

Acórdão: 16.596/04/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010111458-71, 40.010111839-85, 40.010112004-81
Impugnante: Cooperativa Regional dos Cafeicultores de São Sebastião do Paraíso Ltda.
Proc. S. Passivo: Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel/Outros
PTA/AI: 01.000143313-47, 01.000143831-51, 01.000143913-15
Inscr. Estadual: 647.030846.0096
Origem: DF/Passos

EMENTA

EXPORTAÇÃO – DESCARACTERIZAÇÃO – CAFÉ BENEFICIADO -
Constatada a remessa de café beneficiado para empresas exportadoras, com o fim específico de exportação, ao amparo da não-incidência do imposto, sem que tenha sido comprovada a efetiva exportação das mercadorias nos moldes previstos na legislação. Descaracterizada a não-incidência do imposto em face do disposto nos §§ 2º e 3º do art. 7º da Lei 6.763/75. Infrações plenamente caracterizadas. Lançamentos procedentes. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

As autuações versam sobre a descaracterização da não-incidência do ICMS em operações de remessa de café beneficiado bebida dura, através das notas fiscais relacionadas pelo Fisco, a empresas estabelecidas em Minas Gerais e São Paulo, face à não comprovação da efetiva exportação das mercadorias nos moldes previstos na legislação.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnações, contra as quais o Fisco se manifesta.

DECISÃO

A autuações versam sobre a descaracterização da não-incidência do ICMS em operações de remessa de café beneficiado bebida dura, através das notas fiscais relacionadas pelo Fisco, a empresas estabelecidas em Minas Gerais e São Paulo, face à não comprovação da efetiva exportação da mercadoria nos moldes previstos na legislação.

Importante registrar que não se discute a não-incidência do ICMS sobre operações que destinem mercadorias ao exterior, mas sim as obrigações condicionantes impostas pela legislação tributária estadual para o gozo do benefício que, no caso, não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

foram cumpridas satisfatoriamente pela Autuada, de modo a comprovar, de forma inequívoca, a efetiva exportação das mercadorias, no mesmo estado em que se encontravam quando remetidas para o estabelecimento destinatário.

Atente-se para o § 3º do artigo 7º da Lei 6763/75, que condiciona a não-incidência do ICMS em operação que destine mercadoria, com o fim específico de exportação para o exterior à empresa comercial exportadora, à regra nela imposta:

“§ 3º - O disposto no § 1º somente se aplica à operação de remessa da própria mercadoria a ser exportada posteriormente, no mesmo estado em que se encontra, ressalvado o seu simples acondicionamento ou reacondicionamento.” (g. n.)

Além disso, a fruição do benefício da não-incidência, na saída de mercadoria com o fim específico de exportação, inserido no § 1º do artigo 7º da Lei 6763/75, e reiterada no artigo 259 do Anexo IX, do RICMS/96, aprovado pelo Decreto nº 38.104, de 28/06/96, vincula-se ao cumprimento dos pré-requisitos arrolados nos artigos 260 a 263 do mesmo Anexo desse Diploma Legal. Uma vez não satisfeitos esses requisitos, deixa o contribuinte de desfrutar do benefício enfocado.

Da análise dos documentos de exportação carreados aos autos, verifica-se que a descrição da mercadoria exportada - *café cru, não descafeinado, em grão, arábica, COB 4 para melhor, peneiras 16 e acima, bebida dura ou café cru, não descafeinado, em grão, arábica, COB 6 para melhor, peneiras 17 e abaixo, bebida dura* - não é a mesma constante nas notas fiscais emitidas pela Autuada - *café beneficiado bebida dura* -, o que leva a concluir que a mercadoria foi rebeneficiada (classificada).

Como assinala o Fisco, “as classificações por peneira, por tipo e por bebida são classificações obrigatórias nas operações realizadas com café, especialmente as que destinam o produto para exportação, sendo que tais classificações só serão possíveis através de beneficiamento (limpeza, descascamento, classificação por peneiras) ou de rebeneficiamento (separação por tamanho, forma e cor)”.

Equivoca-se, a Impugnante, ao alegar que a legislação vigente à época da emissão das notas fiscais em apreço não exigia uma descrição completa da mercadoria, vez que o artigo 2º, do Anexo V, do RICMS/96, já estabelecia, à época, que a Nota Fiscal deveria conter: “a descrição dos produtos, compreendendo: nome, marca, tipo, modelo, série, espécie, qualidade e demais elementos que permitam sua perfeita identificação”.

Torna-se evidente, portanto, que houve a industrialização do produto, cuja operação ocorreu após a sua saída do estabelecimento da Impugnante.

Vale aqui invocar o art. 222, inciso II, alínea “b”, Parte Geral do RICMS/96:

“Art. 222 - Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - industrialização é qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto ou o aperfeiçoe para o consumo, observado o disposto nos §§ 1º e 2º, tais como:

(...)

b - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);”

Observe-se que o café, objeto destas autuações, ao passar por novo beneficiamento ou rebeneficiamento (processo industrial) teve que ser desembalado, separado de acordo com esta nova classificação e novamente acondicionado, sendo evidente que parte deste café não foi exportado em decorrência de não ter passado pelo controle de qualidade exigido no mercado externo, sendo, pois, comercializado no mercado interno do país.

Também relevante, é o fato de que as sacas remetidas pela Autuada foram sempre exportadas em lotes muito maiores. Portanto, as quantidades consignadas nas notas fiscais de exportação são sempre superiores àquelas consignadas nas notas fiscais de remessa emitidas pela Autuada, o que indica que, além de classificar e separar o café remetido pela Autuada, o exportador juntou cafés de outros produtores, o que implica, necessariamente, em novo beneficiamento, para que os lotes sejam classificados sob uma mesma nomenclatura.

Portanto, não restou comprovada a efetiva exportação do café remetido pela Autuada, com não-incidência, através das Notas Fiscais, objeto da autuação. Ademais, se houve exportação de parte dessa mercadoria, ficou provado nos autos que ela não saiu no mesmo estado em que se encontrava quando remetida aos estabelecimentos destinatários.

Tais constatações descaracterizam a aplicação da não-incidência do ICMS, prevista no artigo 7º, § 1º, da Lei 6763/75, por força dos §§ 2º e 3º do mesmo preceito legal.

Além da divergência existente entre a classificação do café originalmente remetido pela Impugnante e aquele efetivamente exportado, há nos autos outras irregularidades que descaracterizam a não-incidência do ICMS nas operações em apreço, a saber:

PTA 01.000143313.47

- Declaração no item 13 dos Registros de Exportação de que o produtor do café é o Estado de São Paulo.

- A nota fiscal de exportação não identifica as notas fiscais de remessa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Não apresentação de nenhum documento de exportação relativo à nota fiscal nº 005155 de 03/09/98.

PTA 01.000143831.51

- Não apresentação das notas fiscais de exportação.

- As notas fiscais de exportação citadas no Memorando de Exportação e que não foram apresentadas, foram emitidas por outra empresa exportadora, situada no Rio de Janeiro, conforme extratos do SISCOMEX.

- A nota fiscal nº 000591 não está vinculada ao documento relacionado no Memorando de Exportação nº 0064/98 e sim à de nº 000596.

PTA 01.000143913-15

- O Memorando de Exportação apresentado foi emitido por Sumitomo Corporation do Brasil Ltda. e não pela empresa destinatária (Ottoni e Filhos Ind. Comércio, Importação e Exportação Ltda., de Poços de Caldas/MG).

- A mercadoria foi de fato vendida para a empresa emitente do ME, conforme comprova a nota fiscal nº 003528 e a correspondência enviada pela destinatária da mercadoria.

- Não apresentação do RE, do DE e da nota fiscal de exportação citados do Memorando de Exportação.

Portanto, os lançamentos fiscais afiguram-se corretos, visto que não há nos autos comprovação inequívoca de que o café remetido com fins específicos de exportação foi o mesmo café posteriormente exportado.

Quanto ao requerimento formulado da tribuna no sentido de que as empresas destinatárias deveriam figurar no pólo passivo das obrigações tributárias, sob pena de nulidade do Auto de Infração, alguns pontos devem ser avaliados.

A responsabilidade da Autuada pelo crédito tributário, esta prevista na legislação tributária. O artigo 270 do Anexo IX, RICMS/96 lhe impõe a obrigação de entregar até o dia 10 (dez) do 2º (segundo) mês subsequente ao do embarque da mercadoria, na repartição fazendária de sua circunscrição, cópia reprográfica do Memorando-Exportação e do respectivo Despacho de Exportação ou Declaração de Despacho de Exportação.

Caberia a Autuada, *in casu*, zelar pelo cumprimento de tal dispositivo regulamentar, mesmo por que somente através da documentação corretamente emitida pelos exportadores é que lhe seria possível provar a efetiva exportação das mercadorias em questão.

Até para o atendimento ao disposto no artigo 266 do Anexo IX, RICMS/96, denota-se que a Autuada tinha a responsabilidade de acompanhar todo o processo de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

exportação. Do contrário, como saberia se esta teria se efetivado ou não? Ou seja, a Autuada necessitaria saber se *decorreram 90 (noventa) dias da data de saída (no caso de produtos primários como o café), se houve a perda da mercadoria ou se houve a sua reintrodução no mercado interno (exceto no caso de devolução).*

Assim, não há de prevalecer o argumento da Autuada no sentido de que não tem qualquer responsabilidade por possível desvio de finalidade da operação.

As “terceiras empresas” são simplesmente os destinatários das mercadorias, os exportadores. Por sua vez, a Autuada também tinha a opção de comercializar com outras empresas, dentre as tantas existentes, que efetivamente cumprissem o determinado pela legislação.

O que se percebe, portanto, é que a Autuada não detinha o controle da operação que realizou com o fim específico de exportação. Na verdade, ocorre que o produto é vendido com a expectativa de que seja exportado, mas não há nenhuma garantia, pois a operação não tem destino certo e conhecido.

Também não procede o argumento de que a multa aplicada é exorbitante, vez que a mesma foi calculada na forma prevista no artigo 56, II, da Lei 6.763/75.

Por fim, algumas considerações devem ser feitas em razão do requerimento, também formulado da Tribuna, para que fosse considerado o diferimento do imposto nas operações destinadas a Contribuintes mineiros.

O diferimento é uma técnica de tributação que pressupõe o pagamento do imposto em alguma etapa posterior da cadeia de comercialização. Para que isto ocorra é imprescindível que o adquirente da mercadoria tenha informação acerca da situação, ou seja, tenha conhecimento de que adquiriu mercadorias com imposto diferido e que, possivelmente terá que efetuar o recolhimento do imposto devido, quando ocorrida alguma das hipóteses previstas na legislação.

A necessidade de informação sobre o diferimento na nota fiscal está prevista na legislação tributária:

Anexo IX do RICMS/96

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

(...)

V - menção de tratar-se de operação com diferimento ou com o imposto pago por substituição tributária, quando for o caso;

VI - número de registro como exportador, no órgão próprio, do destinatário da mercadoria, nas hipóteses das operações referidas nas alíneas “c” e “d” do inciso I, “b” e “d” do inciso II, “c” do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inciso III e “c” do inciso IV, todas do artigo 111 deste Anexo;

(...)

Portanto, não há qualquer possibilidade de transformar uma operação, inicialmente sujeita a não incidência do imposto, em operação amparada pelo diferimento.

Da análise do artigo 111, inciso II, alínea d do Anexo IX do RICMS/96 é possível concluir que existem duas possibilidade de tributação para as operações realizadas entre uma cooperativa e uma empresa exportadora de café. Porém, as “possibilidades” são excludentes, quando a operação se realiza com não incidência, afasta-se a possibilidade de diferimento para a mesma, mesmo porque, cada uma das operações tem características próprias.

Art. 111 - O pagamento do imposto incidente nas operações com café cru, em coco ou em grão, fica diferido nas seguintes hipóteses:

(...)

II - saída de mercadoria em operação interna, de estabelecimento de cooperativa de produtores, com destino a:

(...)

d - estabelecimento exportador de café, ressalvado o disposto no § 1º do artigo 5º deste Regulamento. (g.n)

O “requerimento” da Autuada é praticamente um reconhecimento de que as mercadorias consignadas nas notas fiscais objeto das autuações foram originalmente comercializadas no mercado interno, pois de outra forma o diferimento seria inaplicável. Contudo, como mencionado, o diferimento pressupõe condições e informação, sendo impossível sua aplicação retroativa para abarcar operações realizadas em 1998.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedentes os lançamentos. Pela Impugnante sustentou oralmente o Dr. Leonardo Cançado Bicalho e, pela Fazenda Pública Estadual o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor), José Eymard Costa e Juliana Diniz Quirino.

Sala das Sessões, 31/08/04.

Cláudia Campos Lopes Lara
rPresidente/Relatora