

Acórdão: 17.475/06/3^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.10112392-71
Impugnante: Sendas S/A
Proc. S. Passivo: João Dácio de Souza Pereira Rolim/Outros
PTA/AI: 01.000144475.07
Inscr. Estadual: 707.75583803.09
Origem: DF/ Varginha

EMENTA

NÃO INCIDÊNCIA - DESCARACTERIZAÇÃO - REMESSA DE MERCADORIA PARA ARMAZÉM SITUADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. Constatado que o contribuinte promoveu saídas de mercadorias ao abrigo indevido da não incidência, tendo em vista tratar-se de operações de remessa para depósito em armazém localizado em outro Estado da Federação, sujeitas à incidência normal do imposto, a teor do que dispõe o artigo 5º, § 1º, item 1 c/c artigo 6º, inciso VI, todos da Lei 6763/75. Infração caracterizada. Excluídas as exigências relativas à nota fiscal nº. 017490, de 06/07/00, por tratar-se de operação ao abrigo da não incidência prevista no item 1.3, do § 1º, do artigo 5º, do RICMS/96 vigente à época. Demais exigências fiscais mantidas, devendo ser efetuada a recomposição da conta gráfica, tendo em vista a existência de saldo credor no “conta corrente” do contribuinte. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS e Multa de Revalidação (MR) devidos pela saída de mercadorias (óleo de soja purificado degomado, soja em grão e farelo de soja) para depósito em armazém geral localizado em outra unidade da Federação, sem o destaque e recolhimento do imposto devido.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e, por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 23/31, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 216/222.

A Auditoria Fiscal exara Despacho Interlocutório de fls. 225, que resultam nas manifestações, da Impugnante, às fls. 228/230, e do Fisco, às fls. 246/249.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls.250/257, emite parecer e opina pela procedência parcial do lançamento, para que sejam excluídas as exigências relativas à nota fiscal 017490 de fls. 07 e que os débitos remanescentes sejam levados à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

recomposição da conta gráfica, considerando-se os créditos existentes no período fiscalizado, conforme cópias do SICAF e demonstrativos anexos.

DECISÃO

Fundamentam também esta decisão os constantes do parecer da Auditoria às fls. 250/257.

Trata o presente Auto de Infração da exigência de ICMS e MR por ter o Fisco constatado que a Autuada promoveu saídas de mercadorias, no período de 05/07/00 a 14/03/01, através dos documentos fiscais listados às fls. 06 dos autos, ao abrigo indevido da não incidência, por tratar-se de operações de remessa para depósito em armazém geral situado em outra Unidade da Federação.

O Fisco apurou o crédito tributário exigido no Auto de Infração conforme demonstrado na planilha de fls. 06, mediante a aplicação, sobre o valor das operações, da alíquota prevista para operações interestaduais com contribuintes do imposto situados na região Sudeste (12% - doze por cento), nos termos do artigo 43, inciso II, alínea “c” do RICMS/96. A multa de revalidação foi calculada em conformidade com o disposto no artigo 56, inciso II, da Lei 6763/75, ou seja, 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto.

A Impugnante afirma que as notas fiscais relacionadas no Auto de Infração destinavam as mercadorias a armazenagem em recintos alfandegados ou operadores portuários, para posterior embarque para o exterior, através do Porto de Paranaguá-PR, sendo que todas as mercadorias constantes das referidas notas fiscais foram efetivamente exportadas e anexa documentos para comprovar que houve a efetiva exportação das mercadorias.

Da análise dos documentos fiscais autuados, evidencia-se que, no campo “natureza da operação” consta à informação de que se trata de “remessa para depósito”, CFOP 699, ainda, a observação, no corpo de tais documentos, de que as operações estariam ao abrigo da não incidência prevista no artigo 5º, item III, §§ 1º e 2º do RICMS e/ou artigo 3º, parágrafo único, da Lei Complementar 87/96.

Tais dispositivos legais dispunham à época dos fatos geradores aqui tratados:

Lei Complementar 87/96

Art. 3º - O imposto não incide sobre:

...

II - operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semi-elaborados, ou serviços;

...

Parágrafo único - Equipara-se às operações de que trata o inciso II a saída de mercadoria realizada com o fim específico de exportação para o exterior, destinada a:

I - empresa comercial exportadora, inclusive trading ou outro estabelecimento da mesma empresa;

II - armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro

RICMS/96

Art. 5º - O imposto não incide sobre:

...

III - a operação, a partir de 16 de setembro de 1996, que destine ao exterior mercadoria, inclusive produtos primários e produto industrializado semi-elaborado, bem como 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.

Tendo em vista a previsão de não incidência do imposto para as operações que destinem mercadoria com o fim específico de exportação para o exterior a armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro, foi exarado pela Auditoria Fiscal o despacho de fls. 225, solicitando cumprimento de interlocutório para que a Autuada

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apresentasse comprovação de que os destinatários dos documentos autuados atendessem esta condição.

A Impugnante compareceu aos autos apresentando o documento de fls. 234, que evidencia ser a empresa Cattalini Terminais Marítimos Ltda., CNPJ 75.633.560/0001-82, recinto alfandegado, conforme Ato Declaratório nº. 333, de 16 de dezembro de 1999, publicado no Diário Oficial de 23 de dezembro do mesmo ano. A empresa em questão é a destinatária mencionada na nota fiscal 017490 cuja cópia se encontra anexada às fls. 07.

Quanto aos demais destinatários mencionados nos documentos fiscais autuados (Gransol Granéis Sólidos Ltda. e Armazéns Gerais Ltda.), a Impugnante apresenta às fls. 235/240, documento informativo da Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina, em que consta a relação dos Operadores Portuários, entre os quais ambos se incluem. Mas embora sejam operadores portuários, não se comprovou que os mencionados destinatários sejam (ou foram à época dos fatos) recintos alfandegados ou entrepostos aduaneiros.

Em relação às remessas de mercadorias para depósito destinadas a estas duas últimas empresas, portanto, não há que se falar em não incidência do imposto, uma vez que elas não atendem à condição imposta na legislação.

As operações de remessa para depósito em armazém situado em outro Estado estão sujeitas à incidência do ICMS, constituindo fato gerador do imposto, conforme a legislação de regência:

Lei Complementar 87/96.

Art. 2º - O imposto incide sobre:

I - operações relativas à circulação de mercadorias, ...

Lei 6763/75

Art. 5º

§ 1º - O imposto incide sobre:

1) a operação relativa à circulação de mercadoria, ...

Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:

...

VI - na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A alegação da Autuada de que as mercadorias foram posteriormente exportadas não a socorre, uma vez que ela realizou uma operação interestadual distinta daquela para fins específicos de exportação, não alcançada pela não incidência, nos termos do § 5º, artigo 7º, da Lei 6763/75, com a redação dada pela Lei nº. 12.423/96, que dispõe que: “a não incidência prevista no inciso II não alcança, ressalvado o disposto no § 1º, as etapas anteriores de circulação da mesma mercadoria ou de outra que lhe tenha dado origem”.

A lei estadual mineira, instituidora do ICMS (Lei 6763/75), conforme ocorre também em outros Estados da Federação, considera como caso de não-incidência as operações de saída de mercadorias de estabelecimento de contribuinte com destino a armazéns gerais, desde que estes estejam situados no próprio Estado, a teor do disposto no artigo 7º, inciso IX do diploma legal retrocitado.

No entanto, a situação em foco refere-se a operações de remessa para armazém situado em outro Estado da Federação, portanto sujeitas à incidência normal do imposto.

Há que se observar, porém, que a não incidência ocorre quando se realiza um fato, um ato ou uma situação jurídica que não se constitui em gerador da obrigação de pagar o tributo.

Relativamente à questão suscitada nos autos, tem-se que o benefício da não-incidência, na saída de mercadoria com o fim específico de exportação, está restrito às operações que destinem mercadoria a outro estabelecimento da empresa remetente, a empresa comercial exportadora, inclusive “trading company”, ou ainda a armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro.

Conforme já visto, a empresa Cattalini Terminais Marítimos Ltda., destinatária da nota fiscal 017490, de 06/07/00, é oficialmente declarada “recinto alfandegado” pela Receita Federal. Em que pese constar no documento como natureza da operação “remessa para depósito”, também há nele observação expressa de que se trata de operação com fim específico de exportação para o exterior (menção ao artigo 5º, item III, §§ 1º e 2º do RICMS).

A argumentação desenvolvida pelo Fisco no sentido de que as remessas com fim específico de exportação pressupõem necessariamente a existência de uma terceira pessoa que receberia a mercadoria de uma empresa para em seguida promover a exportação, não se aplica às remessas para recinto alfandegado ou entreposto aduaneiro, conforme se extrai do disposto nos artigos 259 a 270 do Anexo IX do RICMS/96 vigente à época:

Art. 259 - Na saída de mercadoria, com o fim específico de exportação, promovida por estabelecimento localizado neste Estado, com destino a empresa comercial exportadora, inclusive trading company, ou outro estabelecimento da mesma empresa, amparada, a partir de 16 de setembro de 1996, pela não-incidência de que trata o inciso III do artigo 5º

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deste Regulamento, será observado o disposto neste Capítulo.

Verifica-se que o dispositivo acima se restringe às remessas para empresa comercial exportadora e para outro estabelecimento da mesma empresa, sem incluir as remessas para armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro, previstas no item 1.3, do § 1º, do artigo 5º, do RICMS/96, que prevê não incidência para estas operações.

Os artigos seguintes do Capítulo em referência dispõem sobre as obrigações a serem cumpridas tanto pelas destinatárias quanto pelos remetentes nas operações referidas no artigo 259, relativamente à documentação a ser emitida e demais obrigações acessórias destinadas a comprovar a efetiva exportação das mercadorias remetidas com este fim.

Quanto às remessas com fim específico de exportação, destinadas a armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro, a legislação vigente à época previa, no § 4º, do artigo 266, que tais empresas exigissem a comprovação do recolhimento do imposto devido a este Estado para efeito de liberação das mercadorias, sempre que ocorresse uma das hipóteses previstas no caput, ou seja: (1) após decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data da saída do estabelecimento remetente; (2) em razão de perda da mercadoria, qualquer que seja a causa; ou (3) em virtude de reintrodução da mercadoria no mercado interno, ressalvada a devolução ao estabelecimento remetente.

O artigo 269, também previa a aplicação do disposto no artigo 266, às operações que destinassem mercadorias a armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro, ou seja, obrigatoriedade de recolhimento do imposto, por parte do remetente, na ocorrência de qualquer das hipóteses mencionadas.

Evidencia-se, portanto, que embora a nota fiscal 017490 contenha uma irregularidade na sua emissão (constar no campo próprio como natureza da operação “remessa para depósito”), há, no documento fiscal, referência expressa à operação de “remessa com fim específico de exportação”, abrigada pela não incidência, conforme previsto no item 1.3, do § 1º, do artigo 5º, do RICMS/96 (o destinatário é armazém alfandegado), razão pela qual as exigências correspondentes devem ser excluídas do Auto de Infração.

Ressalte-se que o armazém alfandegado destinatário das mercadorias constantes da nota fiscal em referência, ao receber as mercadorias com fim específico de exportação ao abrigo da não incidência, ficou responsável por exigir a comprovação do recolhimento do imposto devido a este Estado para efeito de liberação das mercadorias, no caso de ocorrência de uma das hipóteses previstas no *caput* do artigo 266 do Anexo IX vigente à época já citadas anteriormente.

Da mesma forma, nos termos do artigo 269 do mesmo diploma legal, a partir da remessa com fim específico de exportação para o armazém alfandegado, ao abrigo da não incidência o estabelecimento remetente ficou responsável pelo recolhimento do imposto, no caso de ocorrência de qualquer uma daquelas hipóteses.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fato outro é que o Fisco apurou o crédito tributário devido a cada mês no período fiscalizado, mas não efetuou a recomposição da conta gráfica do contribuinte, o que deve ser providenciado, conforme previsão contida no artigo 195, § 2º, do RICMS/96, então vigente, visto que a empresa autuada apresentou saldo credor no período fiscalizado.

Assim sendo, os dados de apuração do ICMS, bem como o demonstrativo do crédito tributário remanescente encontram-se às fls.258 dos autos.

Os documentos anexados à impugnação dizem respeito a operações de exportação que não são objeto de questionamento no presente Auto de Infração e, portanto, não interferem em sua análise, assim como as demais alegações da autuada.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para que sejam excluídas as exigências relativas à Nota Fiscal de nº. 017490 e para que seja feita a recomposição da conta gráfica do Contribuinte, conforme demonstrativo de fls. 258. Vencidos, em parte, os Conselheiros Windson Luiz da Silva(Revisor) e André Barros de Moura, que o julgavam improcedente, nos termos da Impugnação de fls. 23, e a Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara, que não concordava com a proposta de recomposição da conta gráfica, tendo em vista o disposto no art. 89, I do RICMS/02. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Ana Lúcia Pires de Oliveira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Benedito Miranda. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 25/04/06.

Cláudia Campos Lopes Lara
Presidente

Fausto Edimundo Fernandes Pereira
Relator