

Acórdão: 14.105/00/3^a
Impugnação: 57.142
Impugnante: Marinópolis Comércio de Combustível Ltda
Advogado: Antonio Ribeiro Farage/Outros
PTA/AI: 02.000157848-15
Inscrição Estadual: 015.659016.00-30 (Autuada)
Origem: AF/Além Paraíba
Rito: Sumário

EMENTA

Nota Fiscal - Desclassificação - Emissão após a Data-Limite Prevista na AIDF. Evidenciado que houve errônea imputação dos dispositivos legais infringidos, cancelam-se as exigências fiscais. Impugnação procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de promover a entrada de mercadoria com Nota Fiscal n.º 001307, de 21/04/99, considerada inidônea, em virtude da Empresa remetente (Jumbo Distribuidora de Combustíveis Ltda. – CGC n.º 01.825.626/0001.08) não possuir autorização para impressão de documentos fiscais.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 12/16 dos autos, aos seguintes fundamentos:

- se a irregularidade, apontada pela fiscalização, existiu, as penalidades devem ser imputadas a quem realmente deu causa para tal, ou seja, a Empresa Jumbo Distribuidora de Combustíveis Ltda.;

- a multa aplicada é arbitrária, visto que não pode ser imputada ao comprador a obrigação de conhecer a idoneidade da documentação fiscal que acompanha a mercadoria por ele adquirida de fornecedor, por falta de previsão legal;

- não poderia saber se tal documento fiscal teria ou não autorização para ser confeccionado, já que o mesmo, aparentemente, gozava de toda legalidade exigível por lei e, ainda, temos que toda Nota Fiscal goza de fé pública;

- não poderiam os fiscais transferir a responsabilidade a quem não deu causa;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a responsabilidade para averiguar a irregularidade em apreço, junto à empresa que deu causa a mesma, é do Fisco e se este não conseguiu fazê-lo, não pode atuar a ora Impugnante;

- alega que somente após a autuação, tomou ciência de tal irregularidade;

- na legislação citada pela fiscalização, no Auto de Infração, no título Infringência/Penalidade, no item Infringência, de nenhuma forma está configurada a infração;

- cita o artigo 39, Parágrafo Único, da Lei nº 6.763/75.

Por fim, pede a procedência da Impugnação e o cancelamento do respectivo Auto de Infração.

Manifesta-se o Fisco, contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 26/27 dos autos, aos seguintes fundamentos:

- as argumentações da Impugnante só robustecem e confirmam o ilícito fiscal praticado e, ainda, são meramente protelatórias;

- conforme fls. 06/07 dos autos, a Empresa Jumbo Distribuidora de Combustíveis Ltda. não emitiu a Nota Fiscal n.º 001307, de 21/04/99, mas a de n.º 001307, de 08/03/99;

- de acordo com o artigo 56, inciso III, do RICMS/96, responde a Autuada como solidária responsável;

- cabe à Impugnante uma Ação Regressiva contra a fornecedora.

Ao final, propugna pela manutenção integral do feito fiscal.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de promover a entrada de mercadoria com Nota Fiscal n.º 001307, de 21/04/99, considerada inidônea, em virtude da Empresa remetente (Jumbo Distribuidora de Combustíveis Ltda. – CGC n.º 01.825.626/0001.08) não possuir autorização para impressão de documentos fiscais.

Quanto a irregularidade apontada pelo Fisco, no PTA em apreço, explicita-se o teor do artigo 142 e seu Parágrafo Único, do Código Tributário Nacional:

“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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

Esclarece a ilustre Prof. Misabel Abreu Machado Derzi, na obra Comentários ao Código Tributário Nacional, que:

"Sendo espécie de um gênero - o dos atos juridicamente relevantes - o lançamento necessariamente produz efeitos, alterando a esfera jurídica das pessoas. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello o conceitua como 'manifestação de vontade do Estado, enquanto Poder Público, individual, concreta, pessoal, na consecução do seu fim, de criação de utilidade pública, de modo direto e imediato, para produzir efeitos de direito'.

Assim, o lançamento configura ato de vontade pelo qual o Estado aplica a lei a fato jurídico tributário, determinando situação jurídica individual e concreta."(grifos nossos)

Acrescenta, ainda, que "A lei tributária atribui ao agente administrativo um poder vinculado, o mais vinculado possível, no exercício do qual serão praticados *atos plenamente vinculados*". Dessa forma, tem-se que, não sendo o lançamento um ato discricionário, inexistente flexibilização da ação do agente fiscal; se está determinado na legislação tributária, não há margem de liberdade ao Fisco.

Arremata esse entendimento o disposto no artigo 112, incisos I e II, do referido Código:

"Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

.....

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;"

Da inteligência do artigo supra depreende-se o princípio da estrita legalidade tributária, que, segundo a ilustre Prof. Maria de Fátima Ribeiro, "traz consigo uma tipificação rigorosa, qualquer dúvida sobre o perfeito enquadramento do conceito do fato ao conceito da norma compromete aquele postulado básico que se aplica com a mesma força no campo do direito penal *in dubio pro reo*."

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso em tela, a irregularidade constante do Auto de Infração, está capitulada apenas no artigo 39, Parágrafo Único, da Lei n.º 6.763/75, que assim determina:

“Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a ele relacionadas.

Parágrafo único: A movimentação de bens ou mercadorias, bem como prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal na forma definida em regulamento.”

Como se vislumbra da transcrição do artigo supra o mesmo contém disposição genérica e imprecisa, de modo que apresenta-se insuficiente para se proceder a um lançamento, ou seja, o artigo 39 da Lei nº 6.763/75 por si só não legitima a cobrança do crédito tributário em apreço.

Os ensinamentos de Roque Antonio Carrazza, em seu livro Curso de Direito Constitucional Tributário (14ª edição) corroboram a defesa esposada acima na estrita legalidade para imputação de irregularidade fiscal. Nesta linha temos que:

“O princípio da legalidade é uma das mais importantes colunas sobre as quais se assenta o edifício do Direito Tributário. A raiz de todo o ato administrativo tributário deve encontrar-se numa norma legal, nos termos expressos do art. 5º, II da Constituição da República.

Muito bem. Bastaria este dispositivo constitucional para que tranqüilamente pudéssemos afirmar que, no Brasil, ninguém pode ser obrigado a pagar um tributo ou a cumprir um dever instrumental tributário que não tenham sido criados por meio de lei, da pessoa política competente, é óbvio.”

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente a Impugnação. Vencido o Conselheiro Mauro Heleno Galvão (Relator), que a julgava improcedente. Designada Relatora a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antonio Leonart Vela e Jose Mussi Maruch.

Sala das Sessões, 02/05/00.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora/Revisora

LLP/