

Acórdão: 14.928/02/2^a
Impugnação: 40.010104803-31
Recurso de Agravo: 40.030106315-44
Impugnante/Agrav: Suzana Cereais Ltda
PTA/AI: 01.000138379-21
Inscrição Estadual: 186.876642.00-60
Origem: AF/ Contagem
Rito: Ordinário

EMENTA

RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA. Constatam dos autos elementos de prova que suprem a perícia requerida, tornando-a desnecessária. Recurso não provido. NÃO INCIDÊNCIA - DESCARACTERIZAÇÃO - Constatado a remessa de mercadorias para armazenagem, acobertadas por notas fiscais sem destaque do ICMS, utilizando, indevidamente, da não incidência prevista no artigo 5º, inciso X, do RICMS/96, tendo em vista que a empresa destinatária não se enquadra na definição de armazém - geral. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a remessa de mercadorias para armazenagem acobertadas por notas fiscais sem o destaque do ICMS devido

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 109 a 114, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 139 a 142.

Indeferido o requerimento de prova pericial à fl. 144, o mesmo foi agravado às fls.147 a 148.

A Auditoria Fiscal determinou a diligência de fl. 150, a qual foi cumprida pelo Fisco às fls. 151 a 158.

Exarado o Despacho Interlocutório de fl. 159, o mesmo foi cumprido pela Autuada à fl. 162.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 163 a 167, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

1. Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, vez que os quesitos propostos são estranhos à matéria abordada no Auto de Infração.

Não se está, no presente feito, questionando a escrita fiscal da Impugnante, mas sim exigindo o ICMS relativo às saídas promovidas pela Impugnante para um estabelecimento que não se constitui como armazém-geral, conforme a legislação pertinente.

Analisar uma conta gráfica estranha ao processo – totalmente irregular, vez que não encontra-se revestida das formalidades exigidas pela legislação fiscal e normas contábeis – não esclarece em nada o objeto da ação fiscal, além de ser totalmente irrelevante no que tange à cobrança do pretensão crédito tributário, eis que sua origem provém de fato gerador constatado através dos documentos apresentados nos autos.

Deste modo, correto o indeferimento do requerimento de perícia, com fundamento no artigo 116, incisos I, II e IV, da CLTA/MG.

DO MÉRITO

O presente Auto de Infração tem por objeto a exigência do ICMS e da respectiva MR, por ter a Contribuinte remetido mercadorias para armazenagem, sem destaque do ICMS, para empresa cuja atividade não se enquadra na definição corrente de armazém-geral, conforme a legislação em vigor.

Apesar da Autuada omitir-se em relação aos comentários próprios à matéria em discussão, o fato é que a falta de destaque do ICMS nas notas fiscais de saída tem relação com as remessas de mercadorias para armazém-geral, e por isso tais operações estariam, no entender da Contribuinte do imposto, ao abrigo da não incidência prevista no artigo 5º, inciso X do RICMS/96, *in verbis*:

Art. 5º - O imposto não incide sobre:

...

X - a saída de mercadoria com destino a armazém-geral ou para depósito fechado do próprio contribuinte, no Estado, para guarda em nome do remetente;

Muito embora a empresa destinatária tenha descrito no seu ato constitutivo a prestação de serviços de armazenagem como um dos seus objetos, ela não está

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cadastrada junto à SEF/MG como armazém-geral, nem cumpriu as determinações da legislação específica relativas a estes tipos de comerciantes, conforme se fará menção.

A atividade de armazém-geral é um instituto do direito privado. Desse modo, seu conceito não comporta adaptação nem alteração para efeito de interpretação da legislação tributária. Nesse sentido, quando a legislação tributária mineira concede a não incidência para a saída de mercadoria com destino a armazém-geral, a interpretação do que venha a ser tal instituto deve observar a norma contida no artigo 110 do CTN, ou seja, a de que a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado.

O conceito de armazém-geral, apesar de não estar explícito na legislação comercial, se refere a determinados tipos de comerciantes que cumprem as determinações contidas no Capítulo V do Código Comercial, o qual se refere aos administradores de armazéns de depósitos e os trapicheiros.

Estas obrigações têm início com o registro da atividade na Junta Comercial, além da emissão do título competente relativo ao depósito das mercadorias que possuem a guarda. Outras formalidades compulsórias que deveriam ter sido seguidas pelo depositário das mercadorias arroladas nos autos e que não foram cumpridas por este se referem à posse dos livros próprios, escriturados com as quantidades, qualidades e os nomes das pessoas que remeteram as mercadorias, e também a emissão dos respectivos recibos.

Como se infere, não se enquadram na definição de armazém-geral a pessoa que simplesmente possui no seu ato constitutivo a menção de prestação de serviços de armazenagem. Para tanto, necessário que siga as formalidades impostas pela legislação própria, o que não foi observado pela destinatária das mercadorias remetidas pela Autuada. Instá destacar que não foram destinados aos autos nem mesmo o recibo relativo à operação, do qual deveria ter a posse, e que demonstraria a ocorrência da operação prevista no inciso X, do artigo 5º do RICMS/96.

Mister invocar uma antiga norma, ao que tudo indica ainda em vigor (vide Código Comercial, pg. 90, Editora Revista dos Tribunais. 1999), que determina algumas regras aos armazéns-gerais, dentre as quais podemos destacar esta:

Decreto 1.102/1903

Art. 8º - Não podem os armazéns-gerais:

§ 4º - Exercer o comércio de mercadorias idênticas às que se propõem receber em depósito e adquirir, para si ou para outrem, mercadorias expostas à venda em seus estabelecimentos, ainda que seja a pretexto de consumo particular.

Ressalta-se mais uma vez que a empresa destinatária das mercadorias enviadas pela Autuada tem por objeto social a exploração comercial por atacado e varejo de cereais, verduras, frutas, carnes em geral, etc., além de armazenagem de gêneros alimentícios. São atividades, sob o ponto de vista da norma descrita,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inconciliáveis com as mercadorias que depositou, o que descaracteriza mais uma vez aquele estabelecimento como sendo um armazém-geral.

Tratam-se, como se percebe, tanto a remetente como a destinatária das operações descritas, de empresas mercantis, e por isto o benefício fiscal – cuja legislação que o regulamenta deva ser interpretada literalmente – não poderia ser aplicado ao caso, já que à luz do direito privado não ocorreram saídas de mercadorias com destino a armazém-geral.

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, em preliminar, à unanimidade, negar provimento ao Recurso de Agravo retido nos autos. No mérito, também pela unanimidade, em julgar procedente o Lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor) e Roberto Nogueira Lima.

Sala das Sessões, 22/05/02.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

LFCT/EJ/JLS