

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10435.000730/94-53  
RECURSO Nº: 110.387  
MATÉRIA : IRPJ - Ex. de 1994  
RECORRENTE: EBECAL ESTIVAS E BEBIDAS CARUARU LTDA  
RECORRIDA : DRJ EM RECIFE/PE  
SESSÃO DE : 18 de março de 1997  
ACÓRDÃO Nº: 103-18.457

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA  
MULTA PECUNIÁRIA

A multa de 300% a que se refere o art. 3º da Lei nº 8.846/94 não se aplica por presunção, mesmo havendo indícios, mas tão-somente quando a ação fiscal comprova, de forma inquestionável, saída de mercadorias sem a correspondente nota fiscal, recibo ou documento equivalente.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EBECAL ESTIVAS E BEBIDAS CARUARU LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
CANDIDO RODRIGUES NEUBER  
PRESIDENTE

  
SANDRA MARIA DIAS NUNES  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 28 ABR 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Vilson Biadola, Márcio Machado Caldeira, Murilo Rodrigues da Cunha Soares, Raquel Elita Alves Preto Villa Real, Márcia Maria Lória Meira e Victor Luís de Salles Freire.



PROCESSO Nº: 10435.000730/94-53

ACÓRDÃO Nº: 103-18.457

RECURSO Nº: 110.387

RECORRENTE: EBECAL ESTIVAS E BEBIDAS CARUARU LTDA

## RELATÓRIO

Recorre a este Colegiado EBECAL ESTIVAS E BEBIDAS CARUARU LTDA, já qualificada nos autos, da decisão proferida pela autoridade de primeira instância que manteve o lançamento consignado no Auto de Infração de fls. 01 relativo à multa de 300% sobre o valor das vendas desacompanhadas de documentário fiscal, com fundamento nos artigos 1º a 4º da Lei nº 8.846, de 21/01/94.

De posse dos talões de pedido - TP emitidos no período de maio a agosto de 1994 (fls. 13 a 442) e dos talões de notas fiscais B-1, B-2, B-3, C-1 e C-3 que apreendeu (fls. 12), a fiscalização concluiu que a empresa teria realizado vendas sem a emissão das notas fiscais correspondentes, aplicando-lhe a multa de 334.359,68 UFIR.

Impugnando a exigência, a autuada argüiu, preliminarmente, a nulidade da peça vestibular porque ausentes informações obrigatórias previstas no Decreto nº 70.235/72 (local, data e hora da lavratura). No mérito, alega que a fiscalização, de posse de rascunhos de pedidos utilizados pela empresa para propor ao cliente condições de venda e facilitar a emissão da nota fiscal, comparou tais pedidos com as Notas Fiscais e verificou que parte daquelas propostas possuíam as notas mas não considerou os casos de desistência do cliente nem aqueles em que no ato do fechamento do negócio o cliente pediu mais ou cortou parte do que solicitara. Se a fiscalização queria saber se haviam vendas sem as correspondentes emissões de notas fiscais, alega a autuada, seria muito mais prudente e perspicaz que o autuante ficasse à porta do estabelecimento verificando se saíam ou entravam mercadorias desacompanhadas de notas fiscais. Afirma que o autuante não pegou a empresa vendendo mercadorias com o referido talão de pedido nem constatou nenhum cliente sendo atendido com o referido documento interno. E mais, não se verificou nenhum cliente pagando ou saindo do estabelecimento conduzindo mercadoria acompanhada do indigitado pedido. Tudo o que está ocorrendo é fruto de presunção, da criatividade danosa do autuante e que a prova em que se sustenta é temerária porque a presunção não é agasalhada no nosso sistema constitucional



PROCESSO Nº: 10435.000730/94-53  
ACÓRDÃO Nº: 103-18.457

tributário. Argumenta que as datas dos pedidos remontam de meses antes da fiscalização, fato que labora em favor da suplicante e comprova a fragilidade da denúncia fiscal. Aduz que os pedidos são emitidos por indicação da própria lei de defesa do consumidor que obriga que se faça uma proposta prévia, e a nota fiscal não é instrumento próprio para este tipo de controle, eis que a legislação somente permite a sua emissão quando corresponda a uma efetiva saída de mercadoria. Desta forma, sendo o pedido uma exposição de condição de venda, e mecanismo facilitador da conclusão do negócio, não pode, por si só, ser considerado como venda sem emissão da Nota Fiscal. Trata-se de anotação que tão logo atinge este desiderato é rasgado e colocado no lixo, porque se torna imprestável. Cita dispositivos do RIPI em abono a sua tese.

Prosseguindo em seu arrazoadado, a autuada tece considerações acerca das presunções no sistema jurídico tributário e afirma que o fisco inverteu o conceito jurídico da boa fé, aplicando penalidade altamente confiscatória porque além do valor do bem atinge outros bens adquiridos lícitamente. Alega que o fisco também não contou a mercadoria, fazendo o levantamento físico do estoque para verificar se havia ou não vendas sem notas fiscais, fatos que levam à conclusão da fragilidade da denúncia fiscal. E como se sabe, a dúvida na interpretação da norma tributária, quando se leva em consideração as circunstâncias materiais do fato, deve favorecer ao contribuinte acusado, tendo em vista o disposto no art. 112 do C.T.N. Por esta via, é obrigação do aplicador da norma que versa sobre penalidade interpretá-la de forma mais favorável ao acusado. Ao final, requer seja declarada a nulidade da peça vestibular e, caso não se acolha a preliminar, que se declare a improcedência da medida fiscal. Requer ainda, caso mantido o lançamento, a relevação da penalidade nos termos do art. 40 do Decreto nº 70.235/72, art. 4º do Decreto-lei nº 1.402/69 e art. 3º do Decreto-lei nº 1.184/71.

Em suas razões de recurso (fls. 485) a autuada reitera os argumentos expendidos na inicial anexando o Balanço Patrimonial levantado em 31/12/94 para comprovar que possui escrita contábil regular, negligenciada durante a auditoria fiscal, já que caberia ao fisco consultar os registros contábeis da empresa para verificar se existia ou não diferença, e se esta correspondia a venda de mercadorias sem notas fiscais.

É o Relatório. 



PROCESSO Nº: 10435.000730/94-53  
ACÓRDÃO Nº: 103-18.457

**VOTO**

Conselheira SANDRA MARIA DIAS NUNES, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

A preliminar levantada pela recorrente há de ser rejeitada pela Câmara. Os requisitos essenciais formalizadores da exigência fiscal estão presentes no auto de infração de fls. 01 tanto que não impediu a empresa de exercer o seu direito de defesa, haja vista a alentada peça impugnatória e recursal apresentada. A ausência da indicação da data e hora da lavratura do auto de infração não tem o condão de tornar nulo o ato por não provocar cerceamento de defesa e também por não se constituir no marco delimitador do momento em que o contribuinte perde a espontaneidade, já que este se inicia com o primeiro ato por escrito da autoridade fiscal, ex vi do inciso I do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72.

Inicialmente cabe observar que o objetivo da Lei nº 8.846/94 foi estabelecer penalidade severa que inibisse a prática de omissão de receitas e a conseqüente sonegação de imposto pela não emissão de documentação fiscal por parte dos fornecedores de bens ou prestadores de serviços. Tanto que o artigo 3º da lei impõe a pesada multa de 300% sobre o valor do bem objeto da operação ou do serviço prestado.

Pois bem, no vertente procedimento, a autuação se deu em decorrência de visita fiscal levada a efeito no estabelecimento da empresa, ocasião em que se constatou a existência de vários talões de pedidos - TP, datados de maio a agosto/94, sem a comprovação de emissão das notas fiscais respectivas. Alega a recorrente que os pedidos não configuram vendas e que em nenhum momento a fiscalização procedeu à análise de seus estoques e de sua contabilidade para verificar vendas sem emissão de notas fiscais. E mais, que a fiscalização também não comprovou qualquer cliente pagando mercadoria com os mencionados pedidos ou saindo do seu estabelecimento com mercadorias desacompanhadas de notas fiscais.

De fato, encontro nos autos os talões de pedidos e a relação elaborada pelo autuante, sem qualquer outra comparação ou referencial de como tais valores pudessem, com

PROCESSO Nº: 10435.000730/94-53  
ACÓRDÃO Nº: 103-18.457

segurança, levar-me ao convencimento de que o total apontado mês a mês refere-se à venda sem emissão de notas fiscais. Ora, levantando em consideração a severidade da multa prevista na Lei nº 8.846/94, seria necessário ficar provado nos autos que as mercadorias efetivamente saíram do estoque e do estabelecimento da recorrente desacompanhadas de notas fiscais. De se notar ainda que o levantamento alcançou um período de quatro meses e que sequer houve uma comparação com os valores registrados nos livros fiscais (Registro de Saídas, Registro de Inventário) nem no caixa da empresa para atestar que realmente teria havido venda sem emissão de nota fiscal. Concorro com a recorrente quando afirma que o Fisco não comprovou, em nenhum momento, saída de mercadoria sem o respectivo documentário fiscal ou com talão de pedido. E nem poderia já que o levantamento de quatro meses inviabilizaria comprovar, no meu modo de entender, a hipótese de incidência da multa. Quando muito poderia indicar omissão de receitas que, caso comprovada, seria tributada pelo imposto de imposto com base em outros dispositivos que não nos cabe aqui analisar.

Resulta daí, afastada a figura da imediatividade e acrescido o fato de que supostos adquirentes não estão perfeitamente identificados, que a omissão de receitas se configura apenas como presumida muito embora existam indícios o que contudo, s.m.j., é insuficiente para justificar a aplicação da severa multa prevista no artigo 3º da Lei nº 8.846/94 por absoluta falta de adequada tipificação.

Por esta razão, entendo que a penalidade imposta se configura imprópria não devendo prevalecer. É como voto.

Sala das Sessões (DF), em 18 de março de 1997.

  
SANDRA MARIA DIAS NUNES - Relatora

