

Acórdão: 16.377/04/3^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010058939-17
Impugnante: Esteve S/A
Proc. S. Passivo: Aci Heli Coutinho/Outros
PTA/AI: 01.000123159-56
Inscr. Estadual: 394.711273.02-31
Origem: DF/Manhuaçu

EMENTA

EXPORTAÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - CAFÉ. Descaracterização da não-incidência do ICMS em operação de remessa de café em transferência de um para outro estabelecimento da Autuada, com o fim específico de exportação, face à não comprovação de que a mercadoria transferida é a mesma que foi exportada. Infração caracterizada nos termos dos §§ 1º, 2º e 3º do artigo 5º, do RICMS/96. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para que se utilize os reais valores das operações em relação às Notas Fiscais n.ºs. 09, 11, 12, 13 e 14. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada promoveu a saída de 2.169 sacas de café cru, no exercício de 1998, em transferência para outro estabelecimento da remetente, em Santos/SP, ao abrigo indevido da não incidência do imposto já que não comprovou-se a exportação do mesmo produto remetido. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 114 a 125, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 129 a 144 e apresenta os documentos de fls. 145 a 155.

Intimada a ter vistas dos documentos(fl.156), a Autuada se manifesta às fls. 159 a 169. O Fisco se manifesta a respeito(fl.178).

A Auditoria Fiscal exara Despacho Interlocutório à fl. 180, que resulta na manifestação de fls. 185 a 187 e apresentação dos documentos de fls.188 a 266.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 268 e 276, que resultam nas manifestações de fls. 271 a 274 e 278 a 315, respectivamente.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 322 a 332, opina pela procedência parcial do lançamento, para que se utilize os reais valores das operações naquelas situações onde o valor de pauta majorou o crédito tributário devido.

DECISÃO

Da Preliminar

Primeiramente foi analisado o pedido de adiamento do julgamento que, a unanimidade, foi indeferido pela câmara após analisados os seguintes documentos.

A fl. 188 dos autos a autuada nomeia, em 02/07/01, seus procuradores a Dra. Virgínia Santos Pereira Guimarães e outros.

Em 27.05.02 a Dra. Virgínia Santos Pereira Guimarães (F. 272) substabelece, sem reservas, para os Drs. Ací Heli Coutinho, Alexandre Lopes Lacerda, Dalmar do Espírito Santo Pimenta entre outros.

Em 29/01/03 os advogados acima citados substabelecem, com reservas, para a Dra. Valéria Rocha da Costa.

Como o pedido de adiamento foi solicitado pela Dra. Virgínia Santos Pereira Guimarães, que já não detém poderes para atuar no processo, o pleito não pode ser atendido.

DO MÉRITO

O feito fiscal refere-se a saída de 2.169 sacas de café cru, em transferência para outro estabelecimento da remetente, em Santos/SP, ao abrigo indevido da não incidência do imposto já que não comprovou-se a exportação do mesmo produto remetido.

É oportuno lembrar que a desoneração da exportação de produtos primários foi introduzida na Lei 6.763/75 a partir da entrada em vigor da Lei Complementar 87/96, que dispõe sobre o ICMS e dá outras providências.

Esta desoneração, além de alcançar as exportações realizadas diretamente pelo exportador, também contempla as saídas de mercadoria realizadas com o fim específico de exportação para o exterior, desde que destinadas a empresa comercial exportadora, inclusive Trading Company ou outro estabelecimento da mesma empresa, ou destinadas, ainda, a armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro.

A Lei 6763/75 deixou expressamente definido que, em se tratando de remessa com fim específico de exportação, a não-incidência somente se aplicaria à operação de remessa da própria mercadoria a ser exportada posteriormente, no mesmo estado em que se encontrar na saída do remetente mineiro, ressalvado o seu simples acondicionamento ou reacondicionamento.

O artigo 5º, do RICMS/96, disciplina as hipóteses de não incidência do ICMS e dentre estas temos:

"Art. 5º - O imposto não incide sobre:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

.....
III - a operação, a partir de 16 de setembro de 1996, que destine ao exterior mercadoria, inclusive produtos primário e produto industrializado semi-elaborado, bem como sobre prestação de serviços para o exterior;
.....

§ 1º - A não-incidência de que trata o inciso III alcança:

1) a operação que destine mercadoria com o fim específico de exportação para o exterior, observado o disposto nos artigos 259 a 270 do Anexo IX, a:

1.1) outro estabelecimento da empresa remetente;

1.2) empresa comercial exportadora, inclusive "trading company";

1.3) armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro;
.....

§ 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; (g. n.)

Assim, fica afastada a aplicação ou a fruição do benefício da não-incidência, quando a mercadoria, após a sua saída do estabelecimento mineiro, passar por qualquer processo de industrialização antes da sua remessa definitiva ao exterior, como, por exemplo, beneficiamento ou rebeneficiamento, casos mais corriqueiros nas operações com café cru.

Esta situação está claramente prevista no Regulamento do ICMS, Artigo 5º, § 4º, que assim disciplina:

§ 4º - A não-incidência prevista no inciso III não alcança, ressalvado o disposto no §1º, as etapas anteriores de circulação da mesma mercadoria ou de outra que lhe tenha dado origem.

Impende observar que a mercadoria objeto das operações do lançamento em lixe, o café, possui a particularidade de ter sua descrição vinculada a classificações técnicas por tipo, por peneira e por bebida, classificações estas, que são fatores determinantes para influenciar a cotação do valor do lote do produto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nas operações que destinem café ao exterior, as classificações “por peneiras, por tipo, por bebida, e por cor” são obrigatórias, conforme estabelece o Comunicado nº 32, de 04/11/1997, expedido pelo Departamento de Operações de Comércio Exterior - DECEX e resultam do processo de beneficiamento (limpeza, descascamento) ou de rebeneficiamento (separação por tamanho e forma, com o uso de peneiras e ventiladores; separação pela cor, feita por processo eletrônico).

Neste sentido, é fundamental que os contribuintes cumpram o que determina o artigo 2º, do Anexo V, do RICMS/96, o qual, ao tratar da forma de emissão dos documentos fiscais, estabelece que no campo "Dados do Produto" deverá ser aposto o código adotado pelo estabelecimento para identificação do mesmo e a descrição, compreendendo: nome, marca, tipo, modelo, série, espécie, qualidade e demais elementos que permitam sua perfeita identificação, além de outros itens quantitativos. A literatura técnica concernente ao café é clara a respeito dos itens que especificam precisamente o produto, principalmente aquele destinado à exportação.

Vê-se que a obrigação de discriminar perfeitamente o produto comercializado é imposição que já constava, de uma forma geral, no Anexo V do Regulamento do ICMS, que trata dos Documentos e Livros Fiscais, sendo que o Decreto 41.065, de 24/05/2000, veio apenas inserir na Seção Específica que trata das operações com café cru (capítulo XII, do anexo IX, do RICMS/96), os dados mínimos necessários que permitam identificar a mercadoria, em adequação às exigências contidas no Comunicado n.º 32 do Departamento de Operações de Comércio Exterior – DECEX, publicado no Diário Oficial da União em 06/11/1997.

Na primeira exportação, realizada através das Notas Fiscais n.ºs. 003.728, 003.729, 003.730 e 003.731 e que se referem às Notas Fiscais de Transferência n.ºs. 000.003, 000.004 e 000.005 observa-se que o café exportado foi descrito como café cru, não descafeinado, em grão, arábica, COB 6, para melhor, peneiras 17 e abaixo, bebida dura ao passo que o café transferido da empresa mineira para a empresa localizada em Santos foi descrito apenas como café em grão, cru, arábica, bebida dura.

O fato do contribuinte não ter identificado de forma precisa o café que transferiu para Santos permite ao Fisco afirmar que aquele produto não é o mesmo que foi exportado, dada a divergência na classificação de ambos.

Se hoje o contribuinte vem aos autos com a alegação de que o produto é o mesmo e que as divergências referem-se apenas a descrição incompleta nas notas fiscais de transferência e não a descrições diferentes, cabe ao mesmo provar sua assertiva, o que não ocorreu no caso em apreço.

A segunda exportação que faz parte das exigências fiscais presentes no Auto de Infração ora em análise foi realizada através da Nota Fiscal nº 004.211 e se refere às Notas Fiscais de Transferência n.ºs. 000.009, 000.011, 000.012, 000.013 e 000.014.

O café é descrito na nota fiscal de venda para exportação como café cru, não descafeinado, em grão, arábica, COB 6 para melhor, peneiras 17 e abaixo, bebida

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dura-riada, cor esverdeado, mesma descrição constante do Registro de Exportação 98/0496576-001.

Nas correspondentes notas fiscais de transferência a Autuada descreveu o produto como café em grão cru, arábica, bebida dura (184 sacas - NF 000.009 - fls. 66) e como café em grão cru, arábica, bebida dura, tipo 6 para melhor (1042 sacas - NF's 000.011, 000.012, 000.013 e 000.014 - fls. 67 a 70).

Novamente a incongruência entre as descrições do café transferido e exportado se repete.

Mesmo a descrição comum referente ao tipo do café, COB 6 para melhor, é contestada pelo Fisco e não foi objeto de contra-argumentação por parte da Autuada, apesar de ter-lhe sido aberto o prazo de 5 dias para vista dos autos (fls. 318 a 319).

O Fisco observa que a autuada adquiriu no dia 23/04/98, da empresa Plaza Comércio de Café Ltda, 1042 sacas de café tipo 7, conforme Notas Fiscais n.ºs. 007.934, 007.935, 007.936 e 007.937 (fls. 305 e 307 a 309) e que no mesmo dia, às 18 horas, transferiu 1042 sacas de café tipo 6 (a mesma quantidade) para Santos, através das Notas Fiscais n.ºs. 000.011, 000.012, 000.013 e 000.014.

A empresa autuada não tinha, em 23/04/98, estoque de café tipo 6 para venda e sim café do tipo 7, conforme se comprova através dos documentos presentes às fls. 279 a 314, principalmente as notas fiscais de aquisição e o Registro de Entrada de fls. 291/292, de sorte que pode-se afirmar que a descrição do café como tipo 6 nas notas fiscais de transferência não se mostrava condizente com a realidade.

Como as 1042 sacas de café que foram exportadas, referente às Notas Fiscais n.ºs. 000.011, 000.012, 000.013 e 000.014, foram do tipo 6, deduz-se ter havido beneficiamento do mesmo que somente pode ter ocorrido em outro Estado da Federação já que a autuada adquiriu e vendeu o produto no mesmo dia 23/04/98 como café tipo 7.

Prazo hábil para beneficiamento somente existiu entre o dia 23/04/98 (data da aquisição do café pela autuada e remessa para Santos/SP) e o dia 22/05/98 (data da saída para o exterior, conforme Nota Fiscal n.º 004.211 - fls. 83).

Ressalte-se que, nos termos do art. 222, Inciso II, alínea b, do Decreto n.º 38.104, de 28/06/96 - RICMS/96, considera-se industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoamento para o consumo, tal como o processo de beneficiamento.

A documentação presente nos autos não tem o condão de comprovar a exportação das mercadorias remetidas pelo contribuinte mineiro, no estado original em que foram remetidas.

Os documentos trazidos pela autuada e pelo Fisco vieram confirmar as divergências na classificação da mercadoria permitindo concluir que o café vendido pela empresa autuada com o fim específico de exportação, objeto deste auto de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

infração, não foi exportado no mesmo estado em que se encontrava quando da remessa pela autuada, ficando descaracterizada a não incidência do ICMS.

Considerando desta forma, correto o enquadramento das operações realizadas pela autuada como meras saídas interestaduais, tributadas pela alíquota de 12% (doze por cento), sendo que o ônus do recolhimento do tributo recai sobre o remetente, conforme disposto no artigo 266, do Anexo IX, do RICMS/96.

Ressalta-se, contudo, que o fisco efetuou o cálculo do crédito tributário utilizando-se, como valor da operação, não aquele consignado nos documentos fiscais de transferência, mas o valor de pauta, conforme planilha de fls. 07.

Observa-se que os valores de pauta são inferiores àqueles apostos nos documentos fiscais de nº 000.003, 000.004 e 000.005, entretanto, com relação aos demais documentos os valores de pauta são superiores aos informados.

Não há no feito fiscal qualquer assertiva sobre a desconsideração dos valores das operações consignados nos documentos fiscais e, assim, não poderia o fisco atribuir a estas operações, outros valores que não aqueles informados pelo contribuinte.

Destarte, considerando que a utilização dos valores de pauta nas Notas Fiscais nºs. 000.003, 000.004 e 000.005 foi mais benéfico ao contribuinte, os mesmos deverão ser mantidos mas, em relação às Notas Fiscais nºs. 000.009, 000.011, 000.012, 000.013 e 000.014, o feito fiscal deve ser reformulado para que se utilize os valores das operações consignados nestes documentos.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, indeferir o requerimento de adiamento do julgamento, já que efetuado por advogada que não detém poderes para tal, conforme documento de fls. 272. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para que se utilizem os reais valores das operações em relação às Notas Fiscais de nºs 09, 11, 12, 13 e 14, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Vencida, em parte, a Conselheira Juliana Diniz Quirino, que o julgava improcedente. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. José Roberto de Castro. Participou também do julgamento, o Conselheiro José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 07/04/04.

Cláudia Campos Lopes Lara
Presidente/Revisora

Glemer Cássia Viana Diniz Lobato
Relatora

GCVDL/EJ