

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº: 10435/000.747/94-56
RECURSO Nº : 110.389
MATÉRIA : IRPJ - EX: 1994
RECORRENTE: L.G.M. LIMA LTDA.
RECORRIDA : DRJ EM RECIFE/PE
SESSÃO DE : 18 de março de 1997
ACÓRDÃO Nº : 103-18.455

IRPJ - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL - Comprovada a venda de mercadorias sem emissão de nota fiscal ou documento equivalente, aplica-se a multa de 300% prevista na Lei nº 8.846/94.

INCONSTITUCIONALIDADE - Incabível seu exame na via administrativa, dado que tal atribuição é reservada ao Poder Judiciário, especialmente o STF, erigido à condição de guardião supremo da Constituição, seja na via de ação, seja na de exceção, quando nesta última se verifica sua manifestação em caráter final.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por L.G.M. LIMA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 ABR 1997

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



PROCESSO Nº: 10435/000.747/94-56
ACÓRDÃO Nº : 103-18.455

RECURSO Nº : 110.389
RECORRENTE L.G.M. LIMA LTDA.

RELATÓRIO

L.G.M. LIMA LTDA., com sede em Caruaru/PE, recorre a este colegiado da decisão da autoridade de primeiro grau que considerou procedente o auto de infração de fls. 270/281.

Trata-se de aplicação da multa de 300% sobre o valor das mercadorias vendidas sem emissão de notas fiscais, com fundamento nos artigos 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994.

A irregularidade imputada decorreu da verificação das vendas realizadas a prazo, através das fichas de crediário e das fichas de recebimento das prestações, em confronto com o talonário de notas fiscais.

Em tempestiva impugnação, o sujeito passivo alega em preliminar a inconstitucionalidade da aplicação da multa de 300% sobre o valor das mercadorias comercializadas sem nota fiscal, por infringência ao art. 150, IV da Constituição Federal, tendo em vista que a penalidade apresenta-se como confiscatória.

Cita em abono a sua tese decisões do STF que, ao julgar penalidades impostas pelo Estado do Rio de Janeiro e pelo Município de São Paulo, decidiu pela inconstitucionalidade das penalidades sempre que elas excederem e estiverem em descompasso com o suposto ilícito.

Acrescenta que, ao verificar a venda sem emissão de notas fiscais, o autuante deveria cobrar o imposto pertinente e, aí sim, acrescido dos encargos moratórios legais e legítimos, não sendo esta a intenção da autuação.



PROCESSO Nº: 10435/000.747/94-56
ACÓRDÃO Nº : 103-18.455

Pela decisão de fls. 288/292 o Delegado da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE afasta a preliminar de inconstitucionalidade da norma em discussão, ante o fundamento de que tal questionamento somente poderá ser oposto na esfera judicial.

No mérito, quanto a argumentação de que a multa aplicada nos autos é confisco, entende que a então impugnante cometera grande equívoco na interpretação do art.150, IV da Lei Magna, pois o que o referido artigo veda é utilizar tributo com efeito de confisco, de forma a inviabilizar uma atividade comercial lícita. No caso, trata-se de cobrança de multa pecuniária que se revela como uma sanção de ato ilícito, como se depreende dos artigos 3º e 113 do CTN, que transcreve.

Irresignado com a decisão singular, interpõe o sujeito passivo o recurso de fls. 297/300 onde, além de reafirmar sua discordância inicial, acrescenta que, além de inconstitucional, a disposição legal em tela fere os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

Discorda, ainda, da incompetência de se decidir administrativamente sobre a inconstitucionalidade de norma legal, considerando que o próprio STF reconhece a recusa de cumprimento à lei inconstitucional, conforme acórdão que menciona às fls. 300.

Finaliza seu recurso concluindo que a Receita Federal não só pode como deve recusar o cumprimento do disposto nos artigos 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.846/94 e, em razão disso, cobrar o imposto devido em decorrência da omissão de receita com os acréscimos legais.

É o relatório.



PROCESSO Nº: 10435/000.747/94-56
ACÓRDÃO Nº : 103-18.455

VOTO

CONSELHEIRO MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, RELATOR

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme consignado em relatório, a recorrente discorda da penalidade aplicada alegando a inconstitucionalidade da norma que a instituiu, sob o argumento de que a mencionada sanção é um verdadeiro confisco.

Na bem fundamentada decisão monocrática, decidiu-se que o foro administrativo não é próprio para o exame da constitucionalidade dos atos infra-constitucionais. Este entendimento é unânime neste Conselho de Contribuintes em suas reiteradas decisões.

Da mesma forma, igualmente como consta da decisão recorrida, o inciso IV da Carta Magna veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios utilizar tributo com efeito de confisco. No presente caso, trata-se de multa pecuniária que não se confunde com tributo. Este é definido no art. 3º do CTN como prestação pecuniária compulsória, que não constitua sanção de ato ilícito.

Como os autos dão conta de multa pecuniária, como sanção de um ato ilícito, ou seja, pela falta de emissão de nota fiscal, não há que se falar em desobediência ao inc. IV do art. 150 da CF.

O confisco, pela sua própria definição se relaciona a imposição de penalidade. Assim é que José Náufel, em seu Novo Dicionário Jurídico Brasileiro, define este termo como "apropriação que o Estado faz de bens particulares, sem indenizar seus respectivos donos, em caráter de pena imposta aos mesmos". E, o tributarista Hugo de Brito Machado, em seu livro Curso de Direito Tributário (9a. Ed. - Ed. Malheiros) explicita



PROCESSO Nº: 10435/000.747/94-56
ACÓRDÃO Nº : 103-18.455

às fls. 191 que "tributo com efeito de confisco é tributo que, por ser excessivamente oneroso, seja sentido como penalidade".

Por outro lado, abstraindo-se da relação direta com tributo, o confisco, de difícil definição quanto ao seu alcance, somente se caracterizaria quando retirasse a capacidade do contribuinte de desenvolver suas atividades, não podendo ser analisado isoladamente quanto a uma operação mas do total da carga tributária sobre ele incidente.

Mas, de qualquer forma, cabe ao judiciário decidir, em cada caso ou na universalidade dos mesmos, se a multa questionada nos autos, pela sanção de ato ilícito, é confiscatória.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Brasília (DF), em 18 de março de 1997


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - RELATOR

