



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº : 10660.000299/94-63
Recurso nº : 113.232
Matéria : IRPJ - Ex: 1994
Recorrente : ALFA PNEUS E POSTO DE MOLAS LTDA.
Recorrida : DRJ em JUIZ DE FORA - MG
Sessão de : 21 de outubro de 1997
Acórdão nº : 104-15.490

IRPJ - MULTA PECUNIÁRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL - É devida a multa de 300% sobre o valor do bem objeto da operação ou 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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A diferença entre os valores das notas fiscais emitidas e os depósitos bancários efetuados no mesmo dia, por si só, não pode ser entendida como receita omitida.

CONFISCO - A penalidade prevista no artigo 3º, da Lei nº8846/94, constitui sanção de ato ilícito, não se caracteriza como tributo, sendo portanto inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal vigente.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
ALFA PNEUS E POSTO DE MOLAS LTDA.

ACORDAM os membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo da exigência o valor de CR\$-1.963.530,00 (padrão monetário à época), nos termos do relatório e voto que passam integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490

FORMALIZADO EM: 14 NOV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, ELIZABETO CARREIRO VARÃO, LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA e REMIS ALMEIDA ESTOL.

[Assinatura manuscrita]



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490
Recurso nº : 113.232
Recorrente : ALFA PNEUS E POSTO DE MOLAS LTDA.

RELATÓRIO

Foi lavrado contra a empresa acima mencionada, o Auto de Infração de fls.01, para exigir-lhe o recolhimento da multa de 300%, prevista no artigo 3º, da Lei nº 8.846/94.

O lançamento é decorrente de visita fiscal levada a efeito no estabelecimento da autuada, onde com base nos documentos de fls. 17/84 conclui-se pela venda de mercadorias e prestação de serviços, sem emissão das correspondentes notas fiscais.

Não se conformando, apresenta a contribuinte a impugnação de fls.113/115, onde tece críticas a Lei nº8846/94; que a autuação é discriminatória já que atinge apenas alguns poucos contribuintes; que considera as requisições documentos equivalentes as notas fiscais; que não se constatou nenhuma saída de mercadorias sem pelo menos a emissão de documento equivalente; que com relação ao montante dos depósitos (fls. 10), esclarece que naquele valor está incluído o valor de CR\$-2.000,00 depositado pelo sócio da empresa para aumento de Capital; que sempre pautou pela regularidade de seus recolhimentos; por fim, pede a reavaliação do processo e o arquivamento dos autos, juntando os documentos de fls. 116/123.

A decisão monocrática julga procedente o Auto de Infração, por entender caracterizada a omissão de receitas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490

Intimada da decisão em 20.06.96, apresenta a interessada em 19.06.96, o recurso de fls.139/150, onde argüi a inconstitucionalidade da multa aplicada, por entende-la confiscatória e em longo arrazoado que passamos a ler, ataca o mérito da autuação e junta os documentos de fls. 152/169, pedindo a descontinuação da cobrança da multa.

A Fazenda Nacional apresenta contra razões, às fls. 172/173, onde pede seja mantida a decisão recorrida.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490

VOTO

Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual, dele tomo conhecimento.

Consoante relatado, o caso em pauta versa sobre a multa de 300% a que se refere o artigo 3º da Lei nº8846/94, em decorrência de vendas de mercadorias e prestação de serviços, sem a emissão das respectivas notas fiscais.

A preliminar argüida será apreciada juntamente como mérito, já que com ele se confunde.

Para o deslinde da questão, impõe-se a analisar o contido na Lei 8.846, de 21 de janeiro de 1994, que diz:

art. 1º - A emissão 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 e qualquer natureza, no momento da efetivação da operação.

Art. 2º - Caracteriza omissão de receita ou rendimentos, inclusive ganhos de capital para efeito do imposto sobre a renda de 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 da operações a que se refere o artigo anterior, bem como a sua emissão com valor inferior ao da operação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490

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 a emissão, será aplicada a multa pecuniária de trezentos por cento sobre o valor do bem objeto da operação ou do serviço prestado, não passível de redução, sem prejuízo da incidência do imposto sobre a renda e proventos qualquer natureza e das contribuições sociais.

Parágrafo único - Na hipótese prevista neste artigo, não se aplica o disposto no art. 4º da Lei 8.218, de 29 de agosto de 1991.

Art. 4º - A base de cálculo da multa que o art. 3º será o valor efetivo da operação, devendo ser utilizado, em sua falta, o valor consoante da tabela de preços do vendedor para pagamento à vista, ou o preço de mercado.

Como se vê do dispositivo legal retrotranscrito, a emissão do documento se dá no momento da efetivação da operação e no caso vertente esta evidente que os documentos de fls. 17/84 e discriminados às fls. 03/09, referem-se a vendas já realizadas.

É fato que o direito processual consagrou o princípio de que a prova incube a quem afirma. Porém, é igualmente sabido que não se pode questionar a validade do emprego de indícios para mediante ilações deles extraídas provarem-se situações que, face as particularidades próprias, não se poderiam provar de outra forma.

Ora, o contido nas chamadas "Requisições" faz prova de que a empresa realizou as operações, utilizando aqueles documentos para acoberta-las, já que não apresentou as notas fiscais respectivas. Destarte, está evidenciada a existência de indícios de desvio de receitas, o que inverte o ônus da prova do fisco para o sujeito passivo. Assim, ao invés de a Fazenda Pública ter de provar que o recorrente não havia emitido o documento fiscal, cabe a este produzir a prova da improcedência da presunção, o que não foi feito, muito embora tenha lhe sido dada oportunidade para fazê-lo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490

Tendo a ação fiscal iniciado antes da emissão das notas fiscais de fls. 86/110, não há que se falar em eventual regularização da situação da recorrente diante das irregularidades apuradas, sujeitos as penalidades previstas na legislação tributária, ainda que emitido o documento fiscal a posteriori.

As alegações recursais de que não houve prejuízo para os cofres públicos, por terem as notas fiscais sido emitidas dentro do próprio mês de abril/94, em nada socorre a recorrente, na medida em que, o auto de infração não está a exigir tributo, mas tão somente multa regulamentar pela falta de cumprimento de obrigação acessória.

As demais alegações a respeito de falta de emissão de documentos fiscais também não merecem acolhimento, uma vez que, desprovido de prova documental aptas a embasa-las.

Contudo, no entender desse relator, assiste razão à recorrente, na parte relativa a diferença de CR\$ 1.963.530,00, apurada no confronto do valor dos depósitos bancários realizados e as notas fiscais emitidas no dia 22.04.94.

Isto porque, depósito bancário por si só, não tem o condão de comprovar vendas realizadas, mesmo porque, "in casu", apurou-se o movimento de vendas através das chamadas "requisições", de sorte que, se considerados também tais depósitos, poderia incorrer em sobre posição de valores, o que é inadmissível.

Assim, é que, tal valor de ser excluído da base de cálculo da autuação.

De resto, cabe analisar a questão relativa a multa imposta de 300% sobre o valor das operações.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490

A multa em questão é de natureza punitiva, ou seja, é aquela que se funda no interesse público de punir inadimplente pela falta da emissão do documento fiscal previsto na legislação. De acordo com a lei, incide ela sobre o valor da operação e não sobre o tributo.

Quanto a alegação de que a obrigação tributária discutida nos presentes autos tem efeito de confisco, se faz necessário verificar o que a legislação fala a respeito.

Diz a Constituição Federal de 1988:

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

IV- utilizar tributo com efeito de confisco."

A Lei 5.172/66(CTN) diz:

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

Art. 5º - Os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria."

Conforme se constata a Constituição Federal de 1988, veda a utilização de tributos com efeito de confisco, o que não é o caso em pauta, já que se trata de penalidade pecuniária prevista em lei para aqueles que não cumprem a obrigação acessória da emissão de nota fiscal.

O CTN define com clareza que tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, e que se divide em impostos, taxas e contribuição de melhoria.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10660.000299/94-63
Acórdão nº. : 104-15.490

A sanção penal expressa em multa, não é tributo, da mesma forma que não constituem tributos as sanções administrativas civis, quando o particular é condenado a entregar dinheiro ao Estado.

A Fiscalização não exigiu tributo da recorrente, logo não se pode subordinar o ato ao que prescreve a Constituição Federal em vigor, pois a mesma sofreu penalidade pecuniária em sanção ao ato ilícito que praticou, já que deixou de emitir a documentação fiscal no momento da realização da venda, conforme determina o artigo 1º da Lei nº8846/94 e esta sanção está excluída do conceito de tributo.

O objetivo da Lei nº 8.846/94 foi estabelecer penalidade tão severa que desestimulasse a prática de omissão de receitas e conseqüente sonegação de imposto, via prática de não emissão de notas fiscais por parte dos fornecedores de bens ou serviços.

Diante do exposto, e por entender de Justiça, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo a importância de CR\$-1.963.530,00.

Sala das Sessões - DF, em 21 outubro de 1997



JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO