

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.623/12/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000173468-92
Impugnação: 40.010131821-29
Impugnante: Rayner Cimam Mesquita
CPF: 038.726.526-05
Proc. S. Passivo: Khescya Fernandes Lourenço/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

MERCADORIA – ESTOQUE DESACOBERTADO – VEÍCULO USADO – ESTABELECIMENTO NÃO INSCRITO. Constatado que o Autuado mantinha mercadorias (veículos automotores usados) desacobertas de documentos fiscais em estabelecimento sem inscrição estadual. Não acolhidas as razões apresentadas na peça de defesa, face a inexistência de documentos fiscais relativos às mercadorias encontradas no local da contagem física. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capituladas respectivamente nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL. Constatado que o Autuado mantinha estoque de mercadorias em estabelecimento sem inscrição no Cadastro de Contribuintes do Estado de Minas Gerais. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada nos termos do art. 16, inciso I da Lei nº 6.763/75 e art. 96, inciso I da Parte Geral do RICMS/02.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata a autuação de falta de recolhimento do ICMS, em face da constatação de que o Autuado mantinha estabelecimento sem inscrição estadual e com estoque de mercadorias (veículos automotores) desacobertas de documentação fiscal.

Em ação fiscal ocorrida em 08/03/12, constatou-se que o Autuado mantinha, em estabelecimento não inscrito no Cadastro de Contribuintes deste Estado, estoque de mercadorias (veículos usados) desacoberto de documento fiscal, conforme Termo de Apreensão e Depósito (TAD) nº 035948 (fls. 05/08) lavrado pelo Fisco, onde estão relacionados os 32 (trinta e dois) veículos encontrados no estabelecimento.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multas Isoladas previstas no art. 54, inciso I e art. 55, inciso II, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 10/30, acompanhado dos documentos de fls. 59/155, requerendo o cancelamento do Auto de Infração.

O Fisco se manifesta às fls. 158/168, refutando as alegações da defesa e pedindo pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar de Nulidade do Auto de Infração

O Impugnante argui a nulidade do Auto de Infração, alegando que há impropriedade no ato administrativo de lançamento por inexistir justa causa e o Fisco ter mencionado o art. 96, inciso XIX do Decreto Estadual nº 43.080/02, que não existe.

Não procede a alegação da defesa, em relação ao argumento de não haver causa motivadora para o lançamento, basta observar o teor da acusação fiscal constante do relatório do Auto de Infração, que se extrai a razão da exigência imposta pelo Fisco, constituída de duas infrações. A primeira pela existência em estabelecimento comercial aberto ao público de mercadorias sem acobertamento de documento fiscal e, a segunda, de não haver inscrição estadual para funcionar.

Outro equívoco da Defesa, para suscitar a nulidade do lançamento, é o de que não existe o inciso XIX no art. 96 do Decreto nº 43.080/02. Ora, esse dispositivo está presente desde a edição do referido decreto, o qual, diga-se de passagem, é o Regulamento do ICMS em vigência.

Por outro, do simples exame da documentação constante dos autos, verifica-se que o Fisco seguiu rigorosamente os requisitos exigidos para a formalização do crédito tributário, quais sejam, os definidos pelos arts. 85 e seguintes do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários e Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747, de 03 de março de 2008, proporcionando à Impugnante toda a condição necessária e suficiente para a realização de sua defesa.

O Auto de Infração, portanto, contém todas as informações e elementos necessários e suficientes ao esclarecimento da imputação objeto do presente feito fiscal. A propósito, os próprios argumentos trazidos pelo Impugnante no bojo de suas peças defensórias, por si só, demonstram que houve o perfeito e necessário entendimento, por ele, das acusações que lhes foram imputadas.

Desta forma, o presente lançamento se deu com a estrita observância de todos os preceitos legais e regulamentares que disciplinam a matéria, não havendo que se falar em descumprimento de norma insculpida na legislação tributária para tal.

Nesse sentido, incabível a preliminar arguida, não se vislumbrando qualquer ilegalidade ou cerceamento ao direito de defesa do Impugnante, devendo ser afastada a pretensão de nulidade do Auto de Infração.

Do Mérito

Cuida o presente lançamento de exigência por ter sido constatado em ação fiscal que o Autuado mantinha em estabelecimento comercial aberto ao público estoque de mercadorias (veículos automotores usados) desacobertado de documentação fiscal, bem como não tinha inscrição estadual para funcionar.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As exigências são de ICMS, da multa de revalidação e das Multas Isoladas previstas no art. 54, inciso I, e art. 55, inciso II, todos da Lei nº 6.763/75.

O procedimento do Fisco é respaldado pelos arts. 16, inciso I e 39, §1º da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 16 - São obrigações do contribuinte:

I - inscrever-se na repartição fiscal, antes do início de suas atividades, na forma que dispuser o Regulamento;

(...)

Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

§ 1º - A movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

Em sua defesa, o Impugnante argumenta que abriu seu estabelecimento apenas para reforma e limpeza no dia 08/03/12, data da ação fiscal, para inaugurá-lo em 16/03/12, e que já havia providenciado a sua Inscrição no Cadastro de Contribuintes do Estado de Minas Gerais.

O Fisco, por sua vez, afirma que não havia o menor sinal de que o local passava por reforma ou limpeza e que o estabelecimento estava abarrotado de seus produtos destinados à venda.

Nesse ponto, o fato é que o Regulamento do ICMS estabelece a obrigatoriedade de Inscrição Estadual específica, a conferir:

Art. 58. Considera-se estabelecimento o local, privado ou público, com ou sem edificação, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades, em caráter temporário ou permanente, e:

I - o local, ainda que pertencente a terceiro, onde a mercadoria objeto da atividade do contribuinte é armazenada ou depositada;

(...)

Art. 96. São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

I - inscrever-se no cadastro de contribuintes do imposto, antes do início das atividades;

(...)

Art. 97. As pessoas que realizam operações relativas à circulação de mercadorias ou prestações de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal ou de comunicação são obrigadas a inscrever cada um de seus estabelecimentos no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cadastro de Contribuintes do ICMS ou no Cadastro de Produtor Rural Pessoa Física, conforme o caso, ressalvadas as hipóteses de dispensa expressa na legislação do imposto.

§ 1º A inscrição será feita antes do início das atividades do contribuinte, podendo a Secretaria de Estado da Fazenda exigir a sua renovação.

Assim, correta se mostra a aplicação da multa isolada com fulcro no art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75, pela falta de inscrição do estabelecimento.

Tece outras considerações acerca da impossibilidade de se exigir tributos por entender que em nenhum momento comprou e/ou vendeu quaisquer dos veículos objeto das exigências fiscais, limitando-se a intermediar o negócio entre os seus proprietários e os adquirentes, de modo que sua atividade, no caso, sujeita-se ao ISSQN, em conformidade com o disposto na Lei Complementar nº 116/03, encontrando-se fora do campo de incidência do ICMS.

Todavia, não lhe assiste razão, não obstante argumentar que não pode o lançamento se sustentar em mera presunção, e que nem poderia o Fisco desconsiderar a sua atividade de intermediação lícitamente realizada, o que se depreende dos autos é que a defesa do Autuado se limitou a meras alegações, não tendo juntado qualquer prova de que teria agido como mera intermediadora, tais como cópia do contrato de corretagem, recibos de pagamento da remuneração pela intermediação, comprovantes de pagamento do ISS, etc.

Segundo o Código Civil Brasileiro, no contrato de corretagem não deve haver ligação em virtude de mandato, prestação de serviço ou por qualquer relação de dependência entre o corretor (pessoa que se obriga a obter o negócio) e o que lhe está contratando para esse intento (comitente), de modo que, uma vez exercida a atividade, que consiste tão somente em angariar clientes para o comitente, o corretor fará jus a uma remuneração a cargo deste, caso se concretize o negócio. Não lhe cabe, porém, qualquer intervenção no negócio propriamente dito, que se dá exclusivamente entre as partes por ele aproximadas (cf. art. 722 e ss.).

Vale dizer, mediante o contrato de corretagem, cabe ao corretor simplesmente o papel de intermediador entre o contratante e os potenciais clientes, podendo daí ocorrer uma segunda relação contratual, qual seja a efetivação do negócio principal pretendido por quem o contratara, porém sem qualquer participação sua nesta fase posterior à intermediação.

Acerca do contrato de corretagem, ensinam os professores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (GAGLIANO, Pablo Stolze. Novo Curso de Direito Civil, Volume IV, Contratos, Tomo 2: Contratos em Espécie/Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 404):

[...] É como se o corretor, em linguagem simples e direta, tivesse a precípua tarefa de aproximar duas outras partes com o propósito de que as mesmas celebrem determinado contrato. (destaques nossos).

[...] A atividade de corretor é uma obrigação de resultado, pois este se obriga a aproximar pessoas interessadas na realização de um negócio, somente fazendo jus à sua remuneração se este se concretizar, justamente por ter atendido aos objetivos da pessoa que lhe transmitiu as instruções e que lhe pagará a retribuição devida.

Segundo Plácido e Silva (Vocabulo Jurídico, 17ª edição - Forense - RJ/2000 - pág. 45), 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" (vocabulo 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**. (destaques não constam do original).

No mesmo sentido, também já se manifestou a então Superintendência de Legislação Tributária (atual Superintendência de Tributação - SUTRI), em resposta à Consulta de Contribuinte nº 85/95, publicada em 25/03/95:

(...)

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, fá-las acordar no negócio e se retira.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso dos autos, como já se viu, as alegações do Impugnante não se fazem acompanhar de qualquer prova da suposta relação contratual de intermediação.

Pelo contrário, como ressalta o Fisco em sua manifestação, as cópias dos Documentos Auxiliares de Nota Fiscal Eletrônica - DANFES trazidos junto com a peça de defesa, emitidos após a ação fiscal, apontam que diversos dos veículos encontrados no estabelecimento foram adquiridos pelo Autuado e somente, em data posterior, comercializados.

Outro argumento levantado pelo Impugnante é o de que não caberia exigência de ICMS no presente caso em face de estar enquadrado no regime simplificado do Simples Nacional.

Neste também não há como prosperar a pretensão do Impugnante, é sabido que a Lei Complementar nº 123/06 exclui do tratamento diferenciado as situações de mercadorias em estoque desacobertadas de documentação fiscal, como no caso presente.

Por fim, o ICMS exigido foi sobre o valor da operação, tendo em vista a perda do benefício da redução da base de cálculo, devido à falta de emissão de documentos fiscais no momento da entrada dos veículos, conforme item 10, subitem 10.3, alínea "a", Anexo IV do RICMS/02, *in verbis*:

Anexo IV

ÍTEM	HIPÓTESE / CONDIÇÕES	REDUÇÃO DE:
10	Saída, em operação interna ou interestadual, das seguintes mercadorias usadas, assim entendidas aquelas que guardem as características e finalidades para as quais foram produzidas e já tenham, em qualquer época, pertencido a consumidor final:	
	a - móveis, motores e artigos de vestuário:	80
	b - máquinas, aparelhos e veículos:	95
10.1	O benefício aplica-se somente às mercadorias adquiridas na condição de usadas e quando a operação de que houver decorrido a sua entrada não tenha sido onerada pelo imposto.	
10.2	O benefício aplica-se, também, à saída subsequente da mercadoria adquirida ou recebida com o imposto pago sobre a base de cálculo reduzida, sob o mesmo fundamento, vedado o aproveitamento do valor do imposto relativo à aquisição da	

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

	mesma.	
10.3	O benefício não se aplica à mercadoria:	
	a - cuja entrada e saída não se realizarem mediante emissão de documento fiscal próprio ou se este não for escriturado nos livros fiscais;	
	b - de origem estrangeira que não tiver sido gravada pelo ICMS, em etapas anteriores de sua circulação no País, ou por ocasião de sua importação ou recebimento pelo importador;	
	c - devolvida, tendo o contribuinte recuperado o valor do imposto cobrado por ocasião da saída.	
10.4	Por ocasião da saída da mercadoria usada, o contribuinte anotará, no corpo da nota fiscal, o número, série e data de registro da nota fiscal relativa à sua entrada no estabelecimento.	
10.5	O imposto incidente sobre quaisquer peças, partes, acessórios e equipamentos aplicados nas mercadorias de que trata este item será calculado tendo por base o respectivo preço de venda a varejo ou seu valor estimado em relação ao preço de aquisição, inclusive despesas e IPI, se incidente na operação, acrescido de 30% (trinta por cento).	
10.6	É vedado ao adquirente de veículo usado o aproveitamento, como crédito, do imposto correspondente a essa operação, caso a mesma se realize antes de decorridos 3 (três) anos da aquisição, feita com isenção ou redução da base de cálculo do imposto, de veículo novo, para utilização como táxi."	

(GRIFOU-SE)

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo o Impugnante apresentado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

prova capaz de elidir o feito fiscal, corretas as exigências fiscais constantes no Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), René de Oliveira e Sousa Júnior e Orias Batista Freitas.

Sala das Sessões, 11 de setembro de 2012.

**José Luiz Drumond
Presidente / Relator**

T
CC/MG