

Acórdão: 15.248/01/1^a
Impugnação: 40.010058653-87
Impugnante: Posto & Restaurante Lombada Ltda.
Proc. do Sujeito Passivo: Eduardo Halley dos Santos/Outros
PTA/AI: 01.000135209-44
Inscrição Estadual: 074.915989.00-93
Origem: AF/Bom Despacho
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA E ESTOQUE DESACOBERTADO. Constatadas mediante LQE, a saída e a manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documentação fiscal. **Infração caracterizada. Redução da Multa Isolada a 20% (vinte por cento), com fulcro no artigo 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75. Exigências parcialmente mantidas.**

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – SAÍDA DESACOBERTADA – NOTA FISCAL INIDÔNEA. Inobservância das disposições contidas no artigo 1º, parágrafos 3º e 4º da Resolução n.º 2.929/98. **Exigência apenas da Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso X da Lei n.º 6.763/75. Infração caracterizada. Exigências mantidas. Acionado o permissivo legal, artigo 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, para reduzir a Multa Isolada a 30% (trinta por cento) de seu valor. Decisão unânime.**

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte de ter cometido as seguintes irregularidades:

- saída e estoque de mercadoria desacobertada de documentação fiscal;
- saída de combustíveis acobertados por documentação fiscal inidônea nos termos da Resolução nº 2.929/98.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 166/174, aos seguintes argumentos:

- a diferença constatada através do levantamento quantitativo de estoques é insignificante, sendo de apenas R\$ 121,44, ou seja, é inferior ao limite tolerável pela legislação, correspondente à quebra por evaporação equivalente a 0,4% a 0,6% sobre o montante do estoque. Desta forma não resta diferença;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não é possível a manutenção da cobrança da multa isolada por não ter informado a placa do veículo abastecido no campo “informações complementares” das notas fiscais de saída, visto que desta forma estaria sendo ferido o princípio da legalidade tributária. Referida exigência foi prescrita por Resolução do Secretário de Estado da Fazenda e não por lei, como deveria ter sido, ou seja, esta medida introduziu exigências não previstas em lei;

- deve ser aplicado o artigo 112 do Código Tributário Nacional;

- a multa aplicada apresenta valor muito alto ferindo assim o princípio da capacidade contributiva e da vedação de confisco, para tanto apresenta entendimentos doutrinários e jurisprudenciais;

- todas as saídas foram corretamente contabilizadas e lançadas no livro Registro de Saídas.

Requer ao final a votação em separado das duas irregularidades apontadas no Auto de Infração e a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 240/245, aos fundamentos que se seguem:

- a perda por evaporação deve ser registrada no Livro de Movimentação de Combustíveis, o que não foi feito;

- na hipótese dos autos estamos diante de um acréscimo de combustíveis e portanto, não é possível falarmos em perda por evaporação;

- a regularidade da emissão da documentação fiscal foi analisada não apenas sob a ótica da Resolução nº 2.929/98 mas também com base em toda a legislação tributária. Nos termos do Código Tributário Nacional as Resoluções também foram incluídas no rol da legislação tributária;

- mesmo que se admitisse serem as notas fiscais constantes dos autos como notas fiscais globais, estas também não informavam todos os requisitos exigidos pela legislação tributária;

- foi verificada também a existência de notas fiscais de saída com volumes superiores ao registrado no LMC, demonstrando assim que as operações não correspondem fisicamente ao realmente ocorrido;

- nas hipóteses em que o volume lançado na nota fiscal poderia vinculá-la a um abastecimento, apesar de não ter sido observada a Resolução nº 2.929/98, foi aplicado o artigo 112 do Código Tributário Nacional;

- a documentação apresentada pelo Impugnante demonstra que o mesmo estava ciente das condições exigidas para emissão das documentação fiscal.

Requer a improcedência da Impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 268/274, opina pela procedência parcial do lançamento para que se reduza a multa isolada a 50% do seu valor.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte de ter cometido as seguintes irregularidades:

- 1- saída e estoque de mercadoria desacobertada de documentação fiscal;
- 2- a saída de combustíveis acobertados por documentação fiscal inidônea nos termos da Resolução nº 2.929/98.

DAS PRELIMINARES

Preliminar 1:

A Impugnante entende que não deve prevalecer a exigência de multa isolada pela falta de informação, nas Notas Fiscais, das placas dos veículos abastecidos, porque tal exigência advém de uma Resolução e não de lei, ferindo o princípio da estrita legalidade em matéria tributária, insculpido na Constituição Federal de 1988.

No tocante a tal alegação lembramos as disposições insertas nos artigos 96 e 97 do Código Tributário Nacional.

Do primeiro pode-se extrair que a amplitude do termo “legislação tributária” é de tal monta que abarca inclusive as normas complementares que versam sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes. Nesta linha temos que a Resolução, como ato expedido por autoridade administrativa, pode, em alguns casos, ser entendida como uma dessas normas complementares, consoante o disposto no artigo 100, inciso I do mesmo Código Tributário Nacional.

O artigo 97 do Código Tributário Nacional delimita competências afetas exclusivamente às leis.

Destarte, não há que se falar em insubsistência do feito fiscal por ter o mesmo se alicerçado na Resolução 2.929/98.

Preliminar 2:

A Impugnante pretende que se faça uso da equidade para excluir-se a multa que considera confiscatória e cita que vários doutrinadores e a jurisprudência entendem que alguns tribunais administrativos fiscais têm competência para, em certos casos, dispensar multas, fundados na equidade.

Relativamente a este item, esta Câmara de Julgamento ressalta a limitação de competência estatuída no artigo 88, inciso II, da CLTA/MG.

Mérito

Irregularidade n.º 1

A Impugnante, com relação à primeira irregularidade apontada, fundamenta sua defesa com base em diferencial de volume tendo em vista a ocorrência de evaporação. Observando ainda que a diferença apurada é insignificante, sendo inferior ao percentual correspondente à quebra por evaporação admitido.

Temos no entanto que na hipótese dos autos estamos diante não só de saídas desacobertadas, mas também, de manutenção de estoque de combustíveis desacobertado e portanto, não é possível admitir a defesa com base em alegação de perda por evaporação. Ressalte-se ainda que o trabalho realizado pelo Fisco para a chegar a esta conclusão foi o levantamento quantitativo de estoques.

O Fisco está a questionar diferença para mais no tanque de gasolina comum e não diferença para menos, o que comprovou o estoque desacobertado de documentação fiscal.

E com relação a esta irregularidade entendemos que merece ser reduzida a multa isolada nos termos do artigo 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

Irregularidade n.º 2

Relativamente à saída de combustível acobertada por documentação fiscal inidônea, observa inicialmente o Impugnante que as exigências contidas na Resolução nº 2.929/98 não podem prevalecer tendo em vista que as mesmas não foram veiculadas em meio próprio, qual seja, Lei.

É necessário no entanto, tecer alguns comentários acerca da Resolução como meio próprio para estabelecer alguns procedimentos no âmbito do Direito Tributário. O Código Tributário Nacional determinou em seus artigos 96 e 100 que a Resolução está compreendida na expressão legislação tributária e portanto podem também versar sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes, como explicitado na questão preliminar.

Da análise dos autos verificamos que não foram observadas as determinações constantes da Resolução nº 2.929/98 para a emissão das devidas notas fiscais, e assim foram consideradas inidôneas e conseqüentemente desacobertadas as saídas das mercadorias.

Para isso, destaca-se o teor do artigo 1º da Resolução nº. 2.929, de 24/07/98:

“Art. 1º - O documento fiscal autorizado para contribuinte que exerça a atividade de Posto Revendedor de combustível ou Transportador Revendedor Retalhista (TRR) de combustíveis acoberta exclusivamente operação com mercadorias destinadas ao consumo do adquirente, inclusive em processo de industrialização.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º - No campo "Informações Complementares" da Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, autorizada para o contribuinte de que trata o "caput", será impresso tipograficamente, de forma destacada, a expressão "ESTE DOCUMENTO ACOBERTA SOMENTE OPERAÇÃO DESTINADA A CONSUMIDOR".

.....

§ 3º - O Posto Revendedor de combustível que acobertar as operações de que trata este artigo utilizando-se da Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, informará no campo "Informações Complementares" a placa do veículo abastecido.

§ 4º - O disposto no parágrafo anterior não se aplica na hipótese de emissão de nota fiscal na forma prevista no § 3º do artigo 12 do Anexo V do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 38.104, de 28 de junho de 1996.

§ 5º - Considera-se inidôneo o documento fiscal que não atender ao disposto neste artigo."

Sendo, portanto, considerados os documentos como inidôneos, aplica-se o disposto no artigo 149, inciso I, do RICMS/96, devendo ser considerada desacobertada a movimentação de mercadoria.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições feitas pelo Impugnante. No mérito, por maioria de votos em julgar parcialmente procedente o lançamento para reduzir a Multa Isolada relativa ao item "1" do Auto de Infração a 20% (vinte por cento), com fulcro no artigo 55, inciso II, alínea "a", da Lei nº 6.763/75. Vencida em parte, a Conselheira Cleusa dos Reis Costa (Revisora) que o julgava procedente. Em seguida, à unanimidade, em acionar o permissivo legal, artigo 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, para reduzir a Multa Isolada relativa ao item "2" do Auto de Infração a 30% (trinta por cento) de seu valor. Pela Impugnante sustentou oralmente o Dr. Janir Adir Moreira e pela Fazenda Estadual o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além da supramencionada e dos signatários, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 03/10/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

MLR/br