

Acórdão: 14.155/01/2^a
Impugnação: 40.010057041-71
Impugnante: Usicafé Comércio Exterior S/A
Proc. Suj. Passivo: Dr. Moacir Aparecido da Silva
PTA/AI: 01.000004182-16
Inscrição Estadual: 026.539217.0001
Origem: AF/Andradas
Rito: Sumário

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - Segundo o disposto no artigo 173, inciso I, do CTN, “o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No presente caso, relativamente ao exercício de 1989, a contagem de prazo para a Fazenda Pública proceder à constituição do crédito tributário iniciou-se em 01/01/90, findando-se em 31/12/94. Considerando que o Auto de Infração foi lavrado em 19/12/94 e recebido pela Contribuinte 12/01/95, fica assim o crédito tributário referente ao exercício em questão, sob os efeitos da decadência.

MERCADORIA - ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DIÁRIO DE ESTOQUE DE CAFÉ CRU - Em face das alegações aduzidas na Impugnação procedeu-se à reformulação do crédito tributário, cancelando-se as respectivas exigências fiscais.

BASE DE CÁLCULO - PAUTA DE VALORES - Pagamento a menor do ICMS, conforme apurado em VFA, decorrente da aplicação de Pauta Fiscal inferior à vigente nas datas das respectivas operações interestaduais, deixando ainda a Contribuinte de comprovar o pagamento do imposto incidente sobre a parcela auto diferida que deveria ter sido recolhida pelo destinatário e possível exportador, retomando, portanto para si, a obrigação quanto ao pagamento do tributo que fora diferido. Razões da Impugnante acatadas. Exigências fiscais canceladas.

Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades, praticadas nos exercícios de 1989 e 1990 e apuradas mediante Verificação Fiscal Analítica e Levantamento Quantitativo Diário de Estoque de Café Cru:

1) - Entrada de mercadoria, café beneficiado em grão cru (527 sacas em 1989 e 219 sacas em 1990), desacobertada de documentação fiscal, conforme

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constatado através de LQDEC, demonstrativos anexos ao Auto de Infração, atribuindo-se como base de cálculo, o valor médio das operações regulares do período. Exige-se multa isolada de 20% (itens 6.1.1 e 6.2.1 do Auto de Infração);

2)- Saída de mercadoria, café beneficiado em grão cru (533 sacas em 1989 e 219 sacas em 1990), desacobertada de documentação fiscal, conforme constatado através de LQDEC, ficando descaracterizado o diferimento do imposto e/ou suspensão, atribuindo-se como base de cálculo, a Pauta vigente à época das operações. Exige-se ICMS, MR e MI (itens 6.1.3 e 6.2.2 do Auto de Infração).

3)- Pagamento a menor do ICMS, conforme apurado em VFA, decorrente da aplicação de Pauta Fiscal inferior à vigente nas datas das respectivas operações interestaduais, deixando ainda a Contribuinte de comprovar o pagamento do imposto incidente sobre a parcela auto diferida que deveria ter sido recolhida pelo destinatário e possível exportador, retomando, portanto para si, a obrigação quanto ao pagamento do tributo que fora diferido. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 28/36, resultando da análise da mesma, a Re-ratificação de fls. 91/92, com a conseqüente manifestação da Autuada às fls. 94/101, em função de que, o Fisco solicitou a apresentação dos documentos acostados às fls. 109 a 151.

Nova Re-ratificação mostrou-se necessária, levando-se ainda em conta a documentação anexada aos autos, restando as exigências constantes dos termos de fl. 152, que consistem em ICMS, MR e MI relativas a saída desacobertada de 01 (uma) saca de café no exercício de 1989 (item 6.1.2 do Auto de Infração), bem como ICMS e MR por pagamento a menor de ICMS decorrente de aplicação de Pauta Fiscal inferior à vigente nas datas das respectivas operações interestaduais, sem comprovação do pagamento do tributo incidente sobre a parcela a ser recolhida pelo destinatário (exportador) em ambos os exercícios fiscalizados.

Em relação às exigências remanescentes, a Autuada argumenta os seguinte:

Quanto à diferença de 01 (uma) saca de café, ressalta que é sabido que no processo de retirada de impurezas e também em razão das alterações climáticas, todo o processamento do café resulta em mudança de peso. Tanto assim é verdade que o Fisco desconsiderou a exigência pela quebra de 06 (seis) sacas.

Quanto à alegada diferença de Pauta Fiscal (itens 6.1.3 e 6.2.3 do AI), afirma que sobre o pretexto de interpretar a legislação aplicável às operações interestaduais de saída de café em grão destinado à exportação, o Fisco desrespeitou princípios básicos de hermenêutica, dando aos fatos tratamento legal com base em premissa que a legislação vigente não ampara, trabalhando com suporte em fundamento não inserto na legislação, criando "sponte sua", figura inexistente no ordenamento tributário, ou seja, a parcela "auto diferida".

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por esta razão clama pela nulidade do Auto de Infração, afirmando que segundo a CF/88, "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei".

Assegura que todo imposto referente às operações interestaduais restou devidamente recolhido em conformidade com o disposto na alínea "b" do § 9º do artigo 427 do RICMS/91. Salienta que o Convênio 58/88, em consonância com Resolução expedida pelo Secretário de Estado da Fazenda, permitia que a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS incidente sobre a cota de contribuição do IBC fosse transferida ao exportador da mercadoria, sendo que, o item, 2, do parágrafo único, da Cláusula Primeira, desvinculava o remetente do café, da responsabilidade por este pagamento.

Ressalta ainda que as Portarias editadas pela SEF estabeleciam que o recolhimento do ICMS devido sobre a quota de contribuição e sobre a DRDV tocava ao destinatário, a exemplo do parágrafo único do artigo 2º da Portaria 2.602, sendo que a própria AF fornecia informativo com os valores de pauta, excluída a cota de contribuição.

Entende que com a edição da Súmula 49 do STJ não há o que se falar sobre incidência do tributo sobre este confisco cambial. Alega que a própria Fazenda reconheceu ser indevida a cobrança, fazendo acordos com empresas que haviam impetrado mandados de segurança, que desistiram das ações.

Registra ainda a sua discordância com relação à atualização monetária do débito fiscal.

Requer a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls.167/174, inicialmente salienta a condição da Autuada como empresa com atividades na área de comércio atacadista e exportação de café cru, tendo sido fiscalizada para fins de baixa de inscrição estadual.

Lembra as retificações que foi objeto o crédito tributário original e busca sustentar as exigências fiscais feitas relativamente a saída desacobertada de 01(uma) saca de café restante no Levantamento Quantitativo do exercício de 1989. Quanto a falta de pagamento do ICMS mencionada nos itens 6.1.3 e 6.2.3 do Auto de Infração, argumenta o seguinte:

A Autuada, realmente, observou o disposto no item 2, do Parágrafo Único do Convênio ICMS 58/88, não tendo pago o imposto correspondente às parcelas calculadas sobre os valores da Quota de Contribuição e do Direito de Registro da Declaração de Vendas - DRDV, que compunham a base de cálculo nas operações interestaduais que promoveu, pois tal responsabilidade (pelo seu pagamento) havia sido transferida (diferida) ao exportador, conforme acordaram os Estados na Cláusula Primeira do citado Convênio.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, o item 1, do Parágrafo Único do mesmo Convênio, condicionava a extinção do crédito tributário ao recolhimento do imposto quando da exportação do produto.

Diz que, como a Autuada não comprovou o recolhimento do ICMS/ICMS devido ao Erário Público do Estado de Minas Gerais, o tributo foi exigido através do presente Auto de Infração pois o diferimento não exclui a responsabilidade do Contribuinte mineiro remetente da mercadoria, quando destinatário descumpra a obrigação pelo recolhimento do imposto devido, conforme preceitua o artigo 6º, da Resolução n.º 1.772/88 e artigo 11, do RICMS/84 vigente à época.

Diz que as decisões judiciais citadas não se aplicam ao caso em exame.

Pede a manutenção do crédito tributário remanescente.

DECISÃO

Em face da Impugnação apresentada, foram efetuadas retificações no crédito tributário restando o mesmo na versão demonstrada em termo de Re-ratificação de fl. 152 e DCMM de fls. 153.

Assim sendo, resta como objeto de litígio, as seguintes irregularidades a saber:

- saída desacobertada de 01 (uma) saca de café no exercício de 1989 (item 6.1.2 do Auto de Infração);
- pagamento a menor do ICMS decorrente de aplicação de Pauta Fiscal inferior à vigente nas datas das respectivas operações interestaduais, sem comprovação do pagamento do tributo incidente sobre a parcela a ser recolhida pelo destinatário (exportador) nos exercícios de 1989 e 1990 (itens 6.1.3. e 6.2.3 do Auto de Infração).

Inicialmente, há que registrar que o crédito tributário referente ao exercício de 1989 encontra-se sob os efeitos da decadência.

Segundo o disposto no artigo 173, inciso I, do CTN, “o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

No presente caso, relativamente ao exercício de 1989, a contagem de prazo para a Fazenda Pública proceder à constituição do crédito tributário iniciou-se em 01/01/90, findando-se em 31/12/94.

O Auto de Infração n.º 89127 foi lavrado em 19/12/94 e recebido pela Contribuinte 12/01/95, doc. fl. 11, ficando assim o crédito tributário referente ao exercício de 1989 sob os efeitos da decadência.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto ao item 6.2.3 do AI, único ainda em discussão, as exigências fiscais que se referem à pagamento a menor do ICMS decorrente de aplicação de Pauta Fiscal inferior à vigente nas datas das respectivas operações interestaduais, sem comprovação do pagamento do tributo incidente sobre a parcela a ser recolhida pelo destinatário (exportador), devem ser canceladas.

Primeiro, porque muito embora o artigo 6º da Resolução n.º 1.772/88 deixe claro que a responsabilidade contribuinte mineiro remetente da mercadoria, não se exclui, quando o adquirente ou destinatário descumprir, total ou parcialmente, a obrigação pelo recolhimento do ICM calculado sobre o valor da Quota de Contribuição, a efetivação deste pagamento deve ser inquirida preferencialmente junto ao estabelecimento exportador e, caso este não alcance comprová-la, aí sim o cumprimento da obrigação deve ser cobrado do remetente da mercadoria. No caso dos está se exigindo a que a comprovação se faça pelo remetente sem antes perquirir nesse sentido junto ao efetivo exportador.

Por outro lado, no que se refere a aplicação de Pauta inferior à vigente nas datas das respectivas operações, a documentação constante dos autos (quadro de fl. 14 e docs. fls. 102/106) dá a entender que os valores considerados pela Autuada, ora Impugnante, foram aqueles informados pela própria Administração Fazendária, segundo portarias por ela editadas, não havendo assim mais nada a ser exigido.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em determinar, de ofício, a aplicação dos efeitos da decadência, artigo 173, inciso I, do CTN, sobre o exercício de 1989. No mérito, também à unanimidade, quanto à irregularidade restante, descrita no item 6.2.3 do Auto de Infração, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato.

Sala das Sessões, 05/04/01.

Windson Luiz da Silva
Presidente

Edmundo Spencer Martins
Relator

ESM/GGAB