

A. I. N° - 210587.0045/20-0
AUTUADO - LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.
AUTUANTE - IVAN RODRIGUES DE SOUZA
ORIGEM - DAT NORTE / IFMT NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 14/05/2024

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0044-01/24-VD**

EMENTA: ICMS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INSEGURANÇA NA DETERMINAÇÃO DA INFRAÇÃO. A imputação atribuída ao autuado não se coaduna com os elementos constitutivos do processo. O procedimento, dessa forma, foi conduzido sem observância de disposições expressas da legislação, com preterição de aspectos essenciais do ponto de vista do princípio da ampla defesa, restando configurado, com base no artigo 18, incisos II e IV, alínea “a”, do RPAF/99, que o presente lançamento tributário não contém elementos suficientes para se determinar, com segurança e liquidez, a infração imputada, implicando em decisão de ofício pela nulidade. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 27/08/2020 no Posto Fiscal Heráclito Barreto, exige ICMS no valor de R\$ 52.137,90, acrescido da multa de 100%, em virtude da seguinte infração:

Infração 01 – 53.01.06: “Utilização de Nota Fiscal com local de saída das mercadorias divergindo do constante no documento fiscal”.

Consta, ainda, na Descrição dos Fatos o seguinte:

Em 27 de agosto do corrente no exercício regular de minhas funções fiscalizadoras, detectei as seguintes irregularidades: as notas fiscais no 29141 e 42 ch. acesso 29200847067525016616550040000291411128319579 e 29200847067525016616550040000291421129714177, acobertando 50404 kg de algodão em plumas pf. Tentando justificar as saídas das mercadorias que divergem dos constantes dos documentos fiscais, uma vez que ao fazermos conferência física das mercadorias, constatamos que as mesmas são originárias da COOPERBEM -Companhia de beneficiamento de algodões do Mato Grosso conforme constam nos selos de etiquetagem da Embrapa estampadas nos fardos de algodão. Solicitei da autuada as notas fiscais de entrada emitidas pela COOPERBEM, solicitação atendida, mas não satisfatória, pois, no campo informações complementares das notas supracitadas estão descritas que as mercadorias são oriundas de Campo Verde MT, produtor André Angelo Bottan, Fazenda Cantinho do Céu. A LDC enviou os Danfes 1127 chave 51191000001089092636559200000011271688691809 e 1077 ch 51191000001089092636559200000010771248862270, emitidas por André Angelo Bottan para COOPERFIBRA Cooperativa dos Cotonicultores de Campo Verde MT., que por sua vez emitiu Danfes 94311 ch 5119100447644200016055001000094311100 3278894 e 94246 ch 51191004476442000160550010000942461009272111, para LDC em Jataí-Go que emitiu o Danfe de transferência n° 27643 ch. 52191147067525017345550240000276431743079546 para unidade de Luiz Eduardo BA, sem nunca mencionar as notas fiscais emitidas pela COOPERBEM.

Enquadramento legal: art. 2º, I; art. 6º, III, “d”; art. 17, § 3º; art. 40, § 3º e art. 44, II, “d” e “f”, da Lei 7.014/96 c/c art. 318, § 3º, do RICMS – Decreto 13.780/2012. Com multa prevista no art. 42, IV, “j”, da Lei 7.014/96.

Foi lavrado Termo de Apreensão n° 210587.1003/20-0, às fls. 03/04, datado também de 27/08/2020,

apreendendo 50.404 kg de algodão em pluma, mercadorias constantes das notas fiscais nºs 29141 e 29142.

O contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 28/08/2020, e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 20/10/2020, peça processual que se encontra anexada às fls. 46 a 51. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seus advogados, os quais possuem os devidos poderes, conforme instrumento de procuração constante nos Autos às fls. 62 a 64 (frente e verso).

A Impugnante inicia sua peça defensiva abordando a tempestividade da mesma, além de fazer uma breve síntese da acusação fiscal.

Em seguida comenta que a Autoridade Lançadora concluiu, equivocadamente, que a Impugnante teria deixado de emitir documentos fiscais relativos à saída de mercadoria, sob alegação que as mesmas seriam supostamente originárias da Companhia de Beneficiamento de Algodão do Mato Grosso - "COOPERBEM", conforme constou nos selos de etiquetagem emitidos pela Embrapa e estampados nas referidas mercadorias, mas que os documentos fiscais apresentados não faziam menção a referida empresa.

Na sequência esclarece que a empresa desenvolve atividades relacionadas com a industrialização de produtos agrícolas, especialmente soja em grãos e caroço de algodão, e com a comercialização, tanto no mercado interno quanto no mercado externo, de produtos agrícolas e seus derivados (soja em grãos, farelo de soja, farelo de algodão, óleos vegetais, café cru em grãos, milho, algodão em pluma, etc.), nos termos de seu estatuto social.

Explica que, no caso em tela, após a colheita do algodão, o produtor rural Angelo Bottan – "Fazenda Cantinho do Céu", encaminhou a mercadoria para a COOPERBEM, denominada "algodoeira", objetivando a industrialização do referido produto, de modo a realizar a separação do caroço da pluma do algodão.

Destaca que tal remessa foi acobertada por meio das notas fiscais de remessa para industrialização nº 306 e 308 (Doc. 03), ambas com CFOP 5.901 (Remessa para industrialização por encomenda).

Aduz que ato contínuo, após a realização da industrialização, a COOPERBEM procedeu com a devolução de dois produtos: o caroço e a pluma do algodão, emitindo as notas fiscais de retorno de industrialização nº 54825 e 54877, que ora são anexadas à presente (Doc. 04) com CFOP 5.902 (Retorno de mercadoria utilizada na industrialização por encomenda).

Registra que, nesta etapa, além da realização da industrialização, a COOPERBEM verifica a qualidade do produto industrializado, inserindo etiquetas aos fardos de algodão, com objetivo de que os demais comerciantes possam rastrear as informações gerais do produto (como safra, origem e etc.), bem como o beneficiamento. Acrescenta que as etiquetas contêm um código rastreador, e as informações referentes a qualidade do produto podem ser consultadas no site da ABRAPA (<https://www.abrapa.com.br/Paginas/Rastreabilidade.aspx>).

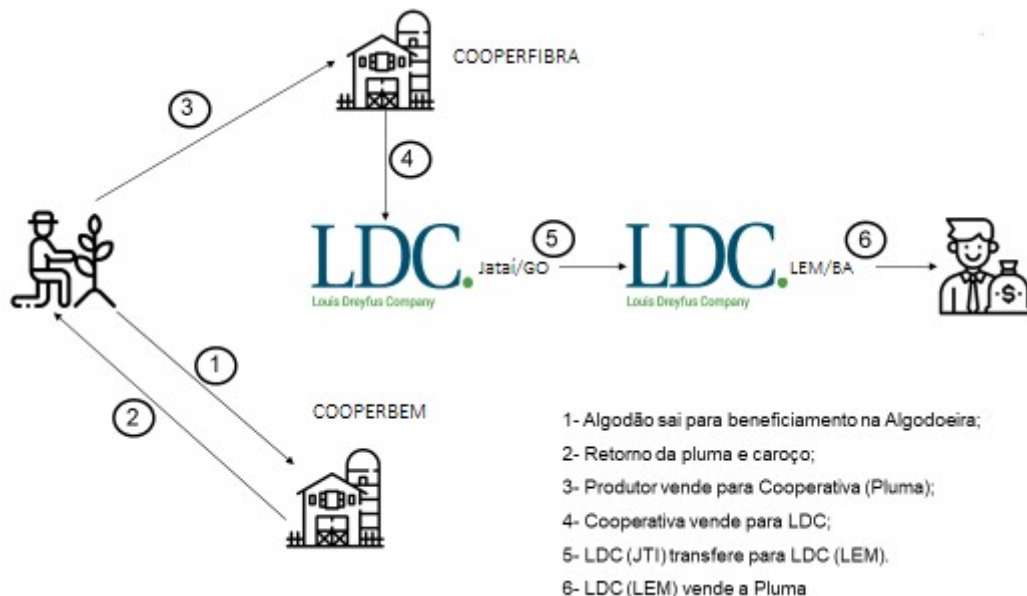
Pontua que em seguida, com o retorno da pluma do algodão, o produtor rural procedeu a venda da mercadoria para a COOPERFIBRA, emitindo os documentos fiscais nºs 1077 e 1127 (Doc. 05) com CFOP 5.101 (venda de produção ICMS tributado com redução de base de cálculo PROALMAT carga tributária de 12%).

Consigna que a COOPERFIBRA, por sua vez, realizou a comercialização do algodão para a filial da Impugnante em Jataí – GO, operação esta acobertada pelas Notas Fiscais nºs 94246 e 94311 (Doc. 06) ambas com CFOP 6.102 (venda de mercadoria adquirida de terceiros ICMS tributado 12% alíquota cheia).

Assinala que ato contínuo, realizou a transferência da mercadoria para sua filial em Luis Eduardo Magalhães – BA, emitindo as Notas Fiscais de nºs 27575 e 27643 (Doc. 07), ambas com CFOP 6.156 (Transferência de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, que não deva por ele transitar).

Por fim, assevera que sua filial em Luis Eduardo Magalhães – BA, procedeu a comercialização do algodão para seu cliente final, emitindo os documentos fiscais de venda de mercadoria adquirida de terceiros nºs 29141 e 29142 (Doc. 08), com o CFOP 6.102 (Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros).

De modo a simplificar o acima mencionado, anexa o desenho abaixo, como forma de ilustrar como ocorre a comercialização do algodão em pluma:



Dessa forma, considera demonstrado que a Autoridade Fiscal concluiu, equivocadamente, pela suposta utilização de Nota Fiscal com saída das mercadorias divergente do constante do documento fiscal. Ratifica que ocorreu, de fato, o beneficiamento da mercadoria pela COOPERBEM, nos termos da legislação aplicável, para posterior comercialização pelo produtor rural.

Em outras palavras, considerando que a COOPERBEM nunca foi proprietária da mercadoria, mas tão somente prestadora de serviço de beneficiamento, afirma que não houve qualquer incorreção na indicação da origem da mercadoria, e conclui pela inexistência da infração suscitada no presente caso.

Ao final, requer o recebimento e conhecimento da impugnação, com a consequente extinção integral do suposto crédito tributário.

O autuante presta informação fiscal à fl. 172 (frente e verso), contestando a alegação defensiva de que o produtor rural André Angelo Bottan — "Fazenda Cantinho do Céu" encaminhou as mercadorias para COOPERBEM CNPJ 07.660.940/0001-56, com objetivo de beneficiar o produto, emitindo para acobertar essa operação as notas fiscais nºs 306 e 308.

Diz que solicitou do autuado as referidas notas fiscais, mas que no momento da ação fiscal foram apresentadas as notas fiscais 1077 e 1127, emitidas em 29 e 30 de outubro de 2019 para COOPERATIVA DOS COTONICUTORES DE CAMPO VERDE, CNPJ. 04.476.442/0001-60, sem nunca mencionar as notas fiscais 306 e 308, emitidas pela COOPERBEM.

Esclarece que lavrou o referido termo de apreensão e o auto de infração pelo motivo do autuado está sediado em uma região de grande potencial de produção agrícola.

Aduz que a autuação obedeceu aos Princípios Constitucionais Tributários, possibilitando ao autuado a ampla defesa e o devido processo legal.

Acrescenta que as mercadorias ficaram retidas apenas o tempo necessário para preenchimento da ocorrência fiscal, sendo nomeado o Fiel Depositário e lavrado o Termo de Liberação de Mercadorias para o Fiel depositário, assegurando-lhe o direito a defesa administrativa.

Ao final, solicita que o Auto de Infração seja julgado PROCEDENTE.

VOTO

O presente Auto de Infração, lavrado no trânsito de mercadorias, exige ICMS em virtude de utilização de Nota Fiscal com local de saída das mercadorias divergindo do constante no documento fiscal.

Para consubstanciar a infração o autuante lavrou Termo de Apreensão de Mercadorias, datado de 27/08/2020, apreendendo 50.404 kg de algodão em pluma, mercadorias constantes das notas fiscais nºs 29141 e 29142.

O autuado alegou que após a colheita do algodão, o produtor rural Angelo Bottan - "Fazenda Cantinho de Céu" encaminhou a mercadoria para COPERBEM, denominada "algodoeira" objetivando a industrialização do referido produto, de modo a realizar a separação do caroço da pluma do algodão. Destacou que tal envio foi acobertado por meio das notas fiscais de remessa para industrialização nºs 306 e 308 (doc.03) ambas com CFOP 5901 (Remessa para industrialização por encomenda).

O autuante, por outro lado, não acatou a argumentação de que o produto estava sendo enviado para beneficiamento, através das notas fiscais nos 306 e 308, emitidas para COPERBEM, dizendo que solicitou do autuado os referidos documentos fiscais, mas que no momento da ação fiscal somente foram apresentadas as notas fiscais nos 1077 e 1127, emitidas para COOPERATIVA DOS COTONICUTORES DE CAMPO VERDE.

Preliminarmente, entendo pertinente registrar que na dicção do art. 2º do RPAF/BA (Decreto de nº 7.629/99), a instauração, o preparo, a instrução, a tramitação e a decisão do processo administrativo são regidos, dentre outros princípios, pelo da verdade material, da legalidade, da garantia de ampla defesa e do devido processo legal.

Art. 2º Na instauração, preparo, instrução, tramitação e decisão do processo administrativo e dos procedimentos administrativos não contenciosos, atender-se-á aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito.

Por sua vez, o art. 142 do CTN (Lei de nº 5.172/1966), vincula a atividade fiscal às normas estabelecidas pela legislação tributária vigente, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação ao efetuar o lançamento do crédito tributário.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Registro, ainda, que o art. 20 do RPAF/BA (Decreto de nº 7.629/99) expressamente determina que a nulidade seja decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

Art. 20. A nulidade será decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

Da análise da imputação presente no processo em lide, verifico que para se caracterizar a infração em comento, é necessário que a ação fiscal flagre o estabelecimento comercial do autuado dando saída a mercadoria com documento fiscal onde conste endereço de saída diverso.

Entretanto, efetivamente não foi o que ocorreu na situação em análise, onde o procedimento fiscal ocorreu no trânsito de mercadorias, mais precisamente na passagem pelo Posto Fiscal

Heráclito Barreto.

Destarte, o procedimento foi conduzido sem observância de disposições expressas da legislação, com preterição de aspectos essenciais do ponto de vista do princípio da ampla defesa, restando configurado, com base no artigo 18, incisos II e IV, alínea “a”, do RPAF/99, que o presente lançamento tributário não contém elementos suficientes para se determinar, com segurança e liquidez, a infração imputada, implicando em decisão de ofício pela nulidade:

Art. 18 São nulos:

(...)

II - os atos praticados e as decisões proferidas com preterição do direito de defesa;

(...)

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

(...)

Diante do exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº 210587.0045/20-0, lavrado contra **LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 04 de abril de 2024.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR