

Acórdão: 16.280/03/1^a Rito: Ordinário
Agravado/Impug.: 40.010108585-21 (Impug.) 40.030110558-31 (Agravado)
Agravante/Impug: Comercial Industrial Branco Peres de Café Ltda.
Proc. S. Passivo: Alyson Carvalho Rocha/Outro(s)
PTA/AI: 01.000140722-95
Inscr. Estadual: 707.579508.00-99
Origem: DF/Varginha

EMENTA

RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA – Constatam dos autos elementos de prova que suprem a perícia requerida, tornando-a desnecessária. Recurso de agravo não provido.

EXPORTAÇÃO – DESCARACTERIZAÇÃO – CAFÉ. Constatada a remessa de café beneficiado para empresas exportadoras, com fim específico de exportação, ao abrigo da não incidência do ICMS, sem que fosse comprovada a efetiva exportação da mercadoria. Infração caracterizada, sendo devido o imposto conforme artigo 5º, § 3º, item 1 do RICMS/96. Lançamento procedente. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS e MR devidos pela remessa de café beneficiado para empresas exportadoras, com fim específico de exportação, ao abrigo da não incidência do ICMS, sem que fosse comprovada a efetiva exportação da mercadoria.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 57/67, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 140/151.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante é indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fls. 175.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo (fls. 179/185).

A Auditoria Fiscal mantém a decisão anterior, ficando, por conseguinte, retido nos autos o Recurso de Agravo.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 190/199, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

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 tem por objetivo analisar e classificar amostras do café que foi exportado, no intuito de demonstrar que correspondem ao mesmo café que foi remetido com fim específico de exportação.

No entanto, não há na legislação tributária mineira dispositivo que obrigue o exportador (ou o contribuinte mineiro que efetua operações de remessa de café cru com fim específico de exportação) a coletar e armazenar amostras do café constante das notas fiscais por ele emitidas.

A legislação é clara quando determina no artigo 126 do Anexo IX do RICMS/96 vigente à época dos fatos aqui tratados, os dados que as notas fiscais acobertadoras do produto devem conter no caso de remessa com fim específico de exportação, entre os quais a “*classificação COB (Classificação Oficial Brasileira), peneira e bebida*”. Por sua vez, o Capítulo XXIX do mesmo anexo disciplina a forma como deve ser comprovada a efetiva exportação dos produtos remetidos com fim específico de exportação, sendo que no documento Memorando de Exportação emitido pelo exportador deve constar, entre outros, os dados relativos à discriminação do produto exportado, conforme prevista no regulamento (artigo 263 inciso IX).

A comprovação da efetiva exportação dos produtos remetidos com fim específico de exportação deve ser feita, portanto, nos termos da legislação vigente, conforme disciplinado nos artigos 262 e seguintes do Anexo IX do RICMS/96 (ou seja, através da documentação neles prevista), cabendo observar que no presente caso toda a documentação relacionada com as operações de remessa efetuadas pela Autuada, bem como os documentos apresentados no intuito de comprovar a exportação, encontram-se devidamente anexados aos autos.

Assim, o requerimento de perícia foi corretamente indeferido, com fundamento no artigo 116, incisos I e II, da CLTA/MG.

2. Quanto às demais preliminares

Deve-se ressaltar que ao contrário do que alega a Impugnante, foram devidamente observados os ditames do artigo 142 e seguintes do CTN, estando as exigências fiscais alicerçadas na legislação tributária.

Tampouco verifica-se qualquer cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, conforme se verifica da Impugnação apresentada, que abordou todos os aspectos do lançamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O argumento de que houve inovação do Fisco por ocasião da manifestação fiscal igualmente não procede. O Relatório Fiscal anexo ao AI relata que “a documentação apresentada não comprova a exportação da referida mercadoria”. Na manifestação fiscal, o Fisco disse que “a documentação apresentada não comprova que a mercadoria exportada é a mesma que foi vendida pela autuada com o fim específico de exportação”. Ou seja, disse a mesma coisa com outras palavras. O cerne da questão sempre foi o fato de que a Autuada efetuou operações de remessa de mercadoria (café cru) com fim específico de exportação, no entanto não comprovou a sua efetiva exportação, o que resulta na descaracterização da não-incidência.

DO MÉRITO

A autuação versa sobre descaracterização da não-incidência do ICMS em operações de remessa de café beneficiado a empresas comerciais exportadoras, efetivadas através das notas fiscais 010074 de 22/08/00 e 010235 de 19/09/00, uma vez que a documentação apresentada pelo contribuinte não comprovou a efetiva exportação da mercadoria.

A não-incidência do imposto na saída de mercadoria com o fim específico de exportação, destinada a empresa comercial exportadora, inclusive “trading company”, está condicionada à comprovação da realização da exportação, conforme art. 5º, § 1º, item 1 c/c art. 260, II, do Anexo IX, ambos do RICMS/96, vigente à época dos fatos geradores aqui tratados.

Acrescente-se que o benefício da não-incidência somente se aplica à mercadoria a ser exportada no mesmo estado em que se encontrar no momento da sua saída do estabelecimento que a remeter para o estabelecimento exportador, ressalvados os casos de acondicionamento e reacondicionamento, conforme preceitua § 2º, do referido art. 5º:

"§ 2º - O disposto no item 1 do parágrafo anterior somente se aplica à operação de remessa da própria mercadoria a ser exportada posteriormente, no mesmo estado em que se encontre, ressalvado o seu simples acondicionamento ou reacondicionamento."

A comprovação da efetiva exportação das mercadorias deve ser feita pelo remetente, a partir da documentação fornecida pelos destinatários das mercadorias, em conformidade com os mandamentos contidos no Capítulo XXIX do Anexo IX do RICMS/96.

A análise da documentação trazida aos autos demonstra que os cafés constantes das notas fiscais emitidas pelas empresas exportadoras não são os mesmos discriminados nas notas fiscais de remessa com fim específico de exportação, conforme bem explicitado pelo Fisco em sua manifestação às fls. 146/149.

Merece atenção o fato de que a emissão de notas fiscais destinadas a acobertar a saída de café cru beneficiado estava à época disciplinada pelo artigo 126 do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Anexo IX do RICMS/96, que em seu inciso VII impunha a obrigatoriedade de se fazer constar no documento a “*classificação COB (Classificação Oficial Brasileira), peneira e bebida...*”.

Voltando à documentação que compõe os autos, verifica-se que na nota fiscal de remessa com fim específico de exportação n.º 010074 de fls. 08 não consta a descrição do produto conforme exigia a legislação à época, estando a mercadoria discriminada tão somente como sendo *café beneficiado – arábica*. A nota fiscal n.º 010235 de fls. 49, por sua vez, traz a descrição da mercadoria como sendo *café beneficiado – arábica – tipo 2/3 – peneira 17/18 – bebida dura – safra 2000/01*.

As notas fiscais de exportação 004070, 004069 e 004071 de fls. 09, 21 e 36 referem-se a exportação de *café cru em grão não descafeinado arábica, cob 6 para melhor, peneiras 17 e abaixo, bebida dura*, enquanto a nota fiscal 004753 de fls. 50 refere-se a *café cru em grãos não descafeinado arábica, cob 4 para melhor, peneiras 16 e acima, bebida dura*.

A argumentação apresentada pela defesa está centrada na tese de que a nomenclatura que identifica a classificação dos cafés considerados exportáveis está limitada a 12 (doze) – conforme afirmou às fls. 160 – ou 11 (onze) tipos – conforme afirmado às fls. 181, por força de determinação contida no Comunicado 32/72 do DECEX, de forma que o exportador precisa adequar o café adquirido à nomenclatura oficial.

No entanto, no presente caso, ao contrário do que afirma a Impugnante, o Fisco não se ampara exclusivamente na diferença existente na descrição dos cafés para afirmar que os documentos de exportação apresentados não se referem ao produto remetido através das notas fiscais 010074 e 010235.

A discussão sobre a nomenclatura dos cafés e sobre se aquela utilizada para descrever os cafés remetidos equívale à nomenclatura dos cafés exportados é desnecessária, uma vez que os documentos fiscais que instruem os autos contém outros dados através dos quais é possível afirmar, com certeza, que os cafés constantes das notas fiscais de exportação não são os mesmos cafés remetidos com fim específico de exportação.

Ressalte-se que a movimentação de mercadoria depositada em armazém geral tinha à época sua disciplina estabelecida no Capítulo IV do Anexo IX do RICMS/96.

O artigo 53 do Anexo mencionado dispõe:

Art. 53 – Na saída de mercadoria depositada em armazém geral situado no Estado com destino a outro estabelecimento, ainda que da mesma empresa, será observado o seguinte:

I – o depositante emitirá nota fiscal em nome do destinatário, com os requisitos exigidos e a indicação:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

c - da circunstância de que a mercadoria será retirada do armazém geral, mencionando endereço e números de inscrição estadual e no CGC, do mesmo;

(...)

III - a mercadoria será acompanhada, em seu transporte, pela nota fiscal emitida pelo estabelecimento depositante;"

Conforme restou demonstrado pelo Fisco às fls. 146/149, não há coincidência entre os locais em que os cafés remetidos para exportação encontravam-se depositados e os locais dos quais foram retirados os cafés exportados através dos documentos apresentados, evidenciando que os documentos referem-se a mercadorias diversas.

Não houve circulação real das mercadorias constantes das notas fiscais de remessa com fim específico de exportação, que trazem em seu corpo a observação de que as mercadorias encontravam-se depositadas na *Cia. Mineira de Armazéns Gerais* situada em Varginha/MG.

As notas fiscais de exportação, por sua vez, mencionam que as mercadorias a serem exportadas seriam retiradas do *Armazéns Gerais Mundo Novo Ltda.* situado em São Sebastião do Paraíso/MG e da *Cooperativa de Cafeicultores de Poços de Caldas Ltda.* situada em Poços de Caldas/MG. Tal fato se comprova pelas notas fiscais que acobertaram o trânsito das mercadorias exportadas até o porto, emitidas pelas empresas exportadoras nos termos da legislação acima transcrita, anexadas pelo Fisco às fls. 131/139.

Fica, assim, devidamente comprovado que a documentação relacionada com exportação de café apresentada pela Autuada não se refere à exportação das mercadorias constantes das notas fiscais de remessa com fim específico de exportação objeto da presente autuação. A prova em contrário que seria admitida no caso (notas fiscais de transferência da mercadoria da *Cia. Mineira de Armazéns Gerais* para os locais dos quais as mercadorias exportadas foram retiradas) não foi apresentada pela Impugnante e segundo informa o Fisco, apurou-se em diligência realizada que não houve a transferências das mercadorias.

Desta forma, evidencia-se que os cafés descritos nas notas fiscais de remessa com fim específico de exportação não são os mesmos cafés descritos nas notas fiscais de exportação emitidas pelas destinatárias, afigurando-se correta a descaracterização da não-incidência em relação às operações realizadas pela Autuada.

A Impugnante alega que muitas vezes o exportador necessita organizar lotes de cafés para serem exportados com quantidades diversas daquelas constantes das notas fiscais de remessa para fins específico de exportação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há qualquer óbice a este procedimento desde que seja comprovada a efetiva exportação dos produtos constantes das notas fiscais de remessa, o que deixou de ser feito no presente caso, conforme visto acima.

Nesta hipótese torna-se devido o imposto, nos termos do artigo 5º § 3º, item 1, do RICMS/96.

Os demais documentos apresentados (*Bill of Lading, RE, DDE, Contratos de Câmbio*) comprovam que houve a efetiva exportação das mercadorias mencionadas nas notas fiscais de exportação emitidas pelas destinatárias dos produtos, não das mercadorias remetidas pela Autuada através das notas fiscais de remessa com fins específicos de exportação objeto da autuação.

As demais alegações da Impugnante não têm o condão de ilidir o lançamento consubstanciado no Auto de Infração.

Relativamente à multa aplicada, não há que se admitir o argumento de que a mesma seja confiscatória, vez que foi calculada nos termos previstos na legislação tributária – artigo 56, inciso II, da Lei n.º 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade em negar provimento ao Recurso de Agravo. Ainda em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de cerceamento do direito de defesa e inovações do feito fiscal. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Sustentou oralmente pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Francisco de Assis Vasconcelos Barros e pela Impugnante o Dr. Alyson Carvalho Rocha. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 16/09/03.

José Luiz Ricardo
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

MLR/lhmb