

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10140.000563/94-00
Recurso nº. : 110.250
Matéria : IRPJ - meses de janeiro a abril do ano-calendário de 1994
Recorrente : Mr. WEST - COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Campo Grande (MS)
Sessão de : 15 de abril de 1997
Acórdão nº. : 108-04.131

IRPJ - MULTA POR FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS: A falta de emissão de notas fiscais apurada pela fiscalização ao efetuar o cotejo entre os pedidos e as notas fiscais emitidas, dentro do período de apuração e recolhimento do imposto de renda, é suficiente para caracterizar a infração contida no art. 3º da Lei 8.846/94. Não compondo, entretanto, a base de cálculo do lançamento o valor das gorjetas que não foram comprovadamente caracterizadas como receitas da pessoa jurídica.

IRPJ - CONVERSÃO DO TRIBUTO EM UFIR: Por representar mero fator representativo da atualização monetária do tributo em determinado momento, a conversão em UFIR não deve obediência ao princípio constitucional da anterioridade, por não implicar em majoração do tributo.

Recurso parcialmente provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por Mr. WEST - COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.:

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para considerar como base de cálculo da multa apenas as vendas detectadas em março e abril de 1994, excluídas ainda as parcelas das gorjetas, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


NELSON LOSSÓ FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 2 0 ABR 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ ANTONIO MINATEL, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, CELSO ÂNGELO LISBOA GALLUCCI, JORGE EDUARDO GOUVÊA VIEIRA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.



RELATÓRIO

Contra a recorrente foi lavrado auto de infração de fls. 01, para exigência da multa de 300% instituída pelo art. 3º da Lei 8.846/94, por ter a fiscalização constatado irregularidades ao efetuar o cotejo entre os pedidos e as notas fiscais emitidas no período de janeiro a abril de 1994.

Inconformada com a exigência, apresentou a autuada impugnação que foi protocolizada em 06/06/94, em cujo arrazoado de fls. 89/94 alegou em síntese o seguinte:

1 - a impugnante é um restaurante em que as gorjetas não representam sua receita, razão pela qual é dela inexigível a emissão de nota fiscal de venda de mercadorias ou de prestação de serviços;

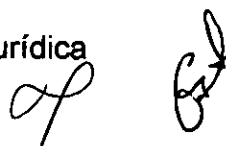
2 - por ser um restaurante torna-se impossível extrair de imediato as notas fiscais, emitindo-se os pedidos para posterior regularização;

3 - a Lei nº 8.846/94 prevê pesadíssima multa de 300% sobre o valor do bem objeto da operação para aquele que não houver comprovado a emissão de nota fiscal. No caso em questão a nota fiscal foi emitida em momento posterior, procedendo-se portanto a regularização fiscal por meio da nota fiscal de venda nº 28.974, no valor de CR\$2.690.240,00, deixando a empresa de ser punível com a multa de 300%.

4 - contesta a utilização da UFIR como fator de correção monetária dos débitos fiscais, por ser inconstitucional a sua aplicação.

Em 28/03/95 foi prolatada a Decisão 0455/94, onde a autoridade julgadora, repelindo as alegações apresentadas pela autuada, manteve integralmente a exigência lançada, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

Imposto de Renda-Pessoa Jurídica



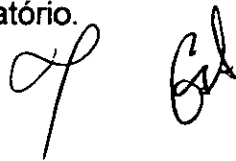
Multa por infração de descumprimento de obrigação acessória.

Constatada a não emissão de nota fiscal de vendas, caracteriza-se a infração consubstanciada nos artigos 1º e 2º, da Lei nº 8.846/94, portanto, aplicável a penalidade estatuída no artigo 3º desse diploma legal.

Impugnação improcedente.

Cientificada em 10/04/95 (AR de fls. 106) e irresignada com a Decisão de Primeira Instância, apresentou recurso voluntário que foi protocolizado em 09/05/95, em cujo arrazoadado de fls. 107/108 volta a repisar os mesmos argumentos já expendidos na peça impugnatória.

É o Relatório.



VOTO

CONSELHEIRO - NELSON LÓSSO FILHO - RELATOR

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

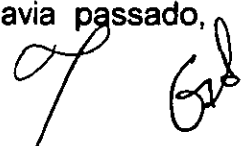
A contribuinte foi autuada com a imposição da multa de 300%, por ter deixado de emitir notas fiscais de venda de mercadorias e serviços no período compreendido entre 01 de janeiro e 07 de abril do ano de 1994, tendo como enquadramento o art. 3º da Lei 8.846/94.

Esta infração foi detectada em diligência realizada junto ao estabelecimento, por meio do cotejo de talões de pedidos com os documentos fiscais emitidos.

A Lei 8846/94 estabelece que o documento fiscal acobertador de vendas deve ser emitido no momento da efetiva operação, caracterizando como omissão de receita a falta de emissão do documento no tempo oportuno.

Esta norma é aplicável a diligências fiscais que, no ato da operação de venda, conseguem escopo probatório suficiente a demonstrar a venda sem emissão do documento correspondente, sendo o caso em questão.

Vejo que quanto as notas fiscais não emitidas nos meses de janeiro e fevereiro de 1994 o fisco cometeu um engano ao incluir tal período na base tributável. Na diligência realizada ao final do mês de abril de 1994 o imposto de renda dos meses de janeiro e fevereiro já estava apurado e vencido. Cabia, então, à fiscalização adotar o procedimento comum de autuação por omissão de receita e nunca o de falta de cumprimento de obrigação acessória, porque o "momento" do lançamento da multa prevista no art. 3º da Lei nº 8.846/94 já havia passado,



devendo portanto ser excluído da tributação o valor de CR\$445.090,00 referente às notas fiscais não emitidas nos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Os pedidos constantes dos autos, meses de março e abril de 1994, são provas de vendas, pois indicam a mercadoria e a data da sua realização. O próprio recorrente não se insurge quanto à veracidade das operações expressas nos pedidos, preferindo trazer argumentações quanto a aplicabilidade da lei. Então, basta a realização do cotejo dos pedidos com as notas fiscais emitidas para caracterizar a infração.

Não pode prosperar, entretanto, a inclusão das gorjetas recebidas como receita de vendas da pessoa jurídica. Era fundamental que o fisco aprofundasse o levantamento fiscal para constatar se as gorjetas realmente compunham as notas fiscais de vendas, assim não o procedendo não ficou comprovado nos autos que os valores dos 10% destacados nos pedidos deviam ser incluídos nas notas fiscais, o que leva, também, a ser excluída da tributação as gorjetas de 10% no montante CR\$204.104,00 referente aos meses de março e abril do ano de 1994.

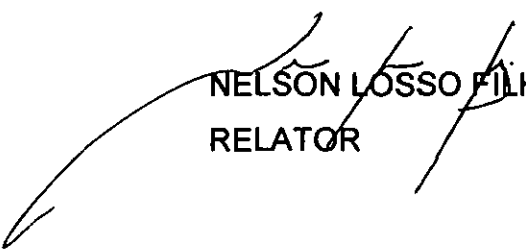
A aplicação da Ufir jamais feriu qualquer princípio de irretroatividade. Aplica-se como índice de correção a partir de sua edição e traduz tão-somente a desvalorização da moeda, não agregando ao crédito tributário qualquer nova parcela real.

A conversão do tributo em UFIR determinada pela Lei 8.383/91, já é matéria pacificada tanto na esfera administrativa, como na judicial, no sentido de que a indexação do tributo é mero instrumento para traduzir a sua nova expressão econômica num outro momento considerado, e por não implicar qualquer majoração, não lhe é oponível a obediência ao princípio constitucional da anterioridade tributária.



Assim sendo, pelos fundamentos expostos, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da tributação o valor de CR\$649.194,00, correspondente a soma do total das notas fiscais não emitidas em janeiro e fevereiro de 1994 e as gorjetas consideradas como não componentes da receita bruta nos meses de março e abril do mesmo ano.

Sala das Sessões (DF) , em 15 de abril de 1997


NELSON LOSSO FILHO
RELATOR

