

Acórdão: 2.496/01/CE
Recurso de Ofício: 40.110105346-01
Recorrente: 1ª Câmara de Julgamento
Recorrida: Exportadora de Café Guaxupé Ltda
Proc. Sujeito Passivo: Aci Heli Coutinho/Alexandre Lopes Lacerda/Outros
PTA/AI: 01.000137265-42
Inscrição Estadual: 287.048849.0081 (Autuada)
Origem: AF/Guaxupé
Rito: Ordinário

EMENTA

EXPORTAÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - CAFÉ - Acusação pelo Fisco de vendas de mercadorias (café cru) com fim específico de exportação, ao abrigo da não incidência do ICMS, sem contudo comprovar que a mercadoria vendida é a mesma que foi exportada. Entretanto, a descaracterização da exportação devolve à operação o *status quo ante*, e, por se tratar de operações internas, ficam alcançadas pelo diferimento do imposto, devendo o Fisco desencadear o processo fiscal junto aos adquirentes da mercadoria, visando identificar a correção do procedimento no desenrolar da cadeia comercial. No entanto, em se tratando de Recurso de Ofício, apesar de indevidas as exigências fiscais, não cabe o cancelamento do feito por força da tese recursal estampada no § 3º do art. 129 da CLTA/MG, ensejando a manutenção da decisão da Câmara *a quo*. Recurso de Ofício não provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saída de mercadoria (café) com o fim específico de exportação, sendo que a documentação apresentada não comprova a efetiva exportação da mercadoria, descaracterizando, assim, a não incidência prevista no artigo 5º, inciso III, do RICMS/96.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.997/01/1ª, pelo voto de qualidade, excluiu as exigências fiscais relativas às notas fiscais de remessa cujo quantitativo de mercadorias coincida com as efetivamente exportadas e cujo prazo entre sua emissão e a emissão da nota fiscal de exportação seja inferior a 180 (cento e oitenta) dias.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 139 da CLTA/MG, revela-se cabível o reexame da decisão, de ofício.

Trata o presente Auto de Infração da exigência de ICMS e MR por ter o contribuinte promovido a venda de mercadorias (café) com fim específico de exportação, sem comprovar a sua efetiva exportação, descaracterizando assim a “não incidência” prevista no artigo 5º, inciso III do Decreto 38.104/96.

De início, cabe ressaltar que a solicitação de perícia aventada pela Impugnante não há que ser acatada, seja por ser totalmente desnecessária tendo em vista a farta documentação que compõe os autos, seja por não se revestir das formalidades legais necessárias à sua admissibilidade, previstas no artigo 98, inciso III, da CLTA/MG.

Os dispositivos legais infringidos constantes da peça fiscal são os artigos 16-IX-XIII e 7 §§ 2, 3-II e 5-II da Lei 6763/75, bem como os artigos 5 §§ 2, 3-III, 4 da parte geral do Decreto 38.104/96 e os artigos 259, 260, 261, 262, 263 e 266 § 1 do anexo IX do mesmo diploma legal. A penalidade aplicada é a prevista no artigo 56-II da Lei 6763/75.

O Fisco elaborou o Relatório Fiscal de fls. 05/11 que é parte integrante do Auto de Infração, onde discrimina uma a uma as notas fiscais objeto da autuação – das quais juntou cópias às fls. 13 e seguintes dos autos – relacionadas por período de apuração em cada exercício e por destinatário, informando as irregularidades apuradas que embasam a autuação, que invariavelmente se referem à falta de entrega de quaisquer documentos que comprovem que as mercadorias foram exportadas.

As notas fiscais relacionadas são as relativas às operações internas realizadas pela Autuada no período fiscalizado, sendo utilizado como base de cálculo o valor da operação, em conformidade com as disposições do artigo 113, inciso I, do anexo IX do RICMS/96; observamos aqui que as notas fiscais relativas às operações interestaduais realizadas com fim específico de exportação no mesmo período foram autuadas no PTA n.º 01.000137267.04.

A Impugnação apresentada trata também de cada uma das notas fiscais objeto da autuação, sendo que a Impugnante junta documentos às fls. 92/327, no intuito de demonstrar que em relação a algumas das notas fiscais, a mercadoria foi efetivamente exportada, enquanto que em relação a outras, estaria dispensada de efetuar a comprovação, tendo em vista tratar-se de operações ao abrigo do diferimento previsto no artigo 111 alínea “c” do anexo IX do decreto regulamentar.

Tanto num caso como no outro, a Impugnante fundamenta suas alegações, também, nas cartas de correção que anexa, as quais ora se propõem a alterar o tipo de café que foi comercializado, ora modificam a natureza da operação constante do documento original, trocando a “REMESSA COM FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO” por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“CAFÉ DESTINADO À COMERCIALIZAÇÃO”, alterando ainda, em alguns casos, a fundamentação legal constante dos documentos fiscais.

Da análise da documentação acostada aos autos, observamos que as notas fiscais autuadas trazem em seu corpo informações contraditórias, na medida em que consta o dispositivo que concede diferimento nas operações internas entre empresas exportadoras de café – artigo 111, inciso III, alínea “c” do anexo IX do RICMS/96 – juntamente com a observação “REMESSA COM FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO”; outras trazem esta última informação com o dispositivo legal correto, ou seja, a não incidência prevista na legislação de regência para estas operações.

Em relação às notas fiscais onde constam ambos os institutos, o Fisco considerou que uma vez que tais cafés foram remetidos com fins específicos de exportação, não caberia a aplicação do diferimento, que é restrito às operações internas em que o destino da mercadoria não é previamente conhecido, cabendo portanto à Impugnante a obrigação de comprovar a efetiva exportação das mercadorias, respaldando seu entendimento na Consulta Fiscal nº 107/99, publicada no MG de 03/08/99.

Há de se observar, ainda, a Consulta Direta em parte transcrita pela Impugnante às fls. 76/77, cuja cópia está acostada às fls. 8863/8864 do PTA 01.000137267.04. Não obstante tratar-se de documento interno da Administração Fazendária, que não surte os efeitos da Consulta disciplinada pela CLTA/MG, não se pode passar ao largo de tal documento, uma vez que cuida de expediente firmado pelo Chefe da repartição fazendária em resposta a questionamento do Contribuinte, ainda que sem a formatação legal do instituto da Consulta.

Tem razão o Fisco em não acatar as cartas de correção apresentadas, haja vista que tais documentos contêm inúmeras irregularidades que evidenciam que as mesmas foram confeccionadas após a ação fiscal. O Fisco analisa caso a caso durante a manifestação fiscal (fls. 368/371), demonstrando que as cartas contêm numeração de telefone com os códigos DDD sem o dígito zero, que somente passaram a ser utilizados após a privatização das empresas de telefonia, ou seja, após 03.07.99, enquanto que são datadas de 1997; em outros casos, aparece a formatação do número de telefone incluindo o dígito 3 (três) que somente passou a ser utilizado em Minas Gerais a partir de outubro de 2000, estando as cartas de correção datadas de 1998 e 1999; nota-se ainda que há cartas de correção cujas datas de emissão são anteriores à data do documento que se propõem a alterar.

Tal procedimento demonstra que no afã de produzir provas a seu favor, a Impugnante acabou por cometer erros fatais, de tal forma que as “provas” apresentadas não se prestam à finalidade pretendida pela defesa.

Entretanto, os documentos produzidos após a peça fiscal devem ser desconsiderados e, desta forma, o feito fiscal deve ser analisado considerando as operações realizadas. Assim, temos que em todas as notas fiscais a Autuada cita

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

expressamente o dispositivo relativo ao diferimento do imposto, não obstante incluir, também, informações quanto a remessa para exportação.

Analisando a legislação vigente, verifica-se que a remessa das mercadorias em operação interna, nos casos dos autos, encontra-se de fato amparada pelo instituto do diferimento, ou seja, posterga-se o pagamento do imposto para a etapa posterior.

Desta forma, o Fisco ao desclassificar a exportação das mercadorias, por entender não comprovada, devolve à operação o *status quo ante*, ou seja, ficam restabelecidas as operações internas, que, repita-se, encontram-se amparadas pelo diferimento. Tanto é verdade, que o Fisco aplica sobre os valores apurados a alíquota prevista para as operações internas (18%).

A legislação que rege a matéria não contempla a desclassificação da exportação como hipótese de encerramento do diferimento, não havendo, portanto, razão para se exigir da autuada o ICMS pelas operações.

Sendo assim, em se tratando de operações internas, não cabe qualquer análise envolvendo a legislação estampada no Anexo IX do RICMS/96.

Cabe ao Fisco, no caso de operações internas, buscar a regularidade das operações futuras junto aos adquirentes mineiros, sob pena de exigir duas vezes pela mesma mercadoria, nos casos de verificações fiscais junto aos remetentes e posteriormente junto aos destinatários adquirentes.

In casu, cabe observar que o "expediente de consulta" firmado pelo Chefe da Repartição Fiscal, ainda que não definitivo, corroborou para que a Autuada utilizasse a prerrogativa do diferimento. Pode-se até mesmo afirmar que tal documento não foi preciso em seu texto, apresentando colocações que favorecem a pretensão da defesa.

Desta forma, são ilegítimas as exigências fiscais, hipótese em que deveriam ser canceladas em sua totalidade.

Entretanto, a presente sessão de julgamento tem por finalidade apreciar Recurso de Ofício e, nos termos do § 3º do art. 129 da CLTA/MG, "o recurso de ofício devolverá à Câmara Superior o conhecimento de toda a matéria cuja decisão tenha sido contrária à Fazenda Pública, inclusive aquela não decidida pelo voto de qualidade."

Por outro lado, caberia a interposição de Recurso de Revisão pela Autuada, que subiria, então, junto com o Recurso de Ofício para análise conjunta.

Neste caso, não tendo a Autuada aviado o seu remédio recursal, é defeso à Câmara a aplicação do *reformatio in pejus*, devendo, assim, permanecer inalterada a decisão da Câmara *a quo*, posto que a decisão favorável à Fazenda Pública no julgamento da 1ª Câmara encontra-se sob os efeitos do "trânsito em julgado administrativo".

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, à unanimidade, negar provimento ao Recurso de Ofício, mantendo-se a decisão recorrida. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), Windson Luiz da Silva, João Inácio Magalhães Filho e Cláudia Campos Lopes Lara. Pelo Contribuinte, sustentaram oralmente os Drs. Aci Heli Coutinho e Alexandre Lopes Lacerda e, pela Fazenda estadual, a Dra. Gleide Lara Meirelles Santana.

Sala das Sessões, 26/11/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Roberto Nogueira Lima
Relator

CC/MG