

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.154/09/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000156449-00	
Impugnação:	40.010122271-11	
Impugnante:	Sodauto Sociedade Distribuidora de Autos Ltda	
	IE: 699034391.00-95	
Proc. S. Passivo:	Marcelo Bravo Maciel/Outro(s)	
Origem:	DF/BH-4 - Belo Horizonte	

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – VEÍCULO NOVO - SAÍDA DESACOBERTADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – LOCAL DA OPERAÇÃO. Constatada a saída de veículo novo desacobertada de documentos fiscais próprios e sem o recolhimento do ICMS/ST, por ter sido a operação incorretamente acompanhada por nota fiscal de concessionária de outra Unidade da Federação, enquanto que a documentação carreada aos autos comprova que as operações, na realidade, foram de vendas praticadas pela Impugnante, concessionária revendedora mineira. Entretanto, o próprio Fisco entendeu que a operação é sujeita ao regime de débito e crédito e não ao de substituição tributária excluindo as exigências de ICMS e da multa de revalidação. Mantida a exigência de Multa Isolada prescrita no artigo 55, inciso II c/c § 4º da Lei n.º 6.763/75. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime. Acionado o permissivo legal, artigo 53 § 3º, da Lei n.º 6.763/75, para reduzir a multa isolada a 20% (vinte por cento) de seu valor. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de saída de veículo novo sem emissão dos documentos fiscais próprio e sem o pagamento do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais, no mês de março de 2003.

O Fisco chegou à imputação fiscal mediante confronto de documentos fiscais do Contribuinte com informações obtidas junto a seus clientes, concluindo que a operação teria sido incorretamente acobertada por nota fiscal de concessionária de outra Unidade da Federação para registro no DETRAN/MG e, conseqüentemente, o ICMS/ST teria sido destinado a essa Unidade da Federação.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos artigos 56, inciso II e 55, inciso II, § 4º.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 19/25, em síntese, aos seguintes argumentos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não tem qualquer vínculo com o fato que gerou a autuação em tela, de forma que a exigência revela-se completamente indevida;

- a operação que gerou a indevida autuação foi realizada por outra concessionária de automóveis, qual seja, a ROJAC, sediada na Rua Dr. José Ribamar Pacheco, 387, Bairro Cancela, município de Floreano-PI, conforme comprova a nota fiscal de faturamento da DaimlerCrysler do Brasil Ltda;

- não existe nos autos sequer um documento que demonstre qualquer ligação existente entre a SODAUTO e o Sr. Aloísio Gonçalves Vidigal;

- é inacreditável, ainda, que o Sr. Aloísio, no ato da aquisição de seu veículo, aceitaria uma nota fiscal de outra concessionária;

- o Auto de Infração sequer possui embasamento fático e muito menos legal;

- é axioma basilar em Direito Tributário que, sem fato gerador, impossível falar em tributo;

- cita doutrina sobre o tema;

- o fato gerador demanda ocorrências fáticas no mundo concreto, de maneira que se a alienação do veículo não teve como revendedora a ora Autuada, impossível falar em fato gerador que ocasione tributo e multa a ser arcado por ela;

- o veículo que gera a celeuma, no caso em tela, foi transferido para o comprador pela Rojac, concessionária com sede no Piauí, sendo este o momento de formação do fato gerador do ICMS, conforme doutrina que cita;

- não tirou qualquer proveito econômico do negócio tributado não podendo ser compelida a pagar tributo e multa por algo que não lhe ocasionou qualquer proveito;

- não sendo contribuinte, tampouco responsável tributário, não pode ser sujeita a tributo ou multa tão inadequados;

- o Auto de Infração, ora atacado, está eivado de mais nulidades, abusos e ilegalidades nos termos dos artigos 20 e 21 da Lei nº 13.515/00 - Código de Defesa do Contribuinte;

- indaga se a multa é razoável e atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade;

- sobre a abusividade do Auto de Infração e o excesso da multa, bem como a ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, cita doutrina.

Ao final, requer seja julgado improcedente o Auto de Infração.

O Fisco se manifesta à fl. 34, concordando com a Impugnante em relação à cobrança indevida do ICMS/ST e abre vista a Defendente pelo prazo de 10 (dez) dias.

A Impugnante volta a se manifestar às fls. 38/39, aditando sua Impugnação, em resumo, aos seguintes fundamentos:

- nos termos do artigo 113 do Código Tributário Nacional, a obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador do tributo, mas a obrigação acessória

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

origina-se da legislação tributária, tendo por objeto as prestações, positivas ou negativas nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos;

- na seara do direito tributário a ocorrência da obrigação acessória não se encontra subordinada a existência da obrigação principal, sendo possível que o contribuinte não seja obrigado ao pagamento de determinado imposto, mas, mesmo assim, seja obrigado, por força de lei, a cumprir determinadas formalidades como: preencher notas fiscais de acordo com a legislação aplicável, manter atualizados seus dados perante a administração fazendária, escriturar livros e documentos fiscais;

- entretanto, não descumpriu qualquer obrigação acessória capaz de originar a imputação administrativa, punível com aplicação de multa isolada;

- apesar da reclamação proferida por um suposto consumidor, nenhum documento probante da relação comercial supostamente mantida entre ele e a Impugnante foi encaminhado aos autos;

- não transgrediu a lei, não cometeu qualquer ilicitude e sequer participou da relação comercial de aquisição do veículo pelo consumidor.

Ao final, reitera todos os articulados constantes da peça de Impugnação.

O Fisco se manifesta às fls. 41/43, contrariamente ao alegado pela defesa, resumidamente, aos argumentos que se seguem:

- a Fiscalização constatou, através de dados obtidos junto ao DETRAN/MG, que esse órgão estava promovendo emplacamentos de veículos em nome de pessoas físicas residentes neste Estado que apresentavam notas fiscais emitidas por contribuintes estabelecidos em outras Unidades da Federação, solicitando aos proprietários destes veículos que declarassem de quem os haviam comprado e quem havia emitido as notas fiscais respectivas;

- em resposta, os adquirentes, em sua maioria, declararam que os adquiriram de várias empresas mineiras, entre elas, a ora Autuada, tendo a nota fiscal sido emitida por contribuinte estabelecido em outra Unidade da Federação;

- o consumidor final declarou (fl. 10) que a aquisição do veículo ocorreu na Impugnante e o fato da inexistência de lucro não a exime da emissão da nota fiscal;

- como a operação é sujeita ao regime de débito e crédito, foi retirada do PTA a cobrança do ICMS devido a título de ST e, sendo os valores das operações de entrada e de saída, bem como das alíquotas interna e interestadual idênticos, não resultaria em imposto a pagar;

- a discussão sobre os abusos diversos levantados pela Impugnante à luz da Lei 13.515/00, não é matéria tributária, fugindo ao escopo da manifestação;

- mesmo que a Impugnante não tenha obtido proveito econômico do negócio efetuado, necessária se faz a emissão do documento fiscal de saída;

- como a venda da mercadoria nova aconteceu sem emissão de documento fiscal pelo estabelecimento mineiro, legítima é a exigência da penalidade isolada prevista no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75, não comportando a redução estabelecida pela alínea "a" do mesmo dispositivo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao final, pede seja julgado parcialmente procedente o lançamento, conforme reformulação às fl. 33/34.

DECISÃO

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de saída de veículo novo sem emissão dos documentos fiscais próprio e sem o pagamento do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais, no mês de março de 2003.

Em face desta imputação fiscal lavrou-se o Auto de Infração em análise para formalizar as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II e 55, inciso II, ambos da Lei n.º 6.763/75.

A operação objeto da autuação foi acompanhada por nota fiscal de concessionária de outra Unidade da Federação para registro no DETRAN/MG e, conseqüentemente, o ICMS/ST foi destinado à esta Unidade da Federação.

A infração que ensejou a lavratura do Auto de Infração foi apurada pelo Fisco mediante confronto de documentos fiscais emitidos pela ora Impugnante com informações obtidas junto a seu cliente (fl. 10).

No que tange ao mérito das exigências, argui o Fisco que a Defendente promoveu saída de veículo novo, tendo, incorretamente, acobertado a operação com nota fiscal de concessionária de outra Unidade da Federação para registro no DETRAN/MG e conseqüentemente o ICMS/ST foi destinado ao estado de localização do emitente do referido documento.

Ressalte-se que a imputação fiscal partiu do confronto de documentos fiscais da Impugnante com informações obtidas junto a seu cliente (documento de fl. 10).

Assim, não é pertinente a arguição impugnatória de que o feito fiscal não é fundado em qualquer documento que estabeleça a sua vinculação à operação de circulação de mercadoria que é o fato gerador que ensejou a cobrança nos presentes autos.

A declaração de fl. 10, que não foi, específica e textualmente, combatida pela Defendente, atesta que o veículo foi adquirido da ora Impugnante, não tendo sido emitida a competente nota fiscal por esta.

A Impugnante alega ainda em sua defesa, que em momento algum realizou a venda de veículos para a pessoa relacionada nos autos e que a venda em questão foi realmente realizadas pela concessionária localizada em outra Unidade da Federação, qual seja a ROJAC Veículos e Peças Ltda sendo por esta emitida, corretamente, a correspondente nota fiscal.

Da análise dos autos é possível verificar-se que restou demonstrado que, apesar da nota fiscal ter sido emitida por concessionária estabelecida em outro Estado, a aquisição foi efetivamente realizada em território mineiro, tendo como vendedora a ora Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, cumpre enfatizar que as provas dos autos conduzem a conclusão de ter sido a mesma quem efetivamente realizou a operação de venda do veículo novo ao cliente mineiro, bem como dele recebeu, como parte do pagamento a entrada.

Importante destacar que o consumidor que prestou a declaração de fl. 10 reside, segundo informação constante do documento de fl. 11, em Minas Gerais e a concessionária emitente da nota fiscal com a qual se pretende acobertar a operação de venda é de Floriano – Piauí.

A planilha contendo todos os dados do veículo adquirido, bem como a base de cálculo do ICMS, e das multas de revalidação e isolada encontra-se à fls. 09 dos autos. Foi anexada aos autos, como dito e merece ser repetido pela importância, declaração do proprietário de que adquiriu o veículo junto a ora Impugnante com menção aos dados do veículo e ao emitente da nota fiscal.

Lembre-se que o caso dos autos não é o primeiro a ser tratado neste Conselho de Contribuintes sobre a matéria em tela, pois a Fiscalização do Estado de Minas Gerais constatou, através de dados obtidos junto ao DETRAN/MG, que esse Órgão estava promovendo grande número de emplacamentos de veículos em nome de pessoas físicas residentes neste Estado e que apresentavam notas fiscais emitidas por contribuintes estabelecidos em outras Unidades da Federação.

A partir de tal constatação, foi solicitado aos proprietários dos veículos emplacados no 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, a ora Impugnante, tendo as notas fiscais sido emitidas por contribuintes estabelecidos em outras Unidades da Federação.

Ressalte-se que, pelos documentos anexados aos autos, é possível concluir que o cliente que pretende trocar de carro procura a agência, já tendo em mente o veículo que vai satisfazer suas necessidades, verifica se está mais barato que na concessionária ou que na Internet. Já o lojista, quando não tem o veículo para oferecer, procura onde existe o pretendido veículo. Achando, entra em contato com a concessionária e acerta o valor a ser pago. Posteriormente, comunica ao cliente interessado que achou o veículo a um determinado preço, nele embutindo a sua margem de lucro.

O lojista mineiro passa os dados do cliente mineiro para que o concessionário de outro Estado possa emitir a nota fiscal de venda. Deste modo, o cliente mineiro consegue emplacar o carro em seu nome. Se este concessionário emitisse a nota fiscal no nome da agência mineira, o carro teria que ser emplacado no nome desta agência e depois transferido para o adquirente mineiro.

Importante repetir que o consumidor mineiro não tem consciência que está comprando o carro de outra empresa. Este ponto é muito importante, pois descaracteriza a atividade de agenciamento, conceituada pela figura de um terceiro, que aproxima alguém que deseja vender de outra pessoa que deseja comprar.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesta linha, não há como acolher a pretensão da Impugnante quando afirma ter havido eleição errônea do sujeito passivo por não ter qualquer participação no fato gerador do imposto.

Tem-se, pois, caracterizada a relação de compra e venda estabelecida entre o Declarante e a Impugnante.

Portanto, conclui-se que a Defendente enquadra-se na definição de contribuinte contida no artigo 14, caput e § 1º, da Lei nº 6.763/75, tendo praticado o fato gerador do ICMS previsto no artigo 6º, inciso VI, da mesma lei.

No caso específico destes autos merece relevo o fato de que a própria Fiscalização considerou que, relativamente à tributação, a operação é sujeita ao regime de débito e crédito, e não ao regime de substituição tributária.

A partir deste entendimento, a própria Fiscalização retirou do Auto de Infração as exigências do ICMS devido a título de substituição tributária e da respectiva multa de revalidação.

A Fiscalização acrescentou, ainda, que no caso dos autos, como os valores das operações de entrada e de saída, bem como das alíquotas interna e interestadual seriam idênticos, não resultaria em imposto a pagar.

Assim, o cálculo das exigências foi refeito, tendo a Fiscalização optado por excluir o valor cobrado a título de imposto, mantendo-se apenas a multa isolada.

Foi feito um novo Demonstrativo de Correção Monetária e Multas, tendo sido dado vista à Impugnante, na forma determinada pelas normas atinentes à matéria.

No que pertine a emissão de notas fiscais merece destaque o fato de que a circulação de mercadoria deve, sempre, ser acobertada por documento fiscal próprio.

Assim, a entrada e a saída de veículos também deve ser acobertada por documento fiscal. No caso específico destes autos, deveria ter sido emitida nota fiscal pela Impugnante.

A Defendente questiona ainda a penalidade imposta pela infração apontada nos autos. Entretanto, segundo sustenta a própria Impugnante, nos termos do artigo 113 do Código Tributário Nacional, a obrigação acessória origina-se da legislação tributária, tendo por objeto as prestações, positivas ou negativas nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

A emissão de notas fiscais é exatamente uma obrigação acessória prevista em lei.

Ademais, a ocorrência da obrigação acessória não se encontra subordinada a existência da obrigação principal, sendo possível que o contribuinte não seja obrigado ao pagamento de determinado imposto, mas, mesmo assim, seja obrigado, por força de lei, a cumprir determinadas formalidades como preencher notas fiscais.

Seja o contribuinte principal ou sujeito passivo responsável, na hipótese de cumprimento de obrigações acessórias, ele é responsável pelo cumprimento das regras impostas pelas normas regulamentares do ICMS e que possibilitam a conferência e verificação da correção dos procedimentos fiscais adotados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No que tange à multa isolada aplicada, tem-se que a penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória de emitir notas fiscais está prevista em lei e o tipo descrito nas normas sancionatórias encontra-se em perfeita consonância com a conduta imputada à Impugnante nos presentes autos.

A Multa Isolada exigida está capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 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, tem-se que, diversamente ser a nota fiscal emitida por contribuinte da outra Unidade da Federação restou, inequivocamente comprovado, ser a Impugnante a efetiva vendedora do veículo novo.

Portanto, como a venda da mercadoria nova aconteceu sem emissão de documento fiscal pelo estabelecimento mineiro, legítima é a exigência da penalidade isolada prevista no artigo 55, inciso II, da Lei 6.763/75, não comportando a redução estabelecida pela alínea "a" do mesmo dispositivo.

No entanto, estabelece o artigo 53, § 3º da Lei n.º 6.763/75, que a multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que não seja tomada pelo voto de qualidade e observados os §§ 5º e 6º de tal artigo.

Para ficar ainda mais clara a questão, veja-se a regra contida no citado §3º do artigo 53, da Lei n.º 6.763/75:

"Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

.....
§ 3º - A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

....."

Ressalte-se que a aplicação do permissivo legal não atinge o mérito da imputação fiscal, mas apenas reduz a exigência da penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória, infração considera como cometida.

O efeito prático desta decisão é de que pode o contribuinte optar por promover o pagamento da penalidade com a redução concedida pelo Conselho de Contribuintes por ter sido acionado o permissivo legal. Entretanto, como a decisão de mérito foi desfavorável à empresa, mesmo o pagamento realizado não inibe a configuração do cometimento da infração à legislação tributária.

Assim, caso a empresa volte a praticar a mesma infração, no período de 05 (cinco) anos, será considerada reincidente, a multa será aplicada em dobro e o Conselho de Contribuintes não mais poderá reduzir ou cancelar a penalidade lhe aplicada. É esta a determinação contida nos §§ 5º e 6º do artigo 53 da Lei n.º 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com base no dispositivo legal supra citado e, tendo em vista os elementos dos autos, aliados a inexistência de efetiva lesão ao Erário e a, não comprovação de ter o Contribuinte agido com dolo, fraude ou má-fé, tem-se por cabível a aplicação do permissivo legal para reduzir a 20% (vinte por cento) de seu valor a penalidade isolada capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75.

Ressalte-se que se o Contribuinte optar por não promover o pagamento da penalidade com a redução promovida pela Câmara de Julgamento esta terá seu valor recomposto como originalmente lançada.

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 à fl. 34. Em seguida, por maioria de votos, em acionar o permissivo legal, artigo 53, § 3º, da Lei 6763/75, para reduzir a multa isolada aplicada a 20% (vinte por cento) do seu valor. Vencida a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, que não o acionava. Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira vencida, o Conselheiro Edécio José Cançado Ferreira.

Sala das Sessões, 13 de maio de 2009.

Mauro Heleno Galvão
Presidente / Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora