



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 10650.000.252/94-09
RECURSO Nº. : 109.136
MATÉRIA : MULTA DO ART. 3º DA LEI nº 8.846/94 - EX.: 1994
RECORRENTE : ZANDONAIDE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.
RECORRIDA : DRF em UBERABA - MG
SESSÃO DE : 07 de janeiro de 1997
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.807

MULTA - A multa prevista no art. 3º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994, não pode ser aplicada presuntivamente, através de prova indireta, sendo essencial a perfeita tipificação da hipótese prevista em lei, o que requer a prova direta da saída da mercadoria ou da prestação do serviço, sem emissão da nota fiscal ou documento equivalente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ZANDONAIDE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.

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


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 ABR 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, NATANAEL MARTINS, EDSON VIANNA DE BRITO, MAURILIO LEOPOLDO SCHMITT e PAULO ROBERTO CORTEZ. Ausente, justificadamente, o Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2

PROCESSO Nº. : 10650/000.252/94-09
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.807
RECURSO Nº. : 109.136
RECORRENTE : ZANDONAIDE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.

R E L A T Ó R I O

ZANDONAIDE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA., qualificada nos autos, recorre a este Colegiado (fls. 23/30) contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal de Uberaba - MG. (fls. 16/18) que manteve a multa que lhe foi aplicada, com fundamento nos artigos 1º e 3º da Lei nº 8.846, de 21/01/94, por vendas sem emissão de nota fiscal ou documento equivalente.

A fiscalização detectou a existência de cheques de terceiros na empresa (fls. 3). Concluiu corresponderem a vendas sem emissão de nota-fiscal ou documento equivalente e lançou sobre o valor deles a multa em questão.

A empresa impugnou o lançamento (fls. 06), admitindo que, em relação a um desses cheques efetivamente referia-se a venda sem nota, emitindo o competente documento fiscal e recolhendo o valor da multa aplicada. Quanto aos dois outros, alegou que o cheque de nº 410.757, emitido por José Salomão contra o BANESPA-RIFAIMA, no valor de CR\$ 193.300,00, correspondia à nota-fiscal 010.145, série C, emitida em 25/04/94 (doc. anexo), e o de nº 001.855, emitido por Nova Forma Ind. Com. Ltda. contra o Banco América do Sul, no valor de CR\$ 612.000,00, fora-lhe entregue por sócio da empresa Andresa Serviços e Comunicações de Produtos para Informática Ltda. que, por sua vez também o recebera em pagamento de prestação de serviços. Junta cópia das notas fiscais de sua emissão correspondentes ao referido cheque.

A autoridade julgadora de primeira instância não

7

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

3

PROCESSO Nº. : 10650/000.252/94-09
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.807

acolheu a prova produzida. O primeiro cheque porque é de valor diferente do constante da nota fiscal indicada e porque a nota-fiscal não fora apresentada à fiscalização no momento oportuno. O segundo porque envolve diversas operações, cujo montante é superior ao valor do cheque, além de ser suscetível de endosso.

Na fase recursal, a empresa contesta os fundamentos da decisão "a quo" que se motiva em razões de ordem subjetiva, não examinando devidamente a prova produzida, com apoio em presunção não autorizada em lei. Diz que o argumento de falta de prova dos lançamentos contábeis surgiu no julgamento de primeira instância, não lhe cabendo, na impugnação, juntar essa prova, e sim a emissão dos documentos fiscais, o que fez. Cabia ao julgador, em caso de dúvida, determinar as diligências devidas e não repudiar de plano a prova produzida. Desta forma, requer a realização de perícia, com indicação de perito e quesitos. Seu recurso é lido, na íntegra, para melhor conhecimento do Plenário.

É o relatório.

sh

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

4

PROCESSO Nº. : 10650/000.252/94-09
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.807

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

Trata-se de lançamento de multa com base em prova indireta, meramente indiciária, que pode autorizar conclusões diversas e em que tudo é feito, num mesmo dia, sem sequer se intimar o contribuinte para justificar os fatos arrolados, renunciando, com isso, a fiscalização ao seu sagrado ofício de investigar os indícios encontrados para lançar multa de 300% e/ ou imposto e multa de lançamento de ofício. E até mesmo abrir fiscalização contra outras pessoas ou empresas envolvidas, em face dos elementos constantes dos autos.

Já tive a oportunidade de pronunciar-me sobre litígio semelhante em que concluí que a multa prevista no art. 3º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994, não pode ser aplicada presuntivamente, através de prova indireta, sendo essencial a perfeita tipificação da hipótese prevista em lei, o que requer a prova direta da saída da mercadoria ou da prestação do serviço, sem emissão da nota fiscal ou documento equivalente.

Aos votos que proferi, na qualidade de relator dos Recursos 110.784 e 110.928, na parte referente a esta matéria, reporto-me como razão de decidir, solicitando à Secretaria desta Câmara acostar-lhes cópia ao presente. *dn*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5

PROCESSO Nº. : 10650/000.252/94-09
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.807

A referida multa, dada a sua natureza penal tributária, não pode ser aplicada presuntivamente, mas diante de prova robusta e inconteste da ocorrência da hipótese prevista na lei.

A presunção, desde que autorizada em lei, pode servir para lançar imposto omitido, com a multa de lançamento de ofício.

A prova indireta, resultante da aplicação comum ou "de hominis" deve ser precisa, não se prestando a conclusões opostas.

Além disso, os esclarecimentos prestados pelo contribuinte não podem ser afastados de plano, devendo ser examinados e investigados adequadamente.

O simples fato de que o seu esclarecimento, com base na prova apresentada, possa ser real, revela a incerteza do lançamento e, em caso de dúvida, o Código Tributário Nacional, em seu art. 112, milita em favor do acusado. De modo que, em tal situação, o fisco deve aprofundar sua investigação e produzir melhor prova de acusação, já que esta é ônus de quem acusa e não de quem se defende. Quem afirma o fato, deve prová-lo.

Também é certo que o contribuinte não teria que, além das cópias das notas fiscais ou documentos equivalentes, necessariamente trazer aos autos cópia dos lançamentos contábeis, mas é certo que a autoridade fiscal, querendo, pode chegar lá. Tem poderes para tanto.

dh

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

6

PROCESSO Nº. : 10650/000.252/94-09
ACÓRDÃO Nº. : 107-03807

Em resumo: A multa prevista no art. 3º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994, não pode ser aplicada presuntivamente, através de prova indireta, sendo essencial a perfeita tipificação da hipótese prevista em lei, o que requer a prova direta da saída da mercadoria ou da prestação do serviço, sem emissão da nota fiscal ou documento equivalente.

Na esteira dessas considerações, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 07 de janeiro de 1997



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR.