

Acórdão: 15.166/01/3<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010104916-35  
Impugnante: J C Moreira  
Proc. Suj. Passivo: Aloísio Afonso de Oliveira/Outro  
PTA/AI: 01.000138527-69  
Inscrição Estadual: 394.993298-0035  
Origem: AF/II Manhuaçu  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – DESTINATÁRIO NÃO BENEFICIÁRIO** – Constatou-se que a Autuada promoveu saídas de café ao abrigo indevido do diferimento, visto que o estabelecimento adquirente não era preponderantemente exportador de café. Exigências fiscais mantidas com alteração no período de referência do DCMM da NF 000636 para 28/02/01. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre saídas de café, promovidas pela Autuada, ao abrigo indevido do diferimento (art. 111, inciso IV, alínea “c”, Anexo IX, do RICMS/96), No período de fevereiro/2001 a maio/2001, tendo em vista que o estabelecimento adquirente consignado nas notas fiscais relacionadas às fls. 06 não era preponderantemente exportador de café.

O Auto de Infração nº 01.000138527-69 foi lavrado em 28/06/01, exigindo-se o ICMS e a MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação de fls. 21/27.

O Fisco manifesta às fls. 67/73, refutando as alegações da Autuada.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 76/80, opina pela procedência do lançamento. Todavia, alerta para um reparo que deve ser feito no DCMM às fls. 05, qual seja, o período de referência, a data de vencimento e o termo de início para correção monetária referente à nota fiscal nº 000636 (fls. 06/07), é 28.02.01 e não 31.01.01.

**DECISÃO**

Tendo em vista que o parecer da Auditoria Fiscal atende a motivação da presente decisão, o mesmo será adotado, como segue.

“Não foram argüidas preambulares por nenhuma das partes envolvidas nesta contenda administrativa, razão pela qual passamos à análise de mérito adiante.

O mérito da discussão travada nestes autos diz respeito à descaracterização de estabelecimento preponderantemente exportador e seus efeitos nas operações internas (aquisições) que realizara sob o manto do diferimento do imposto.

É preciso termos em mente que as operações retratadas nas NFs acostadas a fls. 07/16, objeto da autuação fiscal, estavam amparadas pelo instituto do diferimento do ICMS, com fincas no artigo 111, inciso IV, alínea “c”, Anexo IX, RICMS/96, in verbis:

“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:**

indústria de café solúvel;

indústria de torrefação e moagem de café;

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

(...).” (grifo nosso).

A prevalência do instituto do diferimento nessas operações (as descritas nas NFs a fls. 07/16), portanto, estava atrelada à condição do estabelecimento destinatário ser preponderantemente exportador de café, ter como atividade preponderante a exportação de café.

A atividade preponderante, por seu turno, ao tempo dos fatos, tem seu contorno estabelecido no artigo 113, § 3º, itens 1 e 2, Anexo IX, in verbis:

“Art. 111 - ... omissis ...

**§ 3º - Considera-se preponderantemente exportador o estabelecimento que tiver destinado, no exercício anterior, mais de 50% (cinquenta por cento) de suas saídas ao exterior, observado o disposto no § 1º do artigo 5º do RICMS, e o seguinte:**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) na apuração do percentual acima, excluem-se as remessas para armazém-geral e beneficiamento e as devoluções de mercadoria, e incluem-se as transferências a qualquer título;

2) para os contribuintes em início de atividade, a preponderância, no primeiro exercício, será apurada mensalmente, considerando-se o período de atividade." (gn)

Aqui, é de bom alvitre lembrarmos a lição do Mestre Hilário Franco ao definir receita operacional:

“Receita Operacional Bruta – abrange as receitas (vendas dos produtos e prestações de serviços) provenientes das operações que constituem o objeto social da empresa, definido nos estatutos.” (In Contabilidade Geral, Editora Atlas S/A., 19ª Edição, pág. 167).

De posse desses elementos e atenta ao princípio da autonomia dos estabelecimentos, a Fiscalização Estadual cuidou de aferir as operações praticadas pela destinatária das mercadorias indicada nas NFs a fls. 07/16 e constatou, conforme planilhas demonstrativas acostadas a fls. 18/19, a não preponderância das exportações de café nas saídas promovidas no exercício de 2.000. O índice representativo das exportações realizadas pela destinatária dos cafés remetidos pela Notificada, 2,41%, está parcialmente incorreto. Correlacionando os dados das planilhas a fls. 18/19, o mesmo seria de 2,49%, a saber:

$$\% = (1920)/(5269 + 65584 + 4553) \times 100\% = 2,49\%.$$

Descaracterizada esta condição da adquirente dos produtos da Impugnante (como estabelecimento preponderantemente exportador de café), a perda do diferimento do imposto nas operações em que a mesma figurasse como alienante ou adquirente, em 2.001, era imperativa.

Vale lembrar que a relação de preponderância entre as atividades desenvolvidas pela destinatária dos produtos foi determinada com base em elementos da sua escrituração fiscal-contábil, no exercício de 2.000, não contestada objetivamente pelo Impugnante. Nessa situação, portanto, devido o recolhimento do imposto relativo as operações descritas nas NFs a fls. 07/16, reflexo direto da perda da condição de estabelecimento preponderantemente exportador de café por parte da destinatária das mercadorias remetidas pela Autuada.

A propósito, os documentos que instruem a peça de defesa, fls. 31/42 (aqueles a fls. 43/65 ou são cópias das NFs autuadas ou dizem respeito à transcrição de dispositivos do regulamento do ICMS), os de fls. 31/36 abrangem o exercício de 1.999 e aqueles a fls. 37/41 se relacionam com o ano de 2.000 e permitem, sob o aspecto valorativo, constatar também a não preponderância das exportações nas saídas da destinatária indicada nas NFs, senão vejamos

os (base documento a fls. 39):

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

$$\% = (299381)/(11916343 + 299381) = 2,46\%.$$

Sob outro ângulo, não se vislumbra qualquer nexos entre a matéria discutida nestes autos e o destino posterior das mercadorias vendidas pela Autuada à empresa de Manhuaçu, até porque a legislação de regência manda, simplesmente, apurar a relação percentual entre as saídas para exterior (exportação direta/remessa com o fim específico de exportação) e a totalidade das saídas realizadas por determinado estabelecimento no exercício anterior ao observado. Se este percentual for inferior ou igual a 50%, o estabelecimento examinado não é preponderantemente exportador de café, portanto, não fazendo jus ao diferimento do imposto nas operações que realizar no exercício seguinte àquele objeto da aferição. Se superior a 50%, fica legitimado o uso do diferimento do imposto no exercício seguinte ao aferido.

Não vislumbramos também qualquer mácula ou vício no lançamento tributário proposto, nem tampouco vestígio de que o Fisco tenha sido discricionário, arbitrário ou oportunista ao fazer o lançamento, afastando-se do comando insculpido no artigo 142, § Único, CTN. Bem ao contrário, dele fez saber ao Autuado para que pudesse aviar sua peça de defesa, tempestivamente, no exercício pleno do contraditório e da ampla defesa.”

Assim, legítimas as exigências fiscais encerradas no Auto de Infração. Um único reparo merece ser feito no DCMM a fls. 05: o período de referência, a data de vencimento e o termo de início para correção monetária referente à NF nº 000636 (fls. 06/07), é 28.02.2.001 e não 31.01.2.001 como dele consta.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para alterar o período de referência no DCMM, fls. 05, relativo à NF 000636 (fls. 06/07), de 31/01/01 para 28/02/01, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cleusa dos Reis Costa e Luiz Fernando de Castro Trópia.

**Sala das Sessões, 04/12/01.**

**Antônio César Ribeiro**  
**Presidente**

**Mauro Heleno Galvão**  
**Presidente/Relator**

*ltmc*