

Acórdão: 13.999/00/2^a
Impugnação: 40.10054661-56
Impugnante: Autoville Automóveis Ltda
PTA/AI: 02.000114797-24
CNPJ: 42.926.329/0001-28 (B.Hte)
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Mercadoria – Saída Desacobertada – Documento Extrafiscal – Veículos - Apuração mediante documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada. Infração devidamente comprovada nos autos. Entretanto, o “termo de início de correção monetária” concernente à penalidade isolada deve ser retificado para a data da efetiva intimação do AI. Exigências fiscais mantidas em parte. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, em 22/08/95, mediante documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada, que a mesma promoveu saídas de mercadorias (veículos usados) desacobertadas de documentação fiscal, no período de junho a setembro de 1994.

Exige-se o crédito tributário constituído de ICMS, MR (50%) e MI (40%), no valor total original de R\$ 136.283,19 (adequado à Lei 12.729/97).

Inconformada com as exigências fiscais, a **Autuada** impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 72/75), por intermédio de seu procurador, à época, regularmente constituído.

Aduz que as operações em tela não são de compra e venda de veículos e sim de consignação com corretagem, onde incide somente o ISS, sendo que os veículos não foram passados para o seu nome, motivo pelo qual a empresa não pode vender o que não lhe pertence.

Anexa aos autos, fls. 76/82, doutrina a respeito das operações de revenda de veículos usados, de lavra do Dr. Júlio César Baeta Neves.

Ressalta que apesar do contrato social da empresa constar, como objetivo social, o comércio de veículos a mesma nunca operou com essa modalidade, como se verifica dos documentos apreendidos pelo Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Alega que a cobrança de MI por falta de inscrição estadual é indevida e requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco, em Réplica (fls. 86/91), refuta os termos da Impugnação, salientando que as operações praticadas pela Autuada não se referem à consignação mercantil ou mesmo corretagem, haja vista que a mesma não observou os procedimentos previstos na legislação tributária, em especial os artigos 231, inciso I, 733 e 734 do RICMS/91.

Aduz que a caracterização como intermediário ou corretor só é possível quando observados os requisitos próprios, quais sejam, art. 36 e seguintes do Código Comercial e, em especial, o art. 59. Anexa cópia da Consulta DLT 89/98.

Ressalta que alguns dos documentos acostados aos autos são intitulados “CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULO AUTOMOTOR” (fls. 22, 23, 24...) e que mesmo aqueles em que consta o título “CONTRATO DE CORRETAGEM DE VEÍCULO AUTOMOTOR” não são válidos, eis que a Autuada não tem autorização legal para exercer a atividade de corretagem.

Assevera que é dispensável a prova de que os veículos passaram a pertencer à empresa, haja vista que é de domínio público que normalmente os bens são comprados e vendidos sem que seja feito o devido registro ou mudança de titularidade no órgão próprio. Por fim, pede a improcedência da Impugnação.

A Egrégia 5ª Câmara de Julgamento, em vista da “Renúncia de Mandato” do Procurador da Autuada, exarou Despacho Interlocutório (fl. 104), para que a contribuinte pudesse constituir novo procurador e ratificasse a Impugnação anteriormente apresentada.

Embora regularmente intimada para tal, a Impugnante não atendeu ao solicitado.

A Auditoria Fiscal, em parecer fundamentado às fls. 112/119, opina pela procedência parcial da Impugnação para que o “Termo de Início de Correção Monetária” concernente à penalidade isolada no valor de R\$ 64.750,32, discriminado no DCMM de fl. 84, seja retificado, passando de 20-03-96, para 23-10-98.

DECISÃO

Inicialmente torna-se importante destacar que nos termos do art. 1º, inciso II, da Instrução Normativa nº 001/99, de 03-09-99, do Secretário-Adjunto de Administração Tributária, o PTA ora em comento encontrava-se submetido ao **rito sumário** (por matéria), motivo pelo qual o mesmo foi a julgamento na sessão realizada em 21-10-99 (5ª Câmara), sem o parecer da Auditoria Fiscal.

Com o advento da Instrução Normativa nº 01, de 01-03-00, do aludido Secretário-Adjunto, o presente processo passou a ser submetido ao **rito ordinário**.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vale ressaltar ainda que, conforme documentos de fls. 99/103 dos autos, os advogados da Impugnante arrolados na Procuração de fl. 68, em **08-03-99**, renunciaram ao Mandato outorgado pela mesma, motivo que levou a Douta 5ª Câmara de Julgamento a deliberar no sentido de que a Contribuinte fosse intimada a constituir novo procurador e ratificasse a Impugnação anteriormente apresentada.

Outrossim, muito embora regularmente intimada, inclusive via publicação de edital (fl. 110), a mesma não cumpriu o solicitado.

A esse respeito entendemos que pelo fato da Impugnação ter sido protocolizada em **23-11-98**, ocasião em que os advogados encontravam-se regularmente constituídos e com plenos poderes para representar a empresa (conforme Procuração de fl. 68), a peça defensiva às fls. 72/75 não contém vício de representação, mesmo porque, *in casu*, o termo de “Renúncia de Mandato” somente surtiu efeitos a partir de **08-03-99**, data de sua emissão, razão pela qual o mérito da Impugnação deve ser examinado por esta Casa.

No que concerne ao trabalho fiscal propriamente dito, infere-se que o mesmo encontra-se lastreado nos diversos documentos extrafiscais de fls. 09/35 que foram regularmente apreendidos pelo Fisco no interior do estabelecimento da Impugnante, conforme TADO de fl. 02 dos autos, nos exatos termos do art. 846 do RICMS/91, os quais evidenciam a comercialização de mercadoria (veículos usados) desacoberta de documentação fiscal.

Na tentativa de ilidir o feito a Impugnante destaca que não exerce a atividade de compra e venda de veículos e sim a *consignação mercantil* com a incidência da *corretagem*, operações estas que estariam abrangidas tão-somente pelo ISS, segundo a mesma.

Não obstante, devemos destacar que as saídas de mercadorias a título de *consignação mercantil* são disciplinadas pelos artigos 733 e 734 do RICMS/91 (Efeitos a partir de 01-01-94 – Redação e vigência dadas pelo art. 3º do Decreto nº 35.339, de 11-01-94), que determinam a obrigatoriedade de emissão de notas fiscais pelo vendedor, com o devido destaque do imposto, fato que não ocorreu no caso presentemente analisado, mesmo porque a Autuada também não emitiu as respectivas notas fiscais quando da entrada da mercadoria em seu estabelecimento, a teor do disposto no art. 231, inciso I, do mesmo diploma legal (Redação original do RICMS).

No que se refere à *corretagem*, vale aqui ressaltar o entendimento da SLT esposado na resposta à Consulta nº 089/98, de 07-05-98, cujo inteiro teor encontra-se anexados às fls. 92/95 dos autos, da qual transcrevemos a seguinte parte:

“A INTERMEDIACÃO (CORRETAGEM) É ATIVIDADE SUJEITA AO ISS CONFORME ITEM 50 DA LISTA DE SERVIÇOS. PORÉM, SÓ SE CARACTERIZA COMO TAL QUANDO OBSERVADOS OS REQUISITOS PRÓPRIOS (ART. 36 E SGTS. DO CÓDIGO COMERCIAL, ESPECIALMENTE O ART. 59).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COMO ENSINA J.X. DE CARVALHO, CITADO POR RUBENS REQUIÃO (CURSO DE DIREITO COMERCIAL, 1º VOL., PAG. 135, EDITORA SARAIVA, 11ª EDIÇÃO) "...O CORRETOR SERVE DE INTERMEDIÁRIO ENTRE PESSOAS QUE DESEJAM CONTRATAR; É MEDIADOR DE NEGOCIAÇÃO DE CARÁTER MERCANTIL E O SEU OFÍCIO LIMITA-SE, EM REGRA, A RECEBER PROPOSTAS DE UMA PESSOA E TRANSMITI-LAS A OUTRA."

RESSALTE-SE QUE O ART. 59 DO CÓDIGO DE DIREITO COMERCIAL PROÍBE AO CORRETOR, ENTRE OUTRAS COISAS, COMERCIALIZAR. E, CONFORME DOUTRINA E LEGISLAÇÃO EXISTENTES (ART. 19, REGULAMENTO 737, DE 1850), A LOCAÇÃO É ATIVIDADE COMERCIAL."

Além disso, nos valem também da Consulta 085/95, de 24-03-95 (cópia anexada aos autos pela Auditoria Fiscal, fls. 118/119), onde a DLT aborda o assunto com muita propriedade, deixando claro que:

"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 A MARGEM DO CONTRATO, SEM REPRESENTAR QUEM QUER QUE SEJA, UMA VEZ QUE SUA INTERVENÇÃO É SIMPLEMENTE 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."

Analisando-se a documentação extrafiscal apreendida, em especial os contratos de fls. 22, 23, 24, 27, 28, 31, 32 e 34 dos autos, infere-se que os mesmos são intitulados "CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULO AUTOMOTOR", onde a Autuada é identificada como **promitente vendedora e proprietária legal dos veículos**, documentos que por si só comprovam a comercialização dos bens por parte da Impugnante.

Quanto aos demais documentos (fls. 14, 18 e 21) muito embora sejam intitulados "CONTRATO DE CORRETAGEM DE VEÍCULO AUTOMOTOR", constata-se que os proprietários dos veículos nomearam a Impugnante **promitente vendedora** dos bens, inclusive com fixação de seu preço bem como com prévia estipulação da forma de pagamento e discriminação dos *cheques* emitidos pelos compradores (cujas cópias, em parte, encontram-se anexadas aos autos), circunstâncias que descaracterizam a atividade de intermediação (corretagem), conforme Consultas respondidas pela DLT, acima mencionadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto à penalidade isolada de 40%, infere-se que a mesma encontra-se corretamente capitulada no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75, sendo que, ao contrário do enfatizado pela Autuada, o Fisco não está aplicando a multa por falta de inscrição estadual.

Por fim, ainda em relação à referida MI de 40%, impende destacar que, como bem observou a Auditoria Fiscal em seu parecer, em conformidade com o disposto no art. 176, § único, item “5”, da CLTA/MG (Efeitos a partir de 01-07-94 – Redação dada pelo Decreto nº 36.365/94), o termo inicial, para o efeito da atualização monetária, é a data: “da intimação do contribuinte da aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória”.

Em sendo assim, o “Termo de Início de Correção Monetária” expresso no DCMM de fl. 84 para a MI no valor original de R\$ 64.750,32, deve ser retificado, passando de 20-03-96 para **23-10-98**, haja vista que a *regular* intimação do AI somente processou-se nessa aludida data, conforme AR de fl. 71, mesmo porque a primeira intimação (fl. 45) foi considerada defeituosa, a teor do despacho de “Deferimento de Reclamação” às fl. 63/64 dos autos, exarado pela Auditoria Fiscal.

Restam portanto, perfeitamente caracterizadas as infrações à legislação tributária, sendo legítimas as exigências fiscais constantes do Auto de Infração, devendo ser corrigido apenas o DCMM, conforme mencionado acima.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor) e Edmundo Spencer Martins.

Sala das Sessões, 30/11/2000.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Cleomar Zacarias Santana
Relator

JP/