

Acórdão: 14.293/00/3^a
Impugnação: 40.10058423-61
Impugnante: Virgolino de Oliveira - Catanduva S.A. - Açúcar e Alcool
Advogado: José Maria de Campos/Outros
PTA/AI: 01.000135070-00
Inscr. Produtor Rural: 460/1058
Origem: AF/Ouro Fino
Rito: Sumário

EMENTA

Mercadoria - Saída Desacobertada - Verificação Fiscal - Cana-de-Açúcar - Constatação de saída desacobertada de documentação fiscal através da confrontação entre as notas fiscais emitidas e as saídas informadas na Declaração de Produtor Rural (Demonstrativo Anual). Arguição pela Autuada de existência de Regime Especial para justificar o procedimento, com respectiva emissão de notas fiscais de entrada pelo estabelecimento destinatário industrial paulista. Constatado que os estabelecimentos autuados, à época, não faziam parte do referido Regime Especial. Constatado, ainda, que o somatório das notas fiscais de entrada citadas correspondem às saídas informadas na, também citada, Declaração de Produtor Rural, acarretando, por conseguinte, alteração do lançamento para exigir o crédito tributário à alíquota interestadual. Exigências parcialmente mantidas. Lançamento parcialmente procedente para alterar a alíquota do lançamento para 12%, face à constatação de serem interestaduais as operações objeto do trabalho fiscal. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de cana-de-açúcar desacobertas de documentação fiscal constatadas pelo confronto entre a Declaração de Produtor Rural (Demonstrativo Anual) e as notas fiscais emitidas pela Autuada.

DA IMPUGNAÇÃO

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

A Impugnante relata que requereu junto à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais Regime Especial para trânsito livre de cana-de-açúcar, que foi deferido e vigorou até o ano de 1998. Informa que na vigência do Regime Especial

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cumpriu suas obrigações fiscais, e que no exercício de 1997 a base de cálculo do imposto era determinado por pauta da SEF/MG.

Alega que a fiscalização estadual realizou nas dependências da Impugnante em Minas Gerais procedimento que levou à emissão de AI por descumprimento de obrigação acessória, que por força do benefício estava dispensada de cumprir. Afirma que, com relação ao imposto, o mesmo já havia sido recolhido, conforme guias de recolhimento que juntou à impugnação.

Em preliminar defende a nulidade insanável do AI por falta de requisito obrigatório, que é a descrição detalhada dos motivos que ensejaram a autuação, já que o Fiscal descreve como fato irregular o transporte desacompanhado de documento fiscal, mas aplica não só a penalidade como também cobra o ICMS e a MR respectiva. Afirma ainda que há cerceamento de defesa, pois não há irregularidade nenhuma apontada no Auto de Infração, muito menos a irregularidade por falta de recolhimento do imposto, e conseqüente violação ao disposto no artigo 5º, LV da Constituição Federal.

Quanto ao mérito, 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 pela falta de pagamento do imposto. E também que não houve nenhuma infração, já que agiu em acordo ao Regime Especial. Aponta que devido à impossibilidade de emitir nota fiscal a cada remessa de cana-de-açúcar, pediu o Regime Especial que foi deferido sob o número 179/86, e que vigorou no ano de 1997.

Entende que agiu em conformidade com tal regime, não podendo ser punida por dar saída a mercadoria desacompanhada de documento fiscal, como dispõe o artigo 100, inciso II do CTN.

Aduz 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.

A taxa de expediente foi recolhida.

DA MANIFESTAÇÃO FISCAL

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

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

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que o Produtor Rural Virgolino de Oliveira S/A descumpriu os procedimentos por ele mesmo propostos no Regime Especial, 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.

Por não ter cumprido as exigências do Regime Especial, ficou obrigado a cumprir as obrigações tributárias normais, o que não fez, motivo que levou o Fisco a lavrar os Autos de Infração, constituindo os créditos tributários pela infringência à legislação tributária, já que constatou não ter havido a emissão dos documentos fiscais e o recolhimento do imposto devido.

Aponta dados constantes nos documentos de arrecadação estadual que comprovam que tais recolhimentos não foram efetuados pelo autuado, e sim por produtor rural da mesma empresa estabelecido no município de Ouro Fino, com endereço e inscrição de produtor rural próprios. Cita artigos da Lei 6.763, da Lei Complementar 87/96, da doutrina e de decisões deste Conselho que estabelecem e ratificam o Princípio da Autonomia dos Estabelecimentos.

Assevera que por não ter emitido as notas fiscais de produtor nas saídas de mercadorias, ficam, por consequência, desconhecidos os destinatários, já que os mesmos seriam os constantes no documento fiscal acobertador no campo “destinatário”. Então, por não ter satisfeito as exigências do RE 179/86, inclusive emitido as notas fiscais de saída, aplicou-se a alíquota de 18%.

Relata que o Auto de Infração teve origem na saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, conforme histórico, e toda saída de mercadorias tributadas sem a emissão de nota fiscal é fato gerador de ICMS, e como não existe o pagamento do mesmo, exigiu seu pagamento e a respectiva multa de revalidação.

Considera que o Auto de Infração foi formalizado nos termos da CLTA/MG, citando os artigos 56 a 58, grifando o § 1º desse último, que dispõe sobre a relevância de elementos suficientes que determinem a natureza da infração e a pessoa do infrator.

Salienta que a Impugnante, ao declarar que emitia as notas fiscais de entrada baseadas nas Declarações de Produtor Rural, admitia o não cumprimento do RE e da legislação, pois aquela declaração só é entregue no exercício subsequente à ocorrência dos fatos geradores.

Disserta sobre as notas fiscais apresentados pela Impugnante, considerando-as sem validade para transporte e sem vínculo e validade perante a legislação tributária de Minas Gerais, e acrescenta que todas não possuem autenticação em cartório, sendo ainda os fornecedores estranhos aos autos desse Processo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Rebate, por fim a alegação de falta de dolo ou má-fé, e falta de intenção de fraudar ou acobertar procedimento ilícito, pois aquela não possui o condão de retirar a responsabilidade sobre a Impugnante.

DO INDEFERIMENTO DA IMPUGNAÇÃO

O Chefe da Administração Fazendária de Ouro Fino indeferiu a Impugnação interposta por constatar sua intempestividade, conforme Ato Declaratório de fls. 153.

A Impugnante apresentou Reclamação às fls. 155/157, na qual refuta a alegação supra.

A Auditoria Fiscal, para dirimir a contenda, baixa o processo em diligência (fls. 162).

Face ao resultado da diligência supra, a Auditoria Fiscal decide pelo deferimento da Reclamação (fls. 166), pondo fim ao incidente processual.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

Em preliminar a Impugnante alega que não há no Auto de Infração a descrição de infração relacionada a uma suposta falta de pagamento, e assim sendo, o Fisco descumpriu requisito obrigatório, o que considera ser motivo de nulidade insanável.

O Auto de Infração apresenta em seu relatório a seguinte constatação: “saída desacobertada de documentação fiscal”. É sabido 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.

É obrigação do contribuinte observar o § 1º do Anexo V do RICMS/96, ou seja, emitir nota fiscal sempre que promoverem a saída de mercadorias. A não observância dessa norma caracteriza não só o descumprimento de obrigação acessória, mas também da principal, já que o ICMS é apurado com base nos valores lançados no documento fiscal. No caso de saída desacobertada, não se pode presumir que tenha havido o recolhimento, já que não existem os elementos necessários à constituição do crédito tributário, principalmente, o próprio valor do imposto.

Ao contrário do que afirma a 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 pela falta de elementos para apurá-lo, já que é notório o procedimento daqueles que agem com o intuito de sonegar, que não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

emitem notas fiscais nas saídas de mercadorias e assim deixam de lançar o imposto devido. Não poderia o Fisco então, ao constatar a saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, deixar de exigir o ICMS e a Multa de Revalidação respectiva.

Assim, por considerar-se que existem elementos suficientes para a determinação da natureza e da pessoa do infrator, entende-se que a possível omissão questionada pela Impugnante não poderá acarretar a nulidade do Auto de Infração. Não vislumbra-se, 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.

DO MÉRITO

Constatou-se, através de verificação fiscal, a saída desacoberta de cana-de-açúcar, nos exercícios de 1994, 1995 e 1996, de estabelecimento de contribuinte mineiro, para estabelecimento industrial de São Paulo.

Em princípio cabe discorrer sobre uma possível confusão processual, que poderia sugerir a ilegitimidade por parte da Impugnante, já que foi autuada a empresa Virgolino de Oliveira S/A Açúcar e Alcool, e quem apresentou a defesa foram os procuradores da empresa Virgolino de Oliveira Catanduva S/A – Açúcar e Alcool, 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 – Açúcar e Alcool, seguida de sucessão do acervo cindido pelas sociedades: Virgolino de Oliveira S/A Açúcar e Alcool e Agropecuária Nossa Senhora do Carmo. Na página 17 desse documento, à fl. 101, ficou alterada a denominação social, que passou a ser Virgolino de Oliveira – Catanduva S/A. Açúcar e Alcool, mantendo-se a inscrição estadual e endereço, definido o novo o objetivo social e a extinção da filial Virgolino de Oliveira – S/A. Açúcar e Alcool. Ressalta-se ainda o fato da sucessora manter o mesmo CNPJ da anterior.

Outro fato apontado pelo Fisco em manifestação é de não estarem incluídos os estabelecimentos mineiros na alteração contratual. É certo que não houve extinção da sociedade, nem mesmo a transformação conforme os termos da Lei 6.404/76. O que houve foi pura e simplesmente a alteração de denominação e definição de novo objetivo social. As Assembléias Gerais, 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 Alcool de Itapira, SP. Portanto, constata-se que a sucessora é parte legítima no processo, ficando a Secretaria da Fazenda em Minas Gerais responsável pela alteração cadastral do contribuinte, conforme § 2º do artigo 109 do RICMS/96.

A principal alegação da Impugnante para elidir-se das exigências fiscais refere-se ao fato dela estar à época dos fatos sob benefício do Regime Especial 179/86, o que lhe dava o direito de emitir notas fiscais mensais. O Regime Especial previu que as emissões seriam baseadas nos “tickets” da balança da usina. Mas como a mesma

afirma, as notas fiscais teriam sido emitidas “quando da chegada do produto no seu estabelecimento localizado em Itapira, com base nas correspondentes declarações de produtor rural” - lembrando que a Autuada é o produtor rural mineiro, e seu estabelecimento é nesse Estado. Haja vista que a Declaração de Produtor Rural é um demonstrativo anual, entregue pelo produtor no exercício subsequente ao apurado, ocorre aí um fato controverso, já que o Regime Especial assegurava-lhe o direito de emitir os documentos mensalmente.

Ainda com relação ao Regime Especial, seus efeitos estavam condicionados, segundo documento de fl. 126, à fiel observância e cumprimento das seguintes exigências: remessa ao final do período, de relação de entradas diárias, até o décimo dia do mês subsequente à AF de Ouro Fino e o cumprimento das demais obrigações fiscais. Muito embora o órgão competente da SEF/MG não tenha providenciado a cassação do referido benefício, poderia fazê-lo, já que a Impugnante não cumpriu suas exigências, conforme manifestação do Fisco e constatação dessa Auditoria.

Caso a Impugnante tivesse emitido as notas fiscais ao final de cada mês, com as quantidades do produto, baseadas nos “tickets” da balança da indústria, e recolhido o ICMS ao final também de cada mês, mantendo atualizado o demonstrativo de entrada, e remetendo a relação das entradas à AF de Ouro Fino até o dia 10 do mês seguinte, não haveria motivos para o Fisco autuá-la por saídas desacobertas. Ocorre que não foi dessa maneira que a Impugnante procedeu durante a vigência do benefício a ela concedido.

Junto à impugnação foram anexados documentos que a Impugnante chama de provas a seu favor – notas fiscais de entrada e documentos de arrecadação estadual. As notas fiscais de entradas foram emitidas pelo contribuinte Virgolino de Oliveira S.A – Açúcar e Alcool, de São Paulo, por conseguinte, as mesmas não servem de prova do cumprimento do Regime Especial, já que o mesmo determinava a emissão mensal, mas pelo contribuinte mineiro. Por isso, ficou caracterizado que a Impugnante destinou mercadorias – cana-de-açúcar – para o Estado de São Paulo sem as respectivas notas fiscais de saída.

Quanto aos documentos de arrecadação estadual, esses pertencem a outro estabelecimento. Face ao princípio da autonomia dos estabelecimentos, deve cada uma das unidades apurar seu débito e apropriar seus respectivos créditos. Tal princípio está evidenciado na Lei Complementar 87/96, que dispõe, através do inciso II do artigo 11: “é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular”. Caso a Impugnante tenha, por conta própria, centralizado o recolhimento em única Inscrição, hipótese que não foi aventada pela mesma, restaria o pedido de restituição, e não que a Fazenda Pública efetuasse, por conta própria, providenciasse a extinção dos débitos das demais. Mesmo porque, no caso seria operacionalmente impossível devido a falta dos lançamentos que a Impugnante deveria efetuar.

Conforme até aqui exposto, conclui-se que, além de descumprir obrigações acessórias, já que desviou-se tanto do Regime Especial quanto da legislação tributária em vigor, ficou transparente a falta de recolhimento do ICMS sobre as operações

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

detectadas pelo Fisco, tanto pelo produtor rural Virgolino de Oliveira S/A. Açúcar e Alcool, quanto por sua sucessora, Virgolino de Oliveira S/A Catanduva – Açúcar e Alcool.

A Impugnante questiona ainda a cobrança do ICMS à alíquota de 18%, e não de 12%, já que, segundo ela, as mercadorias foram destinadas a São Paulo, portanto, operação interestadual. Considera-se que o que comprova a operação de circulação de mercadoria é o documento fiscal que o acoberta, e justamente sua falta ensejou o motivo da autuação. No entanto, através das notas fiscais de entrada, anexadas aos autos, deduz-se que de fato as mercadorias foram destinadas a São Paulo. É tanto que as quantidades recebidas pelo estabelecimento paulista conferem com as Declarações de Produtor Rural, nos respectivos anos de referência.

Encontrando-se nos autos elementos suficientes que caracterizem a operação como interestadual, entende-se que deva ser aplicada a alíquota de 12%, por força do princípio estabelecido no artigo 112 do Código Tributário Nacional.

Restaram, pois, plenamente caracterizadas as infrações à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes dos Autos de Infração em comento, ressalvando-se a alteração dos lançamentos para exigirem os créditos tributários à alíquota interestadual de 12%.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª 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, julgou-se parcialmente procedente o Lançamento, reduzindo-se as exigências fiscais à alíquota interestadual de 12%. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia e Vander Francisco Costa.

Sala das Sessões, 31/08/00.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator