



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10540.000166/94-71
Recurso nº. : 114.123
Matéria: : IRPJ - EX.: 1993
Recorrente : PORTOBELLO HOTÉIS E TURISMO LTDA
Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA
Sessão de : 14 DE NOVEMBRO DE 1997
Acórdão nº. : 102-42.459

IRPJ - MULTA PECUNIÁRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL - É devida a multa de 300% sobre o valor do bem objeto da operação ou do serviço prestado, no caso em que o contribuinte, pessoa física ou jurídica, não houver emitido a nota fiscal, recibo ou documento equivalente, no momento da efetivação da operação; (Lei 8.846/94 arts. 2º e 3º). A diligência realizada depois de estabelecido o contencioso deve se restringir aos quesitos formulados pela autoridade julgadora, a inclusão de valores sem a lavratura de auto de infração complementar é indevida por não ser o termo de diligência, instrumento de lançamento.

NULIDADE - O fato da autoridade julgadora referendar valores incluídos na base de cálculo da multa através da diligência, da qual a contribuinte tomou ciência, não torna nula a decisão, visto não ter ocorrido preterição do direito de defesa.

UFIR - A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 1º da Lei nº 8.383/91 os valores expressos em cruzeiros na legislação federal, inclusive as multas, estão sujeitos à indexação pela UFIR. O Artigo 4º da MP 492/94 diz respeito à base de cálculo da multa e não ao crédito constituído.

Preliminar rejeitada.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PORTOBELLO HOTÉIS E TURISMO LTDA.

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



MNS



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10540.000166/94-71
Acórdão nº : 102-42.459
Recurso nº : 114.123
Recorrente : PORTOBELLO HOTÉIS E TURISMO LTDA

A Dutra
ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE

Alves
JOSE CLOVIS ALVES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 DEZ 1997.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros URSULA HANSEN, JÚLIO CÉSAR GOMES DA SILVA, CLÁUDIA BRITO LEAL IVO e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI. Ausentes, justificadamente, as Conselheiras SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10540.000166/94-71
Acórdão nº. : 102-42.459
Recurso nº. : 114.123
Recorrente : PORTOBELLO HOTÉIS E TURISMO LTDA

RELATÓRIO

PORTOBELLO HOTÉIS E TURISMO LTDA, pessoa jurídica, inscrita no CGC sob o nº 13.718.127/0001-92, estabelecida na Av. Beira Mar, km 6,5 em Porto Seguro - BA, inconformada com a decisão do senhor Delegado da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA, que manteve parcialmente a exigência contida no auto de infração lavrado para lançamento da Multa de 300%. calculada sobre os valores das receitas obtidas sem a emissão de nota fiscal nos termos dos artigos 1º a 3º da Lei nº 8.846/94, interpõe recurso a este Tribunal Administrativo, visando a reforma da sentença

Inconformada com a autuação a empresa apresentou, através de sua procuradora, a impugnação de folhas 301/315, alegando em sua inicial, em epítome, o seguinte:

Descreve a maneira que controla a hospedagem e as despesas com bar, afirmando que emite nota de hospedagem no momento da saída do hóspede, a nota fiscal é emitida nesse momento somente se solicitada ou posteriormente por ocasião da escrituração do livro de registro de prestação de serviço - ISS. Acredita que a autuação decorreu justamente em função da emissão de notas fiscais posteriormente à saída dos hóspedes porém, acredita que não infringira a Lei 8.846 pois a nota de hospedagem seria documento recepcionado pela sei através da expressão "documento equivalente".

Relaciona 5 notas de locação e afirma que foram consideradas em duplicidade, e relaciona notas de hospedagem para as quais foram emitidas notas fiscais e estas não foram consideradas pela fiscalização.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10540.000166/94-71
Acórdão nº. : 102-42.459

Protesta pela autuação ter sido realizada em UFIR afirmando que a Lei nº 8.383/91 através de seu artigo 1º criou a UFIR mas que sua utilização depende de lei específica para cada caso.

Por fim solicita a realização de diligência ou perícia para comprovar tudo o que foi informado na inicial, formula os quesitos e indica o perito.

Encaminhado o processo para a DRJ, a autoridade julgadora determinou que fosse realizada diligência formulando os quesitos constantes da página 336.

A fiscalização atendeu e realizou a diligência conforme termo constante das páginas 336 a 342, através da qual excluiu parte dos valores constantes das notas fiscais lançados maior e incluiu valores considerados a menor no momento do lançamento, deu ciência à contribuinte e reabriu prazo para manifestação.

O julgador monocrático enfrentou todos os argumentos apresentados pela impugnante, e com base na legislação em vigor, por ele transcrita, manteve parcialmente a exigência excluindo os valores propostos pela fiscalização na diligência.

Inconformada com a decisão singular, apresenta a este Colegiado, a petição recursal de folhas 400 a 409, onde, repete as argumentações apresentadas na inicial, acrescentando que o instrumento diligência incluiu indevidamente valores não lançados, que esta não é instrumento de lançamento nos termos dos artigos 10 e 11 do Decreto 70.235/72. Argumenta ainda nulidade da decisão de primeiro grau por referendar a diligência que incluiu indevidamente valores na tributação e que abandonou o auto de infração.

A Procuradora da Fazenda Nacional em Florianópolis, ofereceu contra-razões ao recurso, documento de folha 402 onde, solicita a manutenção da



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10540.000166/94-71
Acórdão nº. : 102-42.459

decisão singular por seus jurídicos e escoreitos fundamentos, por não terem sido elididos pela recorrente.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J. L. S.', written in a cursive style.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10540.000166/94-71
Acórdão nº. : 102-42.459

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é tempestivo, dele conheço, há preliminar a ser analisada.

A recorrente quer a nulidade da decisão por ter se baseado no termo de diligência e por ter avocado legislação do ICMS e IPI.

A decisão não é nula como passaremos a analisar.

Para início transcrevamos a legislação contida no PAF atinente às nulidades.

“Decreto nº 70.235/72

Art. 59 - São nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Os Delegados de julgamentos são competentes para julgar os processos administrativos de exigência de tributos e contribuições federais administrados pela Secretaria da Receita Federal conforme letra “a” do inciso I do artigo 25 do Decreto nº 70.235/72 com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93.

Da autuação, da diligência e da decisão de primeira instância a contribuinte tomou ciência e teve prazo para se manifestar e pela inicial e recursos apresentados concluímos entendeu perfeitamente a acusação, sendo portanto assegurado-lhe o mais amplo direito de defesa.

O fato da autoridade ter se baseado em termo de diligência, providência essa solicitada pelo contribuinte não tem o condão de anular a decisão singular.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10540.000166/94-71

Acórdão nº. : 102-42.459

Quanto a referência ao regulamento do ICMS e IPI, perfeita a decisão monocrática pois a base legal dos artigos que tratam da nota fiscal e demais obrigações acessórias nos referidos regulamentos está no artigo 17 do Decreto-lei nº 400 de 30 de dezembro de 1968, verbis:

DECRETO-LEI Nº 400 DE 30 DE DEZEMBRO DE 1968

*Art. 17 - O Ministro da Fazenda estabelecerá o documentário fiscal e controles especiais e gerais, **referentes aos tributos federais**, podendo autorizar, mediante convênio com as unidades federativas, a utilização de documentário instituído pela legislação estadual." (grifamos)*

Em dezembro de 1970 em convênio celebrado entre o Ministro da Fazenda e os Secretários da Fazenda dos Estados e do Distrito Federal foi criado o "Sistema Integrado de Informações Econômico Fiscais" (SINIEF), através do qual se estabeleceu documentário fiscal único para servir de base a todos os tributos federais e estaduais. Vários ajustes foram feitos daí por diante, 03/94, 04/94, 02/95, 04/95 e 06/95, sempre versando sobre livros e documentos fiscais.

Na legislação federal o regulamento que trata de obrigações acessórias tais como emissão de nota fiscal, escrituração de registro de entrada, saída e outra é o do IPI pois em termos da referida matéria como vimos a lei outorgou ao ministro competência para estabelecer o documentário fiscal para tributos federais e não apenas para o IPI.

Assim rejeito a preliminar de nulidade da decisão singular.

QUANTO A DILIGÊNCIA REALIZADA E SEUS EFEITOS:

Os instrumentos para lançamento dos tributos são o auto de infração e a notificação de lançamento, conforme previsto nos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10540.000166/94-71
Acórdão nº. : 102-42.459

Uma vez estabelecido o contraditório com a apresentação da impugnação dentro do prazo legal, o lançamento não pode ser alterado com a inclusão de novos valores não incluídos no auto de infração por diligência. A referida alteração, para mais, somente poderia ser feita através de auto complementar com a devida autorização da autoridade competente.

Concluindo descabe a inclusão de valores através de quaisquer documentos que não os previstos na legislação tributária, ou seja auto de infração ou notificação de lançamento.

Considerando o acima exposto excludo da exigência os valores acrescentados através no termo de diligência num total de CR\$ 1.462.656,50.

QUANTO À APLICABILIDADE DA MULTA DE 300%:

Para melhor decidirmos, transcrevamos a legislação que trata da matéria:

“LEI 8.846/94:

Art. 1º A emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, relativo à venda de mercadorias, prestação de serviços ou operações de alienação de bens móveis, deverá ser efetuada, para efeito da legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, **no momento da efetivação da operação.** (grifamos)

Art. 2º **Caracteriza omissão de receita** ou de rendimentos, inclusive ganhos de capital, para efeito do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza e das contribuições sociais incidentes sobre o lucro e o faturamento, **a falta de emissão da nota fiscal, recibo ou documento equivalente, no momento da efetivação das operações** a que se refere o artigo anterior, bem como a sua emissão com valor inferior ao da operação. (grifamos)

Art. 3º **Ao contribuinte, pessoa física ou jurídica, que não houver emitido a nota fiscal, recibo ou documento equivalente,** na situação de que trata o art. 2º, ou não houver comprovado sua emissão, **será aplicada a multa pecuniária de trezentos por**



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº : 10540.000166/94-71

Acórdão nº : 102-42.459

cento sobre o valor do bem objeto da operação ou do serviços prestado, não passível de redução, sem prejuízo da incidência do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza e das contribuições sociais. (grifamos)

O objetivo da Lei 8.846/94 foi estabelecer penalidade tão severa que desestimulasse a prática de omissão de receitas e conseqüente sonegação de impostos, via malfadado costume da não emissão de notas fiscais por parte dos fornecedores de bens ou serviços.

A obrigatoriedade de emissão de documento por ocasião da venda, prestação de serviços ou alienação de bens móveis não abrange somente a pessoa jurídica, mas também a física, assim cada uma emite o documento próprio para a transação, se pessoa jurídica nota fiscal, se física recibo. Como documento equivalente entende-se, quando autorizado pelo fisco estadual, o cupom fiscal emitido por máquina registradora devidamente lacrada. Documento diverso não pode ser reconhecido.

Para a pessoa jurídica, salvo o cupom supra citado, não há outro documento previsto para emissão no momento da operação senão a nota fiscal. Assim não acato a nota de hospedagem como documento fiscal por falta de amparo legal, pois não está prevista no Convênio SINIEFE ou seus ajustes.

A contribuinte alega que cumpriu a legislação porém, pelos documentos trazidos aos autos convenço-me de que não registrou "in totum" a receita e nem emitiu no devido tempo, por ocasião da efetivação da operação, as notas fiscais a que estava obrigada. A emissão da nota fiscal nº 1406, de página 371, fora emitida em 19 de fevereiro para operação ocorrida em 15/01 o que demonstra a desorganização e o desleixo da empresa para com suas obrigações fiscais. Tal atitude provocou, no mínimo, a postergação dos tributos que têm base no faturamento mensal.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10540.000166/94-71

Acórdão nº. : 102-42.459

QUANTO À APLICAÇÃO DA UFIR:

"CÓDIGO TRIBUTÁRIO

Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991

Art. 1º - Fica instituída a Unidade Fiscal de Referência - UFIR, como medida de valor e parâmetro de atualização monetária de tributos e de valores expressos em cruzeiros na legislação tributária federal, bem como os relativos a multas e penalidades de qualquer natureza."

Pela análise da norma supra podemos concluir que todos os valores expressos em cruzeiros na legislação federal foram indexados através da UFIR instituída pelo legislação. Assim quer a formalização do lançamento tenha ocorrido em UFIR quer em cruzeiros o resultado seria o mesmo pois, se formalizado em cruzeiro: no momento do pagamento deveria ser o valor lançado reajustado com base na variação da UFIR pois a partir data da sua formalização; se formalizada em UFIR deveria no momento também do pagamento ser convertido em cruzeiros pelo valor da UFIR vigente na data da liquidação.

O fato do auto de infração ter sido formalizado em UFIR o torna nulo pois fora lavrado por servidor competente e contém todos os requisitos previstos no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72 para sua validade.

A MP 492 através do seu artigo 4º não veio regulamentar ou indexar o valor da multa, que já se encontrava indexado desde janeiro de 1992 mas sua base de cálculo, ao determinar a correção do valor da receita omitida entre a data da operação e do pagamento ou lançamento da penalidade pecuniária.



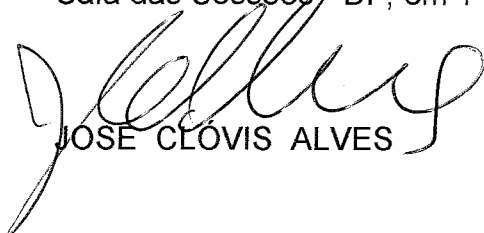
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10540.000166/94-71

Acórdão nº : 102-42.459

Assim conheço o recurso como tempestivo, rejeito a preliminar de nulidade da decisão singular e no mérito dou-lhe provimento parcial para reduzir a base de cálculo da multa de CR\$ 36.743.960,30 para CR\$ 35.281.303,80.

Sala das Sessões - DF, em 14 de novembro de 1997.


JOSE CLOVIS ALVES