

Acórdão: 15.445/03/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.10108512-67
Impugnante: Segafredo Zanetti (Brasil) Comerc. E Distrib. De Café S/A
Proc. S. Passivo: Marcelo Braga Rios/Outros
PTA/AI: 01.000140637-92
Inscr. Estadual: 186.705431-0015
Origem: DF/AF Contagem

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – Constatou-se que a Autuada utilizou-se indevidamente do instituto do diferimento, previsto no art. 111, item IV, alínea “c”, do Anexo IX do RICMS/96, em virtude de não estar enquadrada, à época dos fatos geradores, como estabelecimento atacadista. Corretas, portanto, as exigências de ICMS e MR, em virtude da falta de destaque do ICMS devido nos documentos autuados. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de destaque do ICMS nas notas fiscais de n.º 011.272, 011.274 e 011.275 emitidas em 26/03/98 pela Autuada, uma vez que em referidas operações não se aplicava o instituto do diferimento previsto no art. 111, item IV, alínea “c”, do Anexo IX do RICMS/96, posto que a remetente do café não se enquadrava como estabelecimento atacadista.

Lavrado em 14/08/02 – AI exigindo ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente através de seu representante legal, Impugnação às fls. 33/36, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 77/79.

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada em 19/12/02, determinou a diligência de fls. 86, resultando na manifestação da Autuada às fls. 90 e na juntada de documentos de fls. 92/111, bem como na manifestação do Fisco às fls. 112/113.

DECISÃO

As exigências fiscais relativas ao presente crédito tributário originaram-se da falta de destaque do ICMS, nas NF's de fls. 10/12.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Salienta-se que no campo “Dados Adicionais” dos documentos retro referidos havia menção de “*não-incidência do ICMS, conforme artigo 5º, inciso X, Decreto 38.104 de 28/06/96*”, entretanto as cartas de correções de fls. 14/16 informam que as mercadorias estavam ao abrigo do diferimento, previsto “*no art. 111, inciso IV, alínea “c” do Decreto 38.104 de 28/06/96*”, a seguir transcrito:

“Art. 111 - O pagamento do imposto incidente nas operações com café cru, em coco ou em grão, fica diferido nas seguintes hipóteses:

.....

IV - saída da mercadoria, em operação interna, de estabelecimento atacadista com destino a:

c - estabelecimento preponderantemente exportador de café, observado o disposto no § 1º do artigo 5º deste Regulamento;”

Depreende-se da análise do dispositivo supra, que o diferimento estava condicionado:

- 1) à saída de café cru, em coco ou em grão, de estabelecimento atacadista;
- 2) que o estabelecimento destinatário fosse preponderantemente exportador de café, além de observar o disposto no § 1º do artigo 5º do RICMS/96.

O deslinde da presente questão, restringe-se ao exame do cumprimento do item 1, visto que em relação ao item 2 não há qualquer controvérsia nos autos.

Salienta-se que quanto à condição de atacadista, o documento de fls. 32 (tela SICAF) demonstra que a atividade da empresa, ora Autuada, era diverso daquele previsto e exigido pela legislação citada nas notas fiscais autuadas, pois à época das emissões dos documentos de fls. 10 a 12, esta se enquadrava como Indústria de torrefação e moagem de café (CAE - código de atividade econômica - 26.0.3.00-4).

Mediante diligência de fls. 86 (item 2) foi concedida a Impugnante a oportunidade de demonstrar que enquadrava-se na condição de atacadista.

Atendendo intimação fiscal, a Autuada anexa aos autos as notas fiscais de fls. 92/96, as quais foram emitidas em junho e julho de 1997.

Tais documentos, em quantidade limitada, face as razões apresentadas pela Impugnante, não comprovaram a condição de atacadista do estabelecimento autuado.

Os produtos descritos nas notas fiscais apresentadas: “café **moído** pacote de 250g. e 500 g. e café **torrado** pacote de 5kg.” reforçam a real atividade da empresa, ou seja, indústria de torrefação e moagem de café.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observa-se, ainda, através dos documentos de fls. 92/96, que desde 1997, a Impugnante incorria na mesma infração, ou seja, utilizava-se indevidamente do diferimento previsto no art. 111, inciso IV, alínea “c”, do Anexo IX, do RICMS/96.

Vale frisar que o diferimento, ora discutido (inciso IV), além de outras restrições aplicava-se somente às saídas, em operação interna, de ESTABELECIMENTO ATACADISTA, condição esta não preenchida pela Impugnante, por ser estabelecimento comprovadamente industrial.

Por último, ressalta-se que Capítulo XII, do Anexo IX do RICMS/96, que versa sobre operações relativas a café cru, traz em seus dispositivos nítida distinção entre as diversas modalidades de estabelecimentos (remetentes ou destinatários do produto), como sendo: industrial, cooperativa, de produtor rural e atacadista.

Obviamente a opção de enquadramento do contribuinte na atividade que melhor lhe convier não pode ser vedado pelo Fisco, no entanto no período em que estiver posicionado em determinada atividade deverá obedecer as regras tributárias relativas à mesma.

Desta forma, incabível a utilização do diferimento por estabelecimento industrial, quando a regra (inciso IV, do art. 111, Anexo IX) prevê que tal instituto apenas se aplica a remetente/estabelecimento atacadista.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o Lançamento. Vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Relator) e Thadeu Leão Pereira, que o julgavam improcedente. O Conselheiro Antônio César Ribeiro apresentará voto em separado, nos termos do art. 43, do Regimento Interno do CC/MG. Designada relatora a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora). Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Braga Rios e, pela Fazenda Pública Estadual, a Drª Ilma Maria Corrêa da Silva. Participaram do julgamento, além dos signatários os Conselheiros retro mencionados.

Sala das Sessões, 21/05/03.

José Eymard Costa
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.445/03/2^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.10108512-67
Impugnante: Segafredo Zanetti (Brasil) Comerc. E Distrib. De Café S/A
Proc. S. Passivo: Marcelo Braga Rios/Outros
PTA/AI: 01.000140637-92
Inscr. Estadual: 186.705431-0015
Origem: DF/AF Contagem

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do artigo 43 do Regimento Interno do CC/MG.

O feito fiscal em análise versa sobre a descaracterização do diferimento gravado nos documentos fiscais autuados por não ser a Impugnante uma empresa preponderantemente atacadista.

O trabalho fiscal está capitulado no artigo 111, inciso IV, alínea “c” do RICMS/96.

Como se observa de todo o processado, as partes não contestam que o estabelecimento autuado seja preponderantemente industrial e pratica também a atividade atacadista.

Não é controvertido também destinatário seja preponderantemente uma empresa comercial exportadora.

Portanto, o que precisa ser enfrentado é se a atividade atacadista, ainda que não preponderante, autoriza o diferimento hostilizado pelo Fisco.

Neste contexto, reza o artigo 11, inciso IV do RICMS/96 que:

“Art. 111. O pagamento do imposto incidente nas operações com café crú em coco ou em grão, fica diferido nas seguintes hipóteses:

(...)

IV. Saída de mercadoria, em operação interna, de estabelecimento atacadista com destino a:

(...)

c. estabelecimento preponderantemente exportador de café...”

Pelo cotejo dos dispositivos supra transcritos, nota-se que não há exigência na legislação mineira para que o estabelecimento autuado seja

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PREPONDERANTEMENTE ATACADISTA. Definitivamente isso não está em lugar algum na regra do regulamento mineiro.

Aliás, onde a legislação quis lançar a expressão PREPONDERANTE, ela efetivamente a insere no texto regulamentador, como é o caso da letra “c”, do artigo 111, inciso IV já transcrito aqui também.

Diante desse quadro, não se pode tomar no caso vertente que a legislação mineira “queria” ou “imponha” que o “atacadista” albergado pelo diferimento seja “preponderantemente atacadista”, pois, insiste-se, não é isso o que diz o texto legal. A interpretação aqui não cabe outro entendimento, “data máxima venia”.

Pelo exposto, julgo improcedente o lançamento...

Sala das Sessões, 21/05/03.

**Antônio César Ribeiro
Conselheiro - CC/MG**