

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.592/06/1^a Rito: Ordinário
Impugnações: 40.010113502-02 (Aut), 40.010113503-85 (Coob)
Impugnantes: Sumatra Cafés Brasil S/A (Aut), Companhia Nacional de Abastecimento CONAB (Coob)
Proc. S. Passivo: Raul André Pasquini (Aut), Fernando de Castro Santos/Outros (Coob)
PTA/AI: 02.000207533-96
Inscr. Estadual: 518.427761.00-77(Aut), 115.745013.19-57
Origem: DF/ Divinópolis

EMENTA

MERCADORIA - ENTRADA DESACOBERTADA - NOTA FISCAL INIDÔNEA. A imputação fiscal de entrada de mercadoria no estabelecimento da Companhia Nacional de Armazenamento – CONAB para depósito e armazenagem, desacobertada de documentos fiscais, não restou devidamente caracterizada nos autos, uma vez que as Notas Fiscais n.º 018056 a 018068, emitidas por Sumatra Café Brasil S/A, noticiam a saída, com destino ao armazém geral, de café beneficiado cru em grão arábica, Tipo 6 para melhor, diferente da mercadoria dali saída, transportada e interceptada no Posto Fiscal Olavo Boaventura, café cru grão arábica, bebida dura, Tipo 5 e Tipo 3. Diante das dúvidas e da inconsistência do procedimento adotado pelo Fisco, justifica-se o cancelamento das exigências, com base no artigo 112, inciso II, do CTN. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre entradas, no estabelecimento da Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB, das mercadorias constantes das Notas Fiscais de saída de sua emissão n.ºs 000849, 000850, 000851, 000854, 000855, 000856, 000857, 000858, 000846 e 000847, desacobertadas de documentos fiscais, vez que constatado pelo Fisco que o tipo de café descrito nas referidas notas fiscais diverge do descrito nas Notas Fiscais n.ºs 018056 a 018068, emitidas por Sumatra Cafés do Brasil S/A, apresentadas como documentos que acobertaram a entrada das mercadorias no armazém. O valor da base de cálculo arbitrada, para exigência do ICMS e respectivas multas, foi o mesmo declarado para efeitos de seguro e, segundo o Fisco, compatíveis com o valor de mercado.

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnações às fls. 125 a 133 e 78 a 83 e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

retificações às fls. 116 a 117, respectivamente, contra as quais o Fisco se manifesta às fls. 260 a 273.

A Auditoria Fiscal solicita diligência às fls. 277 a 278, que resulta na apresentação dos documentos de fls. 283 a 295. O Fisco se manifesta a respeito (Fls.299 a 301).

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 303 a 313, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Versa o presente feito sobre a cobrança de ICMS, MR e MI, tendo em vista a constatação de “entrada” de café desacobertado de documento fiscal, fato este apurado no cotejo de notas fiscais de saídas que descreviam o café transportado como sendo “café cru arábica, bebida dura, tipo 3 e 5” sendo que algumas notas fiscais continham apenas o tipo “5” com as notas fiscais que acobertaram a entrada no armazém. Referida descrição nas notas fiscais de saída foi confrontada pelo Fisco com as mercadorias descritas nos documentos fiscais de “entrada” no armazém geral – Conab – que, por sua vez, descrevia o café como sendo “café beneficiado cru, em grão arábica, tipo 6 para melhor, peneiras 14 acima, bebida dura”

Em função da divergência encontrada nas descrições dos produtos, a entrada do café foi considerada desacobertada pelo Fisco mineiro.

Informa ainda o Fisco, através do AI, que o valor das mercadorias na operação de “entrada” foi arbitrado com base no valor do seguro apontado nas operações de saída.

“Data maxima venia”, o trabalho fiscal não contém a segurança jurídica necessária à sua consagração.

Em primeiro lugar, causa estranheza o fato de que o Fisco tenha desclassificado as operações de “entrada” ocorridas já a um ano do flagrante fiscal. Este o primeiro ponto que denota a fragilidade do lançamento, pois afirmar que o produto que “entrou”, após o lapso temporal de um ano, não era aquele lançado no documento fiscal é bastante temerário na medida em que o Fisco, no caso concreto, valeu-se apenas das notas fiscais de saída, ocorrida, repita-se, após transcorrido um ano da “entrada”.

Não bastasse este fato que por si só retira a credibilidade jurídica do trabalho, há também outra circunstância que afasta a liquidez e certeza da presente autuação, qual seja, a classificação do café não é uniforme. Ela varia de autoridade para autoridade. Cada autoridade que se depara com o café lhe dá interpretação classificatória diferente. Isso, insiste-se, é fato público e notório. No caso vertente, não há controvérsia de que a classificação adotada seguiu orientação da BM&F que, de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fato, diverge em termos de classificação, da adotada internamente pelo Estado de Minas Gerais.

Portanto, dentro do aspecto classificatório do produto “sub exame” não se enxerga uma diferença muito gritante entre uma e outra classificação a ponto de dizer que a adotada pelo sujeito passivo esteja errada e a do Fisco certa.

Finalmente, oportuno salientar que, acaso prevalecesse a tese fazendária no caso em análise, o que se diz em respeito ao debate, seria o mesmo que respaldar a presunção de que, em qualquer quantitativo de saídas geraria, na entrada, a pecha de operação desacobertada, o que, “data venia” não é e nunca foi razoável.

Desta forma, a dúvida impera entre os fatos narrados pelo Fisco no Auto de Infração e o conteúdo da Manifestação Fiscal, implicando na improcedência do lançamento, por força do artigo 112, inciso II, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

.....
II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;
.....”

Desta forma, fragilizada se mostra a presente autuação, pelo que devem ser canceladas as exigências formalizadas no Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento, com fulcro no artigo 112, inciso II, do CTN. Vencida a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, que o julgava procedente. O Conselheiro Roberto Nogueira Lima formulará voto divergente. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira supracitada, a Conselheira Juliana Diniz Quirino.

Sala das Sessões, 05/05/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Revisor

Antônio César Ribeiro
Relator

ACR/EJ

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.592/06/1^a Rito: Ordinário
Impugnações: 40.010113502-02 (Aut), 40.010113503-85 (Coob)
Impugnantes: Sumatra Cafés Brasil S/A (Aut), Companhia Nacional de Abastecimento CONAB (Coob)
Proc. S. Passivo: Raul André Pasquini (Aut), Fernando de Castro Santos/Outros (Coob)
PTA/AI: 02.000207533-96
Inscr. Estadual: 518.427761.00-77(Aut), 115.745013.19-57
Origem: DF/ Divinópolis

Voto proferido pela Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Exige-se no presente Auto de Infração ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso X da Lei 6763/75), face à constatação da entrada para armazenagem no estabelecimento da Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB, de 4.700 sacas de café desacobertadas de documentação fiscal, sendo **2.300** sacas de café tipo 3, lote 002/03, **300** sacas de café tipo 3, moka, lote 003/03 e **2.100** sacas de café tipo 5, lote 004/03.

As **Notas Fiscais de n.º 018.056 a 018.068** (acostadas às fls. 09/21), emitidas em 16/05/03 pela Sumatra Cafés Brasil S.A, remetendo “Café beneficiado cru, em grão arábica, tipo 6 para melhor, peneiras 14 e acima, bebida dura” para armazenagem no estabelecimento da CONAB **foram desconsideradas pelo Fisco**, por serem inidôneas, **nos termos do art. 134, inciso II, Parte Geral do RICMS/02 (vigente à época)**, em virtude das mercadorias nelas descritas não corresponderem às efetivamente depositadas, conforme restou comprovado através dos Certificados de Classificação de Café Arábica n.º 41.731 a 41.732 (anexado às fls. 08), bem como da “Contagem Física de Mercadorias” (fls. 07).

Relativamente ao preenchimento da nota fiscal que acoberta saída de café cru, determina o art. 126, inciso VII, Anexo IX, Parte 1 do RICMS/02:

“Art. 126 - Além de outras exigências previstas neste Regulamento, a nota fiscal que acobertar a saída de café cru conterá:

(...)

VII - classificação COB (Classificação Oficial Brasileira), peneira e bebida, exceto nas saídas promovidas por produtor rural, desde que não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sejam operações de exportação ou de remessa com o fim específico de exportação.”

Insta destacar que o trabalho fiscal teve como ponto de partida a conferência em 27/05/04, no Posto Fiscal Olavo Gonçalves Boaventura, localizado no município de Córrego Danta/MG, das mercadorias (café) em retorno ao depositante (Sumatra Cafés Brasil S.A) pela CONAB, acobertadas pelas notas fiscais de n.º 000.846, 000.847, 000.849 a 000.851 e 000.854 a 000.858 (anexadas às fls. 24, 29, 35, 40, 44, 50, 55, 60, 65 e 70).

Posteriormente o Fisco solicitou e efetuou exames complementares, quais sejam:

- 1 - Comprovação da origem do produto anteriormente depositado;
- 2 - Análise para identificação da mercadoria depositada e o respectivo confronto com as notas fiscais de origem (emitidas pelo depositante);
- 3 - Contagem física, *in loco*, para constatação dos níveis de estoque, tipo de produto e comparação de lotes.

Tais fatos encontram-se narrados no “Relatório do Auto de Infração”, fls. 02 e 03 dos autos.

Em suas peças de defesa argumentam as Impugnantes que as exigências fiscais são indevidas, vez que o Fisco equivocou-se, tendo em vista que o café depositado não estava desacobertado, **tendo ocorrido na realidade uma reclassificação do café armazenado (doc. de fls. 112) e a nova identificação prevaleceu para as notas fiscais de saída, conservando o mesmo preço da entrada.** Entende, ainda, a Impugnante/CONAB que não pode figurar no pólo passivo da obrigação tributária.

Entretanto, as razões expostas pelos Sujeitos Passivos não podem ser acolhidas, haja vista que a classificação do café expressa no documento de fls. 112 (que já havia sido acostado aos autos pelo Fisco às fls. 08), demonstra que a Autuada remeteu para armazenagem, em maio/2003, cafés **tipo 3-20** (18 defeitos) e **tipo 5-15** (57 defeitos), sendo que as notas fiscais de remessa para armazenagem descreviam cafés do **tipo 6 para melhor**.

Ora, não há a menor possibilidade de 4.700 sacas de café tipo 6 para melhor (com 86 defeitos na classificação “COB” ou 120 defeitos na classificação da bolsa de Nova Iorque), conforme classificado em setembro/2002 pela “BM & F” – documentos de fls. 193/208, serem reclassificados em maio/2003 (após 08 meses), como de melhor qualidade (doc. de fls. 08 e 112), **sem sofrer qualquer processo de beneficiamento**.

Ademais, as notas fiscais de remessa para depósito consignavam a seguinte informação acerca da classificação por peneira: “**Peneiras 14 acima**”, no entanto a classificação expressa no documento de fls. 08 e 112 (relativa ao café efetivamente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

depositado), demonstra existir diversos tipos de peneiras, **incluindo algumas abaixo de 14**, como no caso do café moca (cuja peneiras são de 08 a 13).

Oportuno repetir que a classificação do café no estabelecimento da CONAB deu-se em 27/05/03, ou seja, no máximo 08 (oito) dias após a entrada do produto para armazenagem.

Importante frisar que as seguintes questões são incontroversas nos autos:

1 - A CONAB não efetuou qualquer beneficiamento no café depositado através das NFs de fls. 09 a 21 emitidas pela Autuada.

2 - As 4.700 sacas de café remetidas para armazenagem estavam classificadas como “Café beneficiado cru, em grão arábica, **tipo 6 para melhor**, peneiras **14 acima**, bebida dura”.

3 - Os Certificados de Classificação de Café Arábica n.º 41.731 a 41.733 (fls. 08), emitidos pela “BM & F” em 27/05/03, referentes aos café depositados pela Autuada (objeto da presente autuação), informam que foram depositados na CONAB: **2.300 sacas** de café tipo 3-20, peneiras 19/5, 18/27, 17/47, 16/13, 15/5, moca (3%); **300 sacas** de café tipo 3-20, moca (97%) e chato (3%) e **2.100 sacas** de café tipo 5-15, peneiras 17/7, 16/35, 15/34, 14/12, 13/4 e moca (8%).

Extrai-se do exposto que a Autuada remeteu 4.700 sacas de café para armazenagem no estabelecimento da Coobrigada desacobertados de documentação fiscal, e conseqüentemente a CONAB deu entrada nos citados produtos desacobertados de documentação fiscal.

Importante acrescentar que, embora o “Relatório do AI” seja extenso, o mesmo é bastante claro e narra de forma clara e detalhada todos os procedimentos utilizados pelo Fisco para apuração das entradas de café para armazenagem no estabelecimento da CONAB desacobertadas de documentação fiscal.

Os Sujeitos Passivos compreenderam a acusação fiscal e exerceram seu direito de ampla defesa mediante Impugnações apresentadas.

O arbitramento do valor das operações efetuado pelo Fisco encontra-se respaldado no art. 53, inciso III, Parte Geral do RICMS/02. O parâmetro adotado (R\$ 280,00 por saca) foi extraído dos CTCR's (fls. 23, 28, dentre outras) e corresponde ao valor de seguro do café.

Não obstante as disposições contidas no art. 54, § 2º, Parte Geral do RICMS/02, os Sujeitos Passivos não contestaram o valor arbitrado.

Por derradeiro, vale acrescentar que se integra a presente fundamentação os argumentos trazidos pelo Fisco, concernentes à manutenção da CONAB no pólo passivo da obrigação tributária, bem como os referentes à rejeição das preliminares argüidas e omissões ou incorreções contidas na peça fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Legítimas, portanto, as exigências fiscais de ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso X da Lei 6763/75), visto que restou comprovado nos autos a infração apontada no Auto de Infração.

Diante disso, julgo procedente o Lançamento.

Sala das Sessões, 05/05/06

**Aparecida Gontijo Sampaio
Conselheira**

CC/MIG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.592/06/1^a Rito: Ordinário
Impugnações: 40.010113502-02 (Aut), 40.010113503-85 (Coob)
Impugnantes: Sumatra Cafés Brasil S/A (Aut), Companhia Nacional de Abastecimento CONAB (Coob)
Proc. S. Passivo: Raul André Pasquini (Aut), Fernando de Castro Santos/Outros (Coob)
PTA/AI: 02.000207533-96
Inscr. Estadual: 518.427761.00-77(Aut), 115.745013.19-57
Origem: DF/ Divinópolis

Voto proferido pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, nos termos do art. 43-A do Regimento Interno do CC/MG.

De pronto, cabe ressaltar que o voto proferido por este Conselheiro acompanha, enquanto resultado, os votos condutores. A divergência entre este voto e a decisão proferida no acórdão em referência decorre da fundamentação posta pelo Conselheiro relator.

Exige-se no presente Auto de Infração ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso X da Lei 6763/75), face à constatação da entrada para armazenagem no estabelecimento da Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB, de 4.700 sacas de café desacobertadas de documentação fiscal, sendo **2.300** sacas de café tipo 3, lote 002/03, **300** sacas de café tipo 3, moka, lote 003/03 e **2.100** sacas de café tipo 5, lote 004/03.

A ação fiscal teve início com a conferência das mercadorias lançadas nas Notas Fiscais nºs 000849, 000850, 000851, 000854, 000855, 000856, 000857, 000858, 000846 e 000847, emitidas pela Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB, em abordagem realizada no Posto Fiscal Olavo Gonçalves Boaventura, em Campos Altos/MG.

Tais documentos noticiavam o retorno das mercadorias para a unidade da Autuada, em Poços de Caldas/MG, que se encontravam em depósito na unidade armazenadora, em Campos Altos/MG.

No momento da ação fiscal, segundo narra o Fisco, buscou-se a comprovação da remessa das mercadorias para depósito, ocasião em que as envolvidas apresentaram cópias das Notas Fiscais de nºs 018.056 a 018.068 (fls. 09/21), pela Sumatra Cafés Brasil S/A.

Os mencionados documentos apontam a remessa de 4.700 sacas de café beneficiado cru em grão arábica tipo 6 para melhor, peneiras 14 e acima bebida dura.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As notas fiscais que se encontravam em trânsito mencionavam, segundo o Fisco, 4.700 sacas de café desacobertados de documentação fiscal. Sendo **2.300** sacas de café tipo 3, lote 002/03, **300** sacas de café tipo 3, moka, lote 003/03 e **2.100** sacas de café tipo 5, lote 004/03.

Segundo o autoridade fiscal, os certificados de fls. 08 são provas inequívocas de que a mercadoria transportada era de fato aquela descrita nas notas fiscais que acobertavam o retorno da mercadoria.

As Impugnantes comparecem aos autos esclarecendo que a classificação adicional decorre de exigência da BM&F, afirmando, ainda, que recebe o café em pequenos lotes denominados de “canudos”, que após formada a “partida” recebem classificação de acordo com as regras da BM&F.

Diante da situação posta, o Fisco entendeu que as mercadorias transportadas deveriam ser, na verdade, aquelas encaminhadas para depósito pela Autuada, narradas nas Notas Fiscais n°s 018056/018068.

Sendo assim, taxou as operações de remessa para depósito como divergentes, aplicando-lhes a inidoneidade do art. 134, II, do RICMS/02, muito embora tenha indicado como infringência o parágrafo 2º, do citado artigo, mas com menção às fls. 264 de que se aplica ao equívoco o disposto no artigo 60 da CLTA/MG. O art. 134 prescreve:

“Art. 134 - Considera-se inidôneo o documento fiscal:

III - não enquadrado nas hipóteses do artigo anterior e com informações que não correspondam à real operação ou prestação;”

Cuida ressaltar, no entanto, que desclassificação de documentos fiscais com base no mencionado dispositivo é um remédio amargo, que somente deve ser aplicado em casos extremos, conforme apregoa o parágrafo único, do inciso IV, do art. 149, in verbis:

“Art. 149 -

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do *caput* do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

Parágrafo único - Sem prejuízo da exigência das multas previstas nos incisos V e XIV do caput do art. 216 deste Regulamento, não se considera desacobertada a operação ou prestação, ainda que configuradas as infrações previstas nos referidos dispositivos, exceto quando apurada a inidoneidade prevista no inciso II do caput do art. 134 deste Regulamento, mediante a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constatação de outros elementos que a demonstrem."

A busca de outros elementos que possam sustentar a acusação torna-se, portanto, o esteio para a desclassificação de documentos fiscais. E, muito embora o Fisco tenha buscado tais elementos, os constantes dos autos não corroboram a afirmativa fiscal.

Com efeito, em todas as notas fiscais que acobertavam o retorno da mercadoria constam as duas classificações do café, ou seja, aquela da BM&F e a outra relatada nas notas fiscais de remessa para depósito.

Por outro lado, parte da mercadoria recebeu classificação da BM&F que se aproxima da classificação anterior, como na hipótese do café tipo 5 (-15) peneiras até 17, que pode atingir exatamente o café tipo 6 para melhor, portanto, tendente a tipo 5.

Por outro lado, restou cristalinamente demonstrado que após o recebimento dos pequenos lotes iniciais, o café foi agrupado em partidas para exportação, o que pode, evidentemente, resultar em alteração da classificação (blend ou rebenefício).

Configurada a reclassificação, pode ser que o café que retorna não seja exatamente igual ao café enviado, o que implicaria em cobrança do imposto devido pela industrialização (rebenefício) ou mesmo pelo integral retorno de outra mercadoria, em caso de inexistência de documentos fiscais que demonstrem a efetiva industrialização do produto nas dependências da CONAB, uma vez que, em se tratando de café, a industrialização por rebenefício nem sempre exige a presença de equipamentos, mas pode ocorrer pela simples formação de lotes. Se tudo documentado, nada a exigir do depositário.

Quaisquer das colocações postas não autoriza, no entanto, afirmar que o café remetido não fora aquele mencionado nos documentos fiscais emitidos em 16/05/2003.

Se não bastasse, o disposto no inciso II, do art. 134 somente produziu efeitos a partir de 07/08/03, com a edição do Decreto nº 43.577, de 09.09.03, com vigência retroativa à data da Lei 14.699/03.

Assim, claro está que tais efeitos não podem retroagir, de forma a alcançar documentos emitidos em 16/05/2003, como no caso dos autos, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade.

De se destacar, também, que a base de cálculo adotada pelo Fisco não se mostra coerente com a acusação fiscal, pois adotou valor divergente daquele mencionado nos documentos fiscais, não sendo possível arbitrar, com preço de agora, as operações realizadas em 16/05/2003.

Sala das Sessões, 05/05/06.

Roberto Nogueira Lima
Conselheiro