

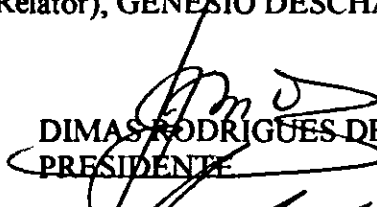
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

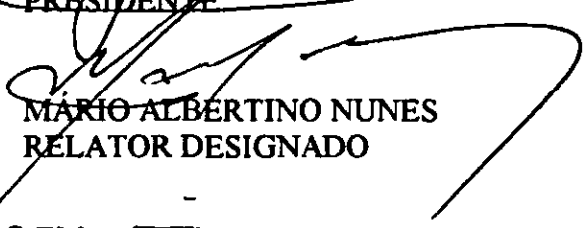
PROCESSO Nº. : 10580/001.768/94-14
RECURSO Nº. : 109.877
MATÉRIA : MULTA POR FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL
RECORRENTE : HAMSA HOTELARIA E TURISMO LTDA
RECORRIDA : DRJ - SALVADOR - BA
SESSÃO DE : 13 DE JUNHO DE 1996
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.109

PENALIDADE - MULTA - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL - 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 no momento da efetivação da operação, sujeitando o infrator à multa pecuniária de trezentos por cento sobre o valor do bem objeto da transação ou do serviço prestado (Lei Nº 8.846, de 21.01.94, arts. 1º e 3º.).

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

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros ADONIAS DOS REIS SANTIAGO (Relator), GENÉSIO DESCHAMPS e ROMEU BUENO DE CAMARGO.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


MÁRIO ALBERTINO NUNES
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 14 NOV 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: HENRIQUE ORLANDO MARCONI e ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS. Ausente o Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

PROCESSO Nº. : 10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.109
RECURSO Nº. : 109.877
RECORRENTE : HAMSA HOTELARIA E TURISMO LTDA

RELATÓRIO

1. HAMSA HOTELARIA E TURISMO LTDA, já qualificada, por seu representante (fls. 29), recorre da decisão da DRJ em SALVADOR - BA, UF, de que foi cientificada em 24.01.96 (fls. 61), por meio do recurso protocolado em 03.02.95, (fls.62/65).
2. Contra a contribuinte foi emitido *AUTO DE INFRAÇÃO* (fls. 01), "*tendo em vista o disposto nos artigos 1º e 3º da Lei nº 8846, de 21 de janeiro de 1994, considerando que o contribuinte vendeu mercadoria(s) e/ou produto(s) e prestou serviço(s)*", implicando a imposição de multa pecuniária de 300% (trezentos por cento) sobre o valor da operação, como previsto nos arts. 1º. e 3º. da Lei Nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994.
3. A auditoria fiscal foi realizada no período de 03 a 11 de março de 1994, abrangendo o mês de fevereiro de 1994, mediante análise dos talonários de faturas, de nº 00003 a 00067, no valor de 9.792,35 UFIR, considerando como base de cálculo da multa de 300% sobre para apuração da multa de 29.377,04 UFIR, exigida.
4. Em 09 de maio de 1994 foi protocolada a impugnação, aceita pelo r. julgador de 1ª instância como tempestiva, já que não foi possível apurar a data da entrega da notificação.
5. Inconformada, em sua *IMPUGNAÇÃO* (fls. 23/28), rebate o lançamento com o argumento de que tendo emitido regularmente "faturas" cumprindo a legislação, pois a invocada Lei nº 8646/94, em seu art. 1º, exige do contribuinte "*A emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, relativo à venda de mercadorias, prestação de serviços ou operação de*

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

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."

4. Destaca, ainda que não ocorreu omissão de receitas uma vez que sobre as receitas apuradas pelo fisco foi recolhido quase todo o imposto devido que o crime previsto na lei nº 8846/94 não pode ser imputado ao contribuinte pois foi apresentado o documento correspondente.

5. A DECISÃO RECORRIDA (fls. 52/55), mantém integralmente o feito, consubstanciado na seguinte ementa:

"OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA

O descumprimento de obrigação tributária acessória - emissão de notas fiscais - sujeita o contribuinte à aplicação das penalidades previstas nas Medidas Provisórias nºs 374/93, 391/93 e na Lei nº 8846/94."

6. Argumenta, quanto ao mérito :

a) que "A emissão de documentos internos (faturas) não pode, em hipótese alguma ser confundida com o cumprimento da obrigação acessória, prevista na Lei nº 8846/94, uma vez que salvo em ocasiões especiais - o que não é o caso da impugnante - p dpci,emtp hábil para registro de vendas de mercadorias e/ou prestação de serviços é a nota fiscal, contendo esta todos os elementos exigidos por lei. Deve-se ressaltar aqui o caráter de controle fiscal inerente à nota fiscal, caráter este não possuído por simples faturas".

b) quanto à alegação de não ter havido omissão de receitas, deve-se ressaltar que a autuação, aqui analisada, refere-se a penalidade pecuniária por inobservância da obrigação acessória - emissão das notas fiscais.

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

7. Regularmente cientificada da decisão, a contribuinte dela recorre, conforme *RAZÕES DO RECURSO* (fls.63/65), conforme transcrevo a seguir:

"RAZÕES DA RECORRENTE

Com todas as venias merecidas, a Decisão recorrida, embora elaborada com a costumeira aplicação e inteligência da Exma. Delegada, necessariamente deverá ser reformada considerando que fere frontalmente o Art. 1º da Lei nº 8846/94. Não se pode alterar por mera interpretação ou analogia a vontade do legislador em amparar o Contribuinte com a diversificação da emissão documental relativa à venda de mercadorias da prestação de serviço.

Ao se referir sobre a emissão de nota fiscal, recibo ou pagamento equivalente, o legislador permitiu a comprovação dos serviços ou de venda de mercadoria, mediante uma pluralidade documental que a julgadora preferiu não acatar. A sua própria afirmação de que documento de controle interno não pode ser confundido com o cumprimento da obrigação acessória, é, portanto, conflitante com a redação dada ao Art. 1º da Lei nº 8846/94. Este dispositivo não tem imperatividade qualquer para singularizar como único meio de comprovação à nota fiscal. Trata, também, de recibo ou documento equivalente.

Assim, é exagero e excesso de cuidado com a necessidade de arrecadar, se tentar modificar o teor da legislação. É excesso de formalidade, e total impresivibilidade, visto que a Recorrente fez prova e juntou ao processo de que emitia faturas e recibos. Consequentemente, atendeu o dispositivo invocado pelo Auto de Infração, lavrado de forma injusta e abusiva.

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

Por outro lado, é estranho e injustificado o indeferimento da produção de provas quando a Recorrente colocou a disposição da Receita Federal toda a sua documentação, para que ficasse comprovada a lisura da prestação de seus serviços de hotelaria em local rústico, onde a mão de obra ainda não acompanha o desenvolvimento do interesse turístico do Morro de São Paulo.

Desa forma, aquela prova de lisura indeferida pela Julgadora impossibilitou o exercício de um direito, cerceando a defesa, por uma interpretação equivocada da redação dada ao dispositivo legal supostamente infringido.

Transformar a informalidade de um procedimento lícito em valores correlatos à sonegação de imposto é, indubitavelmente, excesso de zelo para não se afirmar abuso de poder.

A necessidade da prova requerida e injustamente indeferida não pode ser mantida por esse Conselho, costumeiramente zeloso em aplicar democraticamente o direito de defesa. Não cometeu a Recorrente qualquer falta que pudesse ser interpretada como sonegação, e a informalidade do documento está estatuida no próprio Art. 1º quando, repita-se, defere ao Contribuinte o direito de emissão da nota fiscal, como também recibo ou documento equivalente. Tal foi rigorosamente cumprido e comprovado.

A prova requerida iria complementar a afirmativa de que não houve sonegação e não se deixou de recolher os impostos incidentes sobre os serviços prestados. Diga-se de passagem, a Recorrente nada deve à Receita Federal com relação ao seu faturamento e já recolheu todos os impostos resultantes do fato gerador. Não há o que pagar.



PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

Também cumpriu o disposto na Lei nº 8846/94, fez prova, requereu novas provas, injustamente indeferidas, não podendo assim responder pelo exagero contido no julgamento de 1ª Instância.

ISTO POSTO, requer a esse egrégio Conselho que seja reformada a decisão de 1ª Instância não apenas para se comprovar o atendimento ao dispositivo legal indicado, como também eliminar a base de cálculo que gerou na injusta multa contra quem jamais sonegou e nunca deixou de atender a formalidade exigida pela legislação.

A reforma da Decisão recorrida irá evitar a própria inviabilidade dos negócios da Recorrente, que poderá ser punida por uma interpretação equivocada de um dispositivo legal.

Espera assim a reforma da Decisão,

E JUSTIÇA."

8. O recurso é tempestivo.

É o Relatório.

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

VOTO VENCIDO

CONSELHEIRO ADONIAS DOS REIS SANTIAGO, RELATOR

1. Como relatado, neste caso a matéria em discussão é relativa à aplicação da multa prevista na Lei Nº 8.648/94. A defesa ataca a decisão, considerando que não teria sido respeitada a redação dada ao art. 1º da Lei nº 8846/94. já que este dispositivo não tem imperatividade qualquer para singularizar como único meio de comprovação à nota fiscal. Trata, também, de recibo ou documento equivalente.

2. A discussão sobre a aplicação da Lei nº 8846/94 tem sido motivo de várias controvérsias, já que alguns a consideram equivocadamente um verdadeiro confisco, do ponto de vista econômico, em face de sua pesada imposição penal.

3. O ataque à constitucionalidade da lei não pode prosperar na esfera administrativa, conforme muito bem analisa Mário Albertino Nunes, com os seguintes argumentos:

a) a esfera correta para discutir a constitucionalidade das leis vigente no País é o Poder Judiciário, cabendo ao Supremo Tribunal Federal (STF) processar e julgar originariamente a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual (CF/88, art. 102, I, "a") ou julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal (CF/88, art. 102, III, "b").

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

b) a jurisprudência deste Colegiado tem se pautado por não conhecer do recurso se a defesa se limita a levantar dúvidas quanto à constitucionalidade do ato que embasou a exigência; ou a desconsiderar os argumentos, nesse sentido, se outros houver para serem conhecidos.

c) os princípios que - no dizer da defesa - teriam sido descumpridos pelo Fisco, estão discriminados no art. 150 da CF/88, *verbis*:

"Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....
III - cobrar tributos:

.....
b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

IV- utilizar tributo com efeito de confisco; (grifei).

d) como se evidencia, pela simples leitura do dispositivo transcrito, a garantia constitucional diz respeito a tributos. E tributos, na definição do próprio texto constitucional, são os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria (CF/88, art. 145, I, II e III). Multas, portanto, *não são tributos*, como aliás, já definia o Código Tributário Nacional (CTN), Lei Complementar Nº 5.172, de 25.10.66 (DOU de 27.10.66):

"Art. 3o.- Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."(grifei).

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

e) outro exemplo da distinção entre tributo e multa ou penalidade pecuniária nos é fornecido, também, pelo CTN:

"Art. 121- Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária."(grifei).

f) improcedem, portanto, os argumentos relativos à questão da constitucionalidade da lei usada como suporte da ação fiscal, pois esta trata da exigência de *multa* e os princípios constitucionais invocados se preocupam em garantir o cidadão contra à exacerbação exagerada dos *tributos*, entre os quais não é contemplada a multa.

g) multa é penalidade pecuniária e ela, como toda e qualquer penalidade, deve ser graduada na exata medida em que constranja o infrator a abster-se da prática da ilicitude, que a penalidade visa coibir. Se o percentual de 300% (trezentos por cento), fixado na lei em questão, parece exagerado, nem por isso pode ser conceituado como confisco, pois ninguém está obrigado - como seria o caso, se se tratasse de tributo - a pagar tal multa, salvo se tiver infringido normas legais prévias e perfeitamente vigentes, como é o caso em pauta, em que a obrigação de emissão da Nota Fiscal é estabelecida na legislação do ICMS e do IPI, referendada pelos convênios do SINIEF. e de amplo conhecimento por parte dos comerciantes e prestadores de serviços."

4. A legislação que rege a matéria é taxativa ao determinar que a Nota Fiscal, recibo ou documento equivalente deve ser emitida no momento da venda ou da prestação do serviço, não podendo ser consideradas alegações em contrário, ou pretensas justificativas para que tal não tenha ocorrido, tal a taxatividade da determinação.

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

5. O foco principal da discussão tem sido desviado do que é essencial para o acessório. A primeira questão a ser definida é qual a forma de atendimento ao dispositivo legal, já que o texto legal admite a pluralidade de meios para cumprimento do disposto no art. 1º da Lei nº 8846/94. Nele se admite, claramente, que pode ser feito por nota fiscal ou recibo ou documento equivalente, conforme consta abaixo:

"Art. 1º A emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, relativo à venda de mercadorias, prestação de serviços ou operação 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."

§ 1º O disposto neste artigo também alcança:

- a) a locação de bens móveis e imóveis;*
- b) qualquer outras transações realizada com bens ou serviços, praticada por pessoas físicas ou jurídicas.*

§ 2º O Ministro da Fazenda estabelecerá, para efeito da lei, legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, os documentos equivalente à nota fiscal ou recibo, podendo dispensá-los quando os considerar desnecessários."

5.1 Enquanto não forem estabelecidos pelo Ministro da Fazenda, para efeito da lei, os documentos equivalentes, não poderá ser escolhida somente uma das hipóteses como válida, pois a realidade à qual deve ser aplicada a lei comporta esta pluralidade. Somente para exemplificar, é totalmente admissível a não emissão de nota fiscal por:

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

a) pessoas físicas, prestadores avulsos de serviços, motoristas de táxi, autônomos, colégios, ambulantes e uma variada gama de outros vendedores de mercadorias ou prestadores de serviços;

b) empresas que estejam expressamente desobrigadas pelos fiscos estaduais de emissão de notas fiscais em função de sua atividade como empresas de transporte coletivo público e outras em função do porte.

c) estabelecimentos bancários, na prestação de serviços tributáveis definidos na legislação própria;

5.2 Quando o fisco municipal ou estadual desobriga um contribuinte de emitir nota fiscal, é necessário definir o modelo que o fisco federal estabeleceu para a emissão.

5.3 O objetivo da emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente é permitir ao fisco o controle efetivo das operações de que modo que não haja omissão de receitas, cumprindo a imposição de penalidade, por descumprimento de obrigação acessória - emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, exatamente para que não ocorra omissão de receitas com reflexos no Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), matéria excluída deste lançamento.

6. A segunda questão a ser deslindada é relativa à apuração da infração. A falta de emissão da Nota Fiscal não pode ser presumida. Tem que ser provada. Em primeiro lugar deve ser verificado:

a) se o estabelecimento constitui-se em microempresa ou empresa de pequeno porte na forma da lei 8864/94;

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

b) se como a natureza da atividade torna viável a emissão de nota fiscal;

c) se há dispensa de sua emissão por parte do fisco estadual ou municipal, em função de peculiaridades de atividade desenvolvida.

7. No caso em exame, a documentação apreendida pela fiscalização é indício convincente de que a contribuinte realizava controles internos para controlar o movimento de vendas ou de prestação de serviços, e fornecia a fatura como comprovante de despesa aos tomadores dos serviços, mesmo não possuindo notas fiscais. Estas faturas que se constituem em verdadeiros recibos, tanto que a partir das quais foi possível determinar o movimento das receitas, que no mês de fevereiro, em plena temporada, alcançou 9.792,35 UFIR.

8. Desta forma, considerando que o art. 1º da lei 8864/94, que prevê que a penalidade de 300% deve ser aplicada no caso de falta de emissão "*... de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, relativo à venda de mercadorias, prestação de serviços ou operação de alienação de bens móveis...*", a inexistência de emissão de documentos que possam ser classificados em quaisquer uma das categorias, deve fatalmente, elidir a penalidade extrema, independentemente da apuração da omissão de receita cabível.

9. Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, *dou-lhe provimento*.

Sala das Sessões - DF, em 13 de junho de 1996.


ADONIAS DOS REIS SANTIAGO

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

VOTO VENCEDOR

CONSELHEIRO MÁRIO ALBERTINO NUNES, RELATOR DESIGNADO

Com a devida vênia, discordo das conclusões do ilustre Conselheiro relator.

2. Como relatado, neste, como em tantos outros casos em que a matéria em discussão é relativa à aplicação da multa prevista na Lei nr. 8.846/94, a defesa se desdobra em duas partes essenciais:

- a primeira, atacando a constitucionalidade da referida lei, através de duas acusações:

a) que não teria sido respeitado o Princípio da Anterioridade, para que a Fiscalização passasse a aplicá-la;

b) que teria sido ferido o princípio de que a lei tributária não pode estabelecer o confisco.

- a segunda, dizendo respeito a questões de fato.

3. Analiso cada um dos aspectos suscitados.

4. No tocante ao ataque à constitucionalidade da lei em que se apoiou o Fisco, para promover a autuação, a defesa se limita a apontar os princípios constitucionais que teriam sido feridos, sem se preocupar em caracterizar a efetiva tipicidade do princípio ao fato concreto. Talvez por isso, a d. Autoridade “a quo”, também, não se tenha estendido no assunto, proclamando, de imediato, que não seria na esfera administrativa que tal discussão deveria ser proposta.



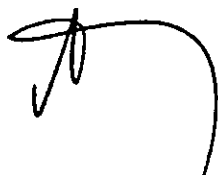
PROCESSO Nº. : 10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.109

5. Com efeito, a esfera correta para discutir a constitucionalidade das leis vigente no País é o Poder Judiciário, cabendo ao Supremo Tribunal Federal (STF) processar e julgar originariamente a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual (CF/88, art. 102, I, "a") ou julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal (CF/88, art. 102, III, "b").

6. Ante tal constatação, a jurisprudência deste Colegiado tem se pautado por não conhecer do recurso se a defesa se limita a levantar dúvidas quanto à constitucionalidade do ato que embasou a exigência; ou a desconsiderar os argumentos, nesse sentido, se outros houver para serem conhecidos.

7. Obviamente, que tal colocação, por parte deste Colegiado, vai estimular o contribuinte a bater às portas do Poder Judiciário - eis que a simples declaração de não conhecimento, por mais tecnicamente correta que seja - dá-lhe a ilusória impressão de que o Conselho de Contribuintes só não declarou, por si, a inconstitucionalidade, por não ter competência para tanto, bastando, portanto, buscar a instância correta. Embora tal impressão possa, em algumas casos, converter-se em realidade, entendo não seria este o caso. E como já é generalizada e sistematicamente idêntica a ação fiscal de que tratam estes Autos - como idênticas são as defesas apresentadas - é de pressupor-se que, a manter-se aquela impressão ilusória, a que me referi, inúmeros serão os pleitos ao Poder Judiciário - já sobrecarregado - e que terão, como única consequência, a demora na efetiva liquidação do crédito tributário - o que será ruim para a Administração Tributária, que o espera, e para o contribuinte, que o verá ir crescendo, por conta dos acréscimos legais referentes à mora.

8. É, portanto, com essa preocupação com a economia processual que me proponho a analisar tais questionamentos.



PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

9. Ambos os princípios que - no dizer da defesa - teriam sido descumpridos pelo Fisco, estão discriminados no art. 150 da CF/88, *verbis*:

“Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....
III- cobrar tributos:

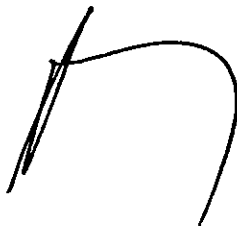
.....
b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

IV- utilizar tributo com efeito de confisco; (grifei).

10. Como se evidencia, pela simples leitura do dispositivo transcrito, a garantia constitucional diz respeito a tributos. E tributos, na definição do próprio texto constitucional, são os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria (CF/88, art. 145, I, II e III). Multas, portanto, *não são tributos*, como aliás, já definia o Código Tributário Nacional (CTN), Lei Complementar nr. 5.172, de 25.10.66 (DOU de 27.10.66):

“Art. 3o.- Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”(grifei).

11. Outro exemplo da distinção entre tributo e multa ou penalidade pecuniária nos é fornecido, também, pelo CTN:



PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

"Art. 121- Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária."(grifei).

12. Improcedem, portanto, os argumentos relativos à questão da constitucionalidade da lei usada como suporte da ação fiscal, pois esta trata da exigência de *multa* e os princípios constitucionais invocados se preocupam em garantir o cidadão contra à exacerbação exagerada dos *tributos*, entre os quais não é contemplada a multa.

13. Multa é penalidade pecuniária e ela, como toda e qualquer penalidade, deve ser graduada na exata medida em que constranja o infrator a abster-se da prática da ilicitude, que a penalidade visa coibir. Se o percentual de 300% (trezentos por cento), fixado na lei em questão, parece exagerado, nem por isso pode ser conceituado como confisco, pois ninguém está obrigado - como seria o caso, em se tratando de tributo - a pagar tal multa, salvo se tiver infringido normas legais prévias e perfeitamente vigentes, como é o caso em pauta, em que a obrigação de emissão da Nota Fiscal é estabelecida na legislação do ICMS e do IPI, referendada pelos convênios do SINIEF, e de amplo conhecimento por parte dos comerciantes e prestadores de serviços.

14. Ainda relativamente à questão do princípio da anterioridade da lei, ainda que fosse o caso de sua aplicação em situações da exigência ou agravamento de multas - o que só se admite *ad argumentandum* - ainda assim, neste caso, ele teria sido atendido.

15. Com efeito, a Lei nr. 8.846, de 21.01.94, decorreu da conversão, como tal, da Medida Provisória nr. 391, de 23.11.93 (DOU de 24.12.93), a qual, desde sua edição e publicação, tinha força de lei (CF/88, art. 62), pois, convertida no prazo de trinta dias de sua publicação. Vale ressaltar que o fato da MP nr. 391 ser repetição do conteúdo da MP 374, de 22.11.93 (DOU de 23.11.93) e se aquela não pode ser considerada revalidação desta, porque teria extrapolado o prazo de trinta dias entre a publicação de uma e da outra, não tem qualquer relevância e só a teria se o Fisco pretendesse convalidar qualquer ação que tivesse executado no prazo de vigência da MP nr. 374 - o que não é o caso.



PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

16. Assim, mesmo que se pudesse entender que o Fisco estaria obrigado a respeitar o princípio da anterioridade para exigir ou agravar multa - o que só se comenta para argumentar - ainda assim, neste caso, estaria acobertado pois havia autorização legal desde 24.12.93, tornando legítimas as exigências formuladas a partir de 01.01.94.

17. Quanto às questões de fato levantadas, passo, também, a analisá-las.

18. A legislação que rege a matéria é taxativa ao determinar que a Nota Fiscal, recibo ou documento equivalente deve ser emitida no momento da venda ou da prestação do serviço, não podendo ser consideradas alegações em contrário, ou pretensas justificativas para que tal não tenha ocorrido, tal a taxatividade da determinação. Tal raciocínio vale, inclusive, para a alegação de que o comprador ou cliente não a teria solicitado, porque a obrigação é do comerciante ou prestador do serviço de emití-la, e não do comprador ou cliente de exigí-la.

19. Quanto ao argumento de que não teria havido efetiva omissão de receitas, cumpre salientar que o procedimento fiscal sob exame refere-se à imposição de penalidade, por descumprimento de obrigação acessória - emissão de nota fiscal - não conflitante com a norma contida no artigo 20. da mesma Lei nr. 8.846/94, relativa à infração caracterizada como omissão de receitas com reflexos no Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), matéria excluída deste lançamento.

20. O fato da autuada ter vindo a escriturar as vendas em questão, também, não é suficiente para descaracterizar o lançamento, que se refere, não à falta de escrituração, mas à falta de emissão, no momento oportuno, das notas fiscais.

21. A documentação apreendida pela Fiscalização é indício suficientemente convincente de que a contribuinte realizava controles internos e de seu exclusivo interesse para controlar o movimento de vendas ou de prestação de serviços, sem se dar ao trabalho de emitir os documentos fiscais determinados na legislação.



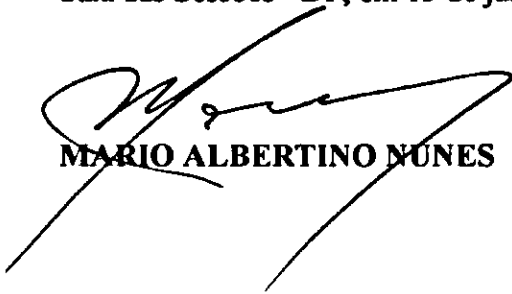
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

18

PROCESSO Nº. :10580/001.768/94-14
ACÓRDÃO Nº. :106-08.109

Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, *nego-lhe provimento*.

Sala das Sessões - DF, em 13 de junho de 1996.



MARIO ALBERTINO NUNES