

Acórdão: 14.427/00/1.^a
Impugnação: 40.10058336-04
Impugnante: Virgolino de Oliveira S.A. Açúcar e Alcool
PTA/AI: 01.000135226-88
Inscrição Estadual: PR 349/1333
CGC: 49.911.589/0001-79
Origem: AF/Ouro Fino
Rito: Ordinário

EMENTA

Mercadoria - Saída Desacobertada - Verificação Fiscal - Cana-de-Açúcar - Constatação calcada no confronto entre as notas fiscais emitidas e as saídas informadas na Declaração de Produtor Rural - Demonstrativo Anual. Regime Especial anexado aos autos, que concedia trânsito livre à mercadoria, não favorecia o Produtor Autuado, nem fora a ele estendido. Irregularidade perfeitamente caracterizada. Alterado o lançamento para se exigir o crédito tributário à alíquota interestadual. Acionado o permissivo legal, nos termos do art. 53, § 3º da Lei 6763/75, para reduzir a Multa Isolada aplicada, referente ao exercício de 1997, a 10 % do seu valor. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

DO AUTO DE INFRAÇÃO

Valor: R\$ 71.741,03

Parcelas exigidas: ICMS, MR(50%), MI(20%)

Motivos da autuação: Saídas de mercadorias – cana-de-açúcar – desacobertadas de documentos fiscais.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com as exigências fiscais, o Autuado impugna tempestivamente o Auto de Infração em fls. 15 a 29, por intermédio de procuradores regularmente constituídos, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

Informa que é possuidora de 215,49 alqueires de área de cultura de cana de açúcar no município de Ouro Fino, industrializando sua produção no município de Itapira, São Paulo. Devido à dificuldade em se emitir nota fiscal a cada remessa de cana-de-açúcar para a usina paulista, requereu pedido de Regime Especial, o qual foi

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deferido e vigorou até 1998, para trânsito livre daquela mercadoria do município de origem para sua usina, com emissão no final de cada mês, de notas fiscais do produtor baseadas nos tickets da balança da usina, pagando também ao final de cada mês o ICMS.

Alega que por conta de tal regime sempre emitiu “notas fiscais de entrada” quando da chegada da mercadoria na usina paulista, com base nas declarações de produtor rural, recolhendo em seguida o ICMS, à alíquota de 12%.

Relata que a fiscalização estadual realizou em suas dependências procedimento que levou à emissão do Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória, em detrimento ao Regime Especial, e ainda exigiu o imposto, o qual afirma ter recolhido, não descrevendo irregularidade por descumprimento da obrigação principal, o que leva, no seu entender, a tornar-se o ato da Autoridade Fiscal nulo.

Defende preliminarmente a nulidade insanável do Auto de Infração por falta de requisito obrigatório, pois no seu entender, a cobrança do ICMS e da Multa de Revalidação são irregulares, já que o Fisco descreve como fato irregular o transporte desacobertado de documento fiscal, e não há descrição de nenhuma infração relativa à ausência de recolhimento do imposto. Portanto, em sua opinião, falta requisito obrigatório ao Auto de Infração, que é a descrição detalhada dos motivos que ensejaram a autuação. Desse modo, reclama que o direito de defesa fica prejudicado, já que não há irregularidade apontada no Auto de Infração, muito menos a irregularidade por falta de recolhimento do imposto.

Discutindo o mérito da autuação, repete que o ICMS foi recolhido conforme a legislação, e que a “suposta” irregularidade quanto ao descumprimento da obrigação acessória não poderia acarretar a conclusão de que não foi cumprida a obrigação principal. Entende que se agiu em conformidade com o Regime Especial, emitindo notas fiscais de entrada quando da chegada do produto em seu estabelecimento localizado em Itapira, não poderia ser punida por dar saída a mercadoria desacoberta de documento fiscal, já que a observância das normas complementares exclui qualquer penalidade, como dispõe o parágrafo único do artigo 100 do Código Tributário Nacional.

Defende a impossibilidade do Fisco exigir a alíquota de 18%, já que o percentual a ser aplicado seria o da alíquota interestadual de 12%, pois toda a safra teve como destino sua unidade de São Paulo.

DA MANIFESTAÇÃO FISCAL

O Fisco, em Manifestação Fiscal de fls. 144 a 174, refuta as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

Afirma que a empresa Virgolino de Oliveira – Catanduva S/A – Açúcar e Alcool não consta como sujeito passivo nem como coobrigado, ficando a defesa prejudicada por caracterizar-se a falta de representação legal. Assim entende, pois no

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ato em que verifica-se a sucessão não estão incluídos os estabelecimentos mineiros. Aduz ainda que ao iniciar sua defesa, os patronos do Impugnante descrevem um objetivo principal da empresa estranho ao que se encontra no cadastro do produtor rural mineiro, ora autuado.

Declara que o Regime Especial n.º 179/86 foi concedido a determinados contribuintes produtores rurais, não englobando o Produtor Rural cuja inscrição é 349/1.333, o qual inclusive nem existia à época do pedido. Atenta para o fato de não existir nenhuma menção no referido regime sobre a extensão, a outros estabelecimentos da Pessoa Jurídica requerente, do benefício de trânsito livre. Transcreve artigos da CLTA/MG que disciplinam o pedido de Regime Especial. Destaca o fato da impossibilidade de se estender o Regime Especial a um terceiro contribuinte que não faça parte do requerente, e invoca o Princípio da Autonomia dos Estabelecimentos, inserto na Lei 6.763/75, citando doutrina e decisões do Conselho de Contribuintes mineiro que corroboram tal preceito.

Certifica que mesmo que o Autuado estivesse sob o benefício, o mesmo teria sido descumprido, pois nunca emitiu notas fiscais no final de cada mês, nunca apresentou ao Fisco os tickets da balança da indústria e também não recolheu o ICMS devido nas operações ao final de cada mês, além das demais obrigações fiscais previstas na legislação tributária. Apresenta os valores que serviram de base de cálculo, obtidos através da declaração anual do produtor rural, de fls. 12 e 13, argumentando que o Fisco não possui condições de conferir os valores apresentados, justamente pela falta das notas fiscais da autuada. Cita acórdãos deste Conselho que se referem à decisões sobre descumprimento de exigências previstas em Regime Especial.

Salienta que o motivo por que foi lavrado o Auto de Infração teria sido o não cumprimento das obrigações tributárias principais e acessórias, pois a afirmação do Impugnante de que teria recolhido o ICMS, anexando aos autos os respectivos recibos padece de veracidade, haja vista que os documentos apresentados pertencem a outro contribuinte.

Aponta que a falta de emissão de documentos fiscais nas respectivas saídas de cana-de-açúcar, comprovadas a partir das declarações anuais do Autuado, impossibilita o reconhecimento do destinatário, tendo esse de ser considerado como um “não contribuinte” do imposto, e por isso exigiu a alíquota de operação interna de 18%, acrescentando os artigos pertinentes do RICMS/96.

Relata que o Autuado entrou com pedido de baixa de inscrição estadual no Cadastro de Contribuinte do ICMS no Estado, e ao se efetuar a verificação fiscal dos documentos foram observadas infrações à legislação tributária. Dessa maneira, lavrou-se o Auto de Infração tendo em vista a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Afirma que toda saída de mercadorias tributadas, sem a emissão de nota fiscal, é fato gerador de ICMS.

Cita que o Impugnante faz confusão entre a matriz de São Paulo e a unidade autônoma, pois refere-se às notas fiscais de entrada como se fossem do Autuado, notas essas que, segundo o Fisco, não possuem visto do posto fiscal, não estão autenticadas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em cartório, algumas são de exercícios não autuados, a maioria dos fornecedores é estranha a este Processo, e portanto, foram utilizados com o intuito de tumultuar a análise dos fundamentos e pressupostos do Auto de Infração.

Rebate, por fim a alegação de falta de dolo ou má-fé, e falta de intenção de fraudar ou acobertar procedimento ilícito, pois tais argumentos são irrelevantes na tipificação do ilícito fiscal, não tendo guarida no Direito Tributário.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

O Impugnante requer em preliminar a nulidade do Auto de Infração pelo fato de não constar no mesmo a descrição de nenhuma infração relacionada a uma suposta falta de pagamento do imposto.

O Fisco descreveu na peça fiscal as seguintes ocorrências:

1. *“Constatou-se, através de verificação fiscal, a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no exercício de 1994”;*
2. *“Constatou-se, através de verificação fiscal, a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no exercício de 1997”.*

Sabe-se que ocorre o fato gerador do ICMS na saída de mercadoria, a qualquer título. Ocorrendo o fato gerador, nasce daí a obrigação tributária principal, ou seja, pagar o tributo. Constatado pelo Fisco a saída de mercadoria, ou seja, o fato gerador, sem o recolhimento do imposto, cabe exigí-lo.

Ao contrário do que afirma o Impugnante, a descrição do fato está clara, pois houve a constatação de que ocorreram saídas de mercadorias sem nota fiscal que as acobertasse. Configurando-se tal infringência, depreende-se, salvo prova incontestável, que o imposto não foi recolhido.

Existindo dados suficientes para a determinação da natureza e da pessoa do infrator, a possível omissão questionada pelo Impugnante não poderá acarretar a nulidade do Auto de Infração. Não se vislumbra, também, qualquer indício de cerceamento de defesa, por mais tênue que seja, já que o trabalho fiscal traz em seu bojo elementos que asseguram a certeza e a liquidez do lançamento.

Antes da análise do mérito, cabe discorrer sobre uma possível confusão processual, que poderia sugerir a ilegitimidade por parte do Impugnante, já que foi autuada a empresa Virgolino de Oliveira S/A Açúcar e Álcool, e quem apresentou a defesa foram os procuradores da empresa Virgolino de Oliveira – Catanduva S/A – Açúcar e Álcool, esta apresentado-se como sucessora da primeira.

Aos 30 (trinta) dias do mês de outubro de 1997, foi firmado “Protocolo e Justificação de Cisão Parcial e Seletiva do Patrimônio Líquido da Usina Catanduva S/A

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

– Açúcar e Álcool, Seguida de Sucessão do Acervo Cindido Pelas Sociedades: Virgolino de Oliveira S/A Açúcar e Álcool e Agropecuária Nossa Senhora do Carmo”. Na página 17 desse documento, à fl. 96, ficou alterada a denominação social, que passou a ser **Virgolino de Oliveira – Catanduva S/A. Açúcar e Álcool**, mantendo o endereço, definindo o novo o objetivo social e a extinção da filial Virgolino de Oliveira – S/A. Açúcar e Álcool, no município de Itapira, São Paulo, entre outras coisas. Ressalta-se ainda o fato da sucessora manter o mesmo CNPJ da anterior.

É certo que não houve extinção da sociedade, nem mesmo a transformação conforme os termos da Lei das Sociedades Anônimas. O que houve foi pura e simplesmente a alteração de denominação e definição de novo objetivo social, após cisão parcial de outra companhia. As Assembléias Gerais Extraordinárias da matriz, sob nova denominação, cujas atas estão anexadas ao Processo, aprovaram a criação de várias filiais, e quanto à extinção, apenas a da filial Virgolino de Oliveira – S/A, Açúcar e Álcool de São Paulo. O Autuado já existia à época de tais alterações, conforme DECA de fl. 11, e não deixou de existir em nenhum ato aprovado pelas Assembléias Gerais, sendo cadastrado na SEF/MG como estabelecimento produtor rural em maio de 1995. Ressalta-se ainda que os fatos geradores ocorreram também antes das alterações promovidas pelas Assembléias da matriz.

Portanto, a sucessora é parte legítima no processo, haja vista sua responsabilidade patrimonial sobre os bens da sucedida, tratando-se de execução de sentença, e sua responsabilidade pelo tributo devido, conforme prevêm respectivamente o Código de Processo Civil e o Código Tributário Nacional.

DO MÉRITO

A principal alegação do Impugnante para elidir-se das exigências fiscais refere-se ao fato dele estar, à época dos fatos geradores, sob benefício do Regime Especial n.º 179/86.

Registre-se, inicialmente, que o Autuado não estava inserido dentre os Produtores Rurais para os quais foi concedido o benefício do trânsito livre da cana-de-açúcar, nos termos do aludido Regime Especial, conforme documento de folha 111. Acrescente-se, ainda, que a Inscrição Estadual do Impugnante foi concedida em 09/05/95, conforme dados cadastrais de fl. 11, enquanto o deferimento do Regime Especial ocorreu em 19/01/87, conforme despacho de fl. 116. Não consta dos autos qualquer comprovação de que o benefício tenha sido estendido ao Impugnante.

Além disto, os efeitos do referido Regime estavam condicionados ao fiel cumprimento e observância das condições nele consignadas, o que efetivamente não ocorreu.

Assim sendo, o Impugnante deveria ter seguido as obrigações previstas na legislação tributária mineira, e não as disposições de tal Regime. O RICMS/91 dispunha da seguinte maneira sobre as obrigações do contribuinte:

“Art. 108 – São obrigações do contribuinte do imposto, observados formas e prazos estabelecidos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

na legislação tributária, além de pagar o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

...

X - emitir e entregar ao destinatário da mercadoria ou do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada."

No caso particular do produtor rural, o Autuado deveria, por força do artigo 175 do RICMS/91, emitir a nota fiscal de produtor, modelos 4 ou 4-A.. A partir da vigência do RICMS/96, as mesmas exigências foram mantidas, estando os fatos geradores insertos nesses períodos.

O Impugnante faz uma certa confusão quanto ao produtor rural autuado, pois instrui a impugnação com cópias – não autenticadas – de notas fiscais de entrada de contribuinte de São Paulo cujos fornecedores são pessoas estranhas ao Processo. Por conseguinte, estes não são os documentos hábeis para acobertar as operações de venda que o Autuado declarou ter realizado nos períodos verificados pelo Fisco. A defesa anexou ainda notas fiscais de produtor rural, documentos de arrecadação estadual e relatórios internos.

Quanto aos documentos de arrecadação estadual anexados aos autos, conforme relata o Fisco à folha 119, o valor recolhido a título de ICMS, através do DAE de folha 106, no valor de R\$ 6.944,87, não era de conhecimento da Administração Fazendária. Assim, após a apresentação de cópia do referido documento, devidamente autenticado, conforme fl. 123, o Fisco procedeu à retificação do crédito tributário, às fls. 124 a 126, excluindo a exação do imposto e da respectiva multa de revalidação.

Feita a retificação do crédito tributário, relativamente ao exercício de 1997, restou, exclusivamente, a exigência de multa isolada, no valor de R\$ 7.923,40, sendo acionado, pela Câmara, o permissivo legal, nos termos do art. 53, § 3.º, da Lei 6763/75, reduzindo a penalidade aplicada a 10 % (dez por cento) do seu valor.

O Impugnante questiona ainda a cobrança do ICMS à alíquota de 18%, e não de 12%, já que, segundo ele, as mercadorias foram destinadas a São Paulo, portanto, operação interestadual.

Conforme já exposto acima, o valor recolhido através do DAE de fl. 123, gerou a retificação do crédito tributário. Perceba-se que nesse documento, o valor do ICMS recolhido foi calculado aplicando-se a alíquota de 12%. Além disto, o Regime Especial anexado aos autos, deixa crer que o real destinatário da mercadoria é a usina pertencente ao mesmo grupo econômico do Impugnante, situada no município de Itapira (SP).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim sendo, entende esta Câmara que o crédito tributário remanescente deve ser adequado, aplicando-se sobre a base de cálculo, relativa ao exercício de 1994, a alíquota interestadual.

Os demais argumentos apresentados pelo Impugnante são insuficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1.^a Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, conforme parecer da Auditoria Fiscal, adequando-se o crédito tributário remanescente com a aplicação da alíquota interestadual (12%). Relativamente ao exercício de 1997, acionou-se o permissivo legal, nos termos do art. 53, § 3.º, da Lei 6763/75, para reduzir a Multa Isolada aplicada a 10 % do seu valor. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 21/09/00.

Ênio Pereira da Silva
Presidente

José Eymard Costa
Relator