

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.545/02/1^a
Impugnação: 40.010056741-31 (Coobr.)
Impugnante: Cia Importadora e Exportadora Coimex Ltda (Coobr.)
Autuada: G M da Silva Araujo
Proc. S. Passivo: José Dilermando de Oliveira/Outro
PTA/AI: 01.000127755-66
Inscrição Estadual: 756.675171.00-99(Atuada), 394629381.01-77(Coobr.)
Origem: AF/ Caratinga
Rito: Ordinário

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – CAFÉ – Comprovado nos autos a remessa de café ao abrigo indevido do diferimento do imposto, uma vez que a destinatária da mercadoria, nos termos da legislação de regência à época dos fatos, não se enquadrava na definição de empresa preponderantemente exportadora de café. Argumentos da Impugnante insuficientes para elidir o feito fiscal. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre Falta de recolhimento do ICMS devido à perda do instituto do diferimento do imposto previsto nas operações com café cru em grão, noticiadas nas Notas Fiscais n^os 000091, 094, 096, 100, 102, 108, 112, 128, 136, 152, 168, 169, 174, 176, 177, 178, 180, 186, 194, 210, 211, 215, 218, 219, 222 e 000223 (fls. 05/30), eis que o estabelecimento destinatário nelas indicado não se perfilha preponderantemente exportador de café, nos termos do artigo 111, inciso IV, alínea “c”, Anexo IX, RICMS/96. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 41 a 53, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls.63 a 65.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 75 e 88/89, que resultam nas manifestações de fls. 76 a 82 e 90 a 95, respectivamente. Intimada a ter vistas dos autos a Coobrigada não se manifestou.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 105 a 110, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

A preliminar de cerceamento de defesa argüida pela Coobrigada, no entendimento de que lhe fora negado o direito de aviar “fatos novos” na fase de Termo de Ocorrência do lançamento tributário, é improcedente.

Na verdade, o Termo de Ocorrência, como fase preliminar do lançamento tributário, fora abolido desde 11/05/99, quando se obriga à autoridade administrativa lavrar a Notificação de Lançamento ou o Auto de Infração para formalizar o crédito tributário (artigo 56, incisos I e II, CLTA/MG). Resguardou-se, entretanto, com a mudança procedimental, o direito de pagamento das peças fiscais referidas com as multas reduzidas como se fossem termos preliminares. Nada mais.

Assim, inexistente o termo de ocorrência como fase preliminar do lançamento tributário, descabe o queixume defensivo por faltar-lhe o objeto, ficando, portanto, prejudicada a preliminar defensiva levantada.

DO MÉRITO

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

É preciso termos em mente que as operações noticiadas a fls. 05/30, 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. 05/30), portanto, estava atrelada à condição do estabelecimento destinatário

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(Coobrigada), ser preponderantemente exportador de café, ter como atividade preponderante a exportação de café.

A atividade preponderante, por seu turno, ao tempo dos fatos, tinha seu contorno estabelecido no artigo 87, caput, Parte Geral, RICMS/96 (a partir de 25/05/2.000, mais especificamente, teve os contornos estabelecidos no artigo 111, § 3º, itens 1 e 2, Anexo IX, RICMS/96), in verbis:

“Art. 87 - Na hipótese de o contribuinte exercer atividades diversas no mesmo estabelecimento e com inscrição única, o imposto será recolhido no prazo previsto para a atividade preponderante, assim considerada aquela que, percentualmente, representar maior parte da receita operacional do exercício anterior.” (grifo nosso).

Aqui, é de bom alvitre lembrar 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, a Fiscalização Estadual aferiu as operações praticadas pela Coobrigada e constatou, conforme planilha acostada a fl. 31 (retificada a fl. 95), a não preponderância das exportações na receita operacional do exercício de 1.997. Descaracterizada esta condição da Coobrigada (como estabelecimento preponderantemente exportador de café), a perda do diferimento do imposto nas operações em que a mesma figurasse como alienante ou adquirente, em 1.998, era imperativa. Vale lembrar que a relação de preponderância entre as atividades desenvolvidas pela Coobrigada foi determinada com base em elementos da sua escrituração fiscal-contábil, no exercício de 1.997, não contestada em momento algum pela Impugnante. Nessa situação, portanto, devido o recolhimento o imposto relativo as operações descritas nas NFs 05/30, reflexo direto da perda da condição de estabelecimento preponderantemente exportador de café por parte da Coobrigada.

Assim, a omissão ou inobservância do requisito da preponderância da exportação de café entre as atividades desenvolvidas pela Coobrigada, na fruição do diferimento, concorreu pelo não-recolhimento do imposto devido nestas operações pelo Autuado, levando-o ao uso indevido do instituto.

Dimana, daí, a razão dos dois, Autuado e Coobrigada, figurarem no polo passivo da obrigação tributária decorrente: a solidariedade passiva entre ambos, nos termos do artigo 21, inciso XII, Lei nº 6.763/75.

Neste compasso, oportuna a lição do Mestre Aliomar Baleeiro ao comentar o artigo 124, incisos I e II, CTN:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“A solidariedade no direito tributário é passiva e resulta sempre da lei: não se presume nem pode nascer da vontade das partes.

São solidários para o Fisco os que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e os que forem expressamente designados em lei.

O CTN não diz em que consiste ou em que casos se manifesta o “interesse comum”. A lei tributária o dirá. Em princípio, os participantes do fato gerador. Na prática de ato jurídico ou negócio podem ser todas as partes, e disso há exemplo no próprio CTN, artigos 42 e 66.

A lei pode estender a solidariedade a terceiro sem aquele interesse comum.” (In Direito Tributário Brasileiro, 10ª Edição, Forense, 1995, páginas 471/472).

Não temos dúvidas que a solidariedade passiva destes autos decorre da expressa designação em lei (artigo 21, inciso XII, Lei nº 6.763/75).

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato (Revisora).

Sala das Sessões, 06/03/02.

José Luiz Ricardo
Presidente

Edmundo Spencer Martins
Relator

ESM/EJ/tmc