

Acórdão: 14.091/01/2^a
Impugnação: 40.10057822.01
Impugnante: De Mercearia Ltda.
PTA/AI: 02.000158865-45
Inscrição Estadual: 216.364480.0041
Origem: AF/Pouso Alegre
Rito: Sumário

EMENTA

Alíquota de ICMS - Diferencial - Os elementos constantes dos autos demonstram que houve, de fato, simulação na venda de equipamentos para pessoa física, quando, na verdade, a mercadoria destinava-se à Autuada. Correta a exigência do diferencial de alíquotas. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de valor referente ao diferencial de alíquotas, frente à constatação de que o sujeito passivo, recebeu mercadorias para imobilização através da nota fiscal no. 28740 de 18/08/99 na qual constava como destinatário o Sr. José Valdemar Lino de Macedo, sócio majoritário da Autuada. O endereço constante do mencionado documento era o da pessoa jurídica.

Diante disto, o Fisco constatou tratar-se de simulação de venda de mercadoria para pessoa física e exigiu do sujeito passivo ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls.21/22, argumentando que não adquiriu as mercadorias constantes da nota fiscal no. 28740, mesmo porque não tinha condições financeiras para tanto. Afirma que quem as adquiriu foi o Sr. Valdemara Limo de Macedo. Pede pelo cancelamento do Auto de Infração.

O Fisco se manifesta às fls. 39/40, alegando que as mercadorias encontravam-se no estabelecimento da Autuada e portanto é devido o diferencial de alíquotas. Anexa documentos de fls. 32 no qual o Fisco de Diamantina declara que as mercadorias constantes da nota fiscal no. 028740 encontram-se nas dependências da Autuada e têm as dimensões citadas no documento, bem como cópias do livro Registro de Entradas da empresa.

A 2^a Câmara às fls. 42 decide converter o julgamento em diligência para abrir vista à Autuada dos documentos acostados aos autos pelo Fisco. Em resposta, fl.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

45, a Impugnante questiona o porque do contrato de comodato (fls. 46/47) por ela apresentado não ter sido acostado aos autos quando da diligência.

Em resposta a nova solicitação feita pelo fiscal autuante, o Fisco de Diamantina declara, às fls. 57, que o contrato de comodato não foi acostado aos autos porque não foi apresentado pelo contribuinte quando da diligência e que o mesmo não está registrado em cartório.

O Fisco (fls. 63/64) novamente se manifesta e conclui que para que tenha validade o contrato de comodato tem que ser transcrito em Registro Público e menciona os dispositivos legais relacionados à matéria.

DECISÃO

O Auto de Infração em tela esta a exigir da Autuada o valor do diferencial de alíquotas em razão da aquisição interestadual de equipamento para integrar o ativo fixo da empresa.

Na nota fiscal de aquisição do bem (fl. 06), apesar de constar o nome do Sr. José Valdemar Lino de Macedo como destinatário, trazia no campo de endereço a localização da empresa Autuada. Estabelecimento este de propriedade do mencionado Sr. José Valdemar, que detém 90% do capital social da empresa.

Diante disto e das especificações das mercadorias (gondôlas) constantes da nota fiscal o Fisco concluiu que tratava-se de uma simulação de compra por pessoa física quando na verdade a aquisição foi feita pela pessoa jurídica.

Posteriormente, o Fisco de Diamantina realizou diligência no estabelecimento e constatou que os equipamentos adquiridos realmente se encontravam no estabelecimento e não estavam registrados no livro Registro de Entradas da empresa (fl.32).

Após diligência exarada pela 2ª Câmara do CC/MG, a Autuada compareceu aos autos e apresentou cópia de Contrato de Comodato (fl. 46) firmado entre a empresa autuada e seu sócio majoritário que cedeu em comodato à empresa permissão para utilizar os equipamentos descritos na nota fiscal no. 28740.

Este documento foi a única prova apresentada pela defesa no intuito de demonstrar que não houve simulação quando da venda dos equipamentos.

Contudo, conforme demonstrado nos autos às fls. 61, não houve transcrição do contrato no Cartório de Registro de Títulos e Documentos.

Neste ponto é importante citar o artigo 129 e parágrafo 9º da Lei 6015 de 31.12.73 e artigo 135 do Código Civil.

Lei 6.015 de 31.12.73

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 129 - Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros:

(...)

9º - os instrumentos de cessão de direitos e de créditos, de subrogação e de dação em pagamento.

Código Civil

Art. 135 - O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na disposição e administração livre de seus bens, sendo subscrito por 2 (duas) testemunhas, prova as obrigações convencionais de qualquer valor. Mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros (art. 1067) antes de transcrito no Registro Público.

Logo, para que tenha validade o contrato de comodato precisa ser transcrito em Registro Público, o que não se verificou.

Resta então o fato de que os equipamentos foram adquiridos e diretamente dirigidos ao estabelecimento autuado sem que houvesse o recolhimento do diferencial de alíquotas conforme previsto no RICMS/96.

Frente aos fatos concretos e comprovados nos autos, restam corretas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Vencidos os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (revisor) e Vander Francisco Costa que o julgavam improcedente com base no art. 112, inciso II do CTN. Participaram do julgamento, além da signatária, a Conselheira Maria de Lourdes Pereira de Almeida.

Sala das Sessões, 08/03/01.

**Cláudia Campos Lopes Lara
Presidente/Relatora**

JP/