese o fato de órgãos administrativos de outros Estados terem autorização para examinar as questões constitucionais, o mesmo não ocorre com este Conselho, a teor do artigo 110 do RPTA/MG.

Assim, as multas foram aplicadas em respeito à legislação, não cabendo a este colégio avaliar se são exorbitantes ou confiscatórias, assim como a aplicação da SELIC que está prevista no ordenamento legal. A fiscalização aplicou corretamente as penalidades dos artigos 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III e 55, inciso II c/c o § 4º, ambos da Lei 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1727/1730. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Maria de Lourdes Medeiros e Breno Frederico Costa Andrade.

Sala das Sessões, 06 de março de 2009.

Mauro Heleno Galvão
Presidente/Relator

MHG/EJ