

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº 10830/002.110/94-69

Recurso nº 109.689

Matéria: IRPJ - EX.: 1994

Recorrente: GRANDE HOTEL DE SERRA NEGRA LTDA

Recorrida : DRF EM CAMPINAS/SP

Sessão de 05 de dezembro de 1995

Acórdão nº 107-2.581

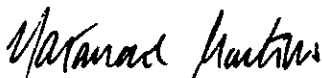
**IRPJ - FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS
FISCAIS - LEI 8846/94 - IMPOSIÇÃO DE
MULTA - CABIMENTO** - Provado que o
contribuinte não emitiu notas fiscais relativas a
vendas de mercadorias, impõe-se a aplicação da
multa de que trata a Lei 8846/94.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GRANDE HOTEL DE SERRA NEGRA LTDA.

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



**CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
VICE-PRESIDENTE EM EXERCÍCIO**



**NATANAEL MARTINS
RELATOR**

26 JAN 1996

FORMALIZADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, EDSON VIANNA DE BRITO e MARIANGELA REIS VARISCO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro DÍCLER DE ASSUNÇÃO.

Processo nº 10830/002.110/94-69

Recurso nº 109.689

Acórdão nº 107-02.581

Recorrente: GRANDE HOTEL SERRA NEGRA LTDA

RELATÓRIO

Inconformada com o auto de infração de fls. 64, relativo à exigência de multa no valor de 110.211,33 UFIR, equivalente a 300% dos valores dos serviços prestados, face a não emissão das respectivas notas fiscais de prestação de serviços (artigos 2º e 3º da Lei 8846/94), a contribuinte, por seu procurador, tempestivamente, interpôs impugnação de fls. 68/75. Junta documentos de fls. 76/109, relativos a cópias do Contrato Social e alterações.

Alega a interessada, em síntese:

- que a norma que impõe a penalidade em questão serve apenas para manchetes de imprensa ou como munição ao terrorismo fiscal que se aproveita de políticas incompetentes do governo;

- que o elemento nuclear da legislação é a omissão de receita e não a emissão da nota fiscal, que é obrigação acessória, exigindo-se entre a ausência da emissão e a sanção capitulada todo um procedimento fiscal tendente a apurar a efetiva omissão de receita, que, em caso afirmativo, terminaria em lançamento de ofício, nos termos da legislação adequada;

- que ao estabelecer a multa de 300% do valor total do serviço, o legislador não levou em consideração a capacidade econômica subjacente à operação tributada; a multa consagrada "... será imposta tão-somente na situação de omissão de receita...";

- cita art. 142 do CTN;

- que a omissão de receita enseja o lançamento do IR à alíquota de 25%;

- que a obrigação tributária em análise tem efeito de confisco;

- que nos termos do art. 920 do CC, o valor da cominação não pode exceder o da obrigação principal.

dh

11/

Processo nº 10830/002.110/94-69
Acórdão nº 107-02.581

Por fim, solicita seja julgado improcedente o Auto de Infração, com seu arquivamento.

A autoridade julgadora manteve o lançamento destacando-se de sua decisão:

- que a "arguição de **inconstitucionalidade** não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria do ponto de vista constitucional" (PN / CST - 329/70);

- que a aplicação de penalidade por falta de emissão de nota fiscal não tem nenhuma relação com a hipótese de confisco tratada no art. 150, IV da atual Constituição, posto que, nesta hipótese, claramente, a intenção do Constituinte volta-se para uma situação onde um tributo, apesar de regularmente criado, tenha em seu conteúdo aspectos que ameacem a propriedade ou a renda tributada, mediante, p. ex., a aplicação de alíquotas muito elevadas;

- que se deve levar em conta ser a multa em apreço uma sanção aplicada nos casos de descumprimento da lei, tendo como finalidade precipua não apenas punir o transgressor mas, ainda, coibir a prática de atos ilícitos, havendo por bem, o legislador, fixar-lhes tais percentuais; com efeito, sendo a mesma de caráter pecuniário e de irrelevante valor, não atingiria os objetivos para os quais foi criada, ou seja, não teria a eficácia desejada, podendo até mesmo produzir efeitos contrários - servir de estímulo à prática do ilícito;

Não se conformando com os termos da decisão proferida, a Impugnante recorre a este Colegiado, reeditando em seu recurso as razões de seu apelo vestibular.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Natanael Martins - Relator.

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento.

O recorrente, como visto, quanto ao mérito da questão - falta de emissão de notas fiscais - não se insurge. Nega a sua aplicação por tachá-la de ilegítima, abusiva e inaplicável, de caráter manifestamente confiscatório, portanto inconstitucional.

61

11

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

4

Processo nº 10830/002.110/94-69
Acórdão nº 107- 02 . 581

Esta Câmara, contudo, em razões que adoto, no Acórdão nº 107-2.509, cujas partes essenciais peço vênia para transcrevê-las, relator o eminente Conselheiro Jonas Francisco de Oliveira, vem negando provimento a recursos da espécie:

“Como é cediço, as penalidades pecuniárias representam as mais expressivas formas de punibilidade manifestada pela ordem jurídica como consequência da violação de um preceito legal de natureza tributária. Tais sanções têm a finalidade precípua de reprimir as condutas antijurídicas e para tanto se propõem a estabelecer uma inibição mais forte do que o desejo de lucro fácil que imprime a prática da infração, seja esta de natureza substancial ou formal.

E quanto mais grave a infração, mais grave também a sanção, notadamente quando tem esta por escopo reprimir a prática do ilícito que, sem a sua aplicação, por certo se concretizaria com mais facilidade e reiteradamente. É o indiscutível efeito psicológico que surtem as penalidades pecuniárias, evitando ou dificultando o cometimento de infrações causadoras de maiores prejuízos à arrecadação de tributos e outros gravames, além de contribuir para afastar o sentimento de impunidade, relativamente às questões tributárias, que alimentam a evasão fiscal.

Nesse sentido, as multas fiscais, no Direito Brasileiro, se apresentam, em alguns casos, elevadíssimas, ora calculadas com base nos tributos devidos, ora em valores comerciais de mercadorias, em face da necessidade premente de se combater procedimentos menos nobres através dos quais alguns contribuintes insistem em pagar menos tributos ou mesmo em não pagá-los. Pode-se, mesmo, afirmar, que existe, no Brasil, uma cultura contrária ao não pagamento de tributos, na qual os contribuintes se utilizam dos mais variados métodos de evasão. Contra tais métodos e suas consequências graves tem o Estado o poder-dever de estabelecer mecanismos de coação, a fim de proteger os interesses da sociedade contra as rebeldias, os individualismos e as resistências individuais, e a faz através da imposição de penalidades inibidoras das ações ilícitas. Em matéria tributária, esta se consubstancia, basicamente, na instituição de multas pecuniárias.

Com efeito, estabeleceu o legislador, através da Lei 8846/94: um suposto: a emissão de nota fiscal ou documento equivalente concomitantemente à efetivação da venda de bens ou serviços, cuja inobservância caracteriza omissão de receita; e um consequente: a aplicação da multa pecuniária de trezentos por cento sobre o valor correspondente a não emissão daqueles documentos.

Uma vez determina in concreto a sanção frente ao ilícito tributário, a partir de sua normatização, a inflicção da pena vai depender da prévia constatação, pela autoridade administrativa, da existência do ilícito, que, concretizado, não fica ao seu alvedrio impor ou não o suposto da norma sancionante,, sob pena de responsabilidade funcional: a sanção deve ser imposta.

71

14

Processo nº 10830/002.110/94-69
Acórdão nº 107- 02 . 581

Estas, pois, em linhas gerais, as razões pelas quais se faz imperativo o estabelecimento das penalidades pecuniárias.

Em que pesem tais razões, opiniões mais apressadas, sem atentar para a realidade fiscal do País, cujo grau de evasão dos tributos é elevadíssimo, causando sérios danos à sociedade como um todo, tentam desvirtuar a função e o mérito de certas penalidades, porque mais gravosas - nas quais se insere a que foi imposta à recorrente - afirmando e defendendo a tese de que se tratam de confisco indireto.

Para isto, buscam guarida na regra constitucional inserta no inciso XXII do artigo 5º da Constituição de 1988, segundo a qual "é garantido o direito de propriedade". Trata-se, destarte, de interpretação doutrinária baseada na compreensão de que a multa cuja dosagem ultrapassa o valor do tributo invade o patrimônio do infrator. Esquecem-se, todavia, do patrimônio da sociedade, que é prejudicado todas as vezes que o infrator pratica o ilícito tributário. Enxergam a árvore, mas, não, a floresta.

A admitir tal interpretação, toda a estrutura relativa ao vasto campo das sanções, já consagradas no Direito Positivo Brasileiro, terá de ser revista e, quem sabe, modificada ao sabor de interesses prejudiciais à própria sociedade. No caso das sanções tributárias, ensejaria o fim das multas incidentes sobre infrações qualificadas, notadamente as decorrentes de fraude, sonegação ou conluio, incentivando, destarte, a sua prática, robustecendo e ampliando o sentimento de impunidade. Isto conduziria a dois outros sentimentos negativos: ausência de civismo e falta de solidariedade para com o Estado e a sociedade, frente aos problemas emergentes da prática dos ilícitos.

Então, é preciso que a questão do confisco seja vista tal como consta da Carta Magna. Esta veda a utilização do tributo com efeito de confisco, conforme está no artigo 150, inciso IV, enquanto que a pena de confisco é coisa diferente. O efeito confiscatório se apresenta quando a exigência do tributo implica na do patrimônio do administrado, e é isto que a Constituição impede. Vale dizer, o confisco se efetiva quando o tributo atinge sempre e diretamente a propriedade.

De Plácido e Silva define o confisco como sendo o ato pelo qual são apreendidos ou adjudicados ao Fisco bens pertencentes a outrem, mediante ato administrativo ou por sentença judiciária, com fundamento em lei. Aduz ainda que a sua imposição ou decretação decorre da evidência de crimes ou contravenções praticados em virtude do que, além de outras sanções, impõe a lei a perda dos bens do infrator em proveito do Erário Público (Vocabulário Jurídico, Ed. 1978, Vol. I, pg. 395/396).

dh

X

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

6

Processo nº 10830/002.110/94-69
Acórdão nº 107-02.581

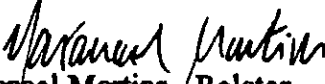
Resta claro, portanto, que a aplicação de uma medida confiscatória é procedimento totalmente diferente da imposição de uma multa. A proibição do confisco em nosso sistema tributário, como se vê, não alcança a imposição de penalidades pecuniárias. O alcance confiscatório está limitado constitucionalmente, de forma expressa, apenas em relação aos tributos que, por sua própria natureza, possam eventualmente recair sobre a propriedade.

Não obstante, a valiosa colaboração prestada pelos estudiosos do Direito, notadamente os doutrinadores, na busca da melhor interpretação e aplicação dos textos legais, data venia, não se pode atribuir legitimidade às opiniões daquelas que procuram gular o julgador e o aplicador da lei em sentido contrário à ordem social e a segurança do Estado, em benefício de interesses individuais, como é o caso dos excertos doutrinários trazidos à colação pela recorrente".

Por tudo isso, conheço do recurso porque tempestivo para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

Sala das Sessões-DF, 05 de dezembro de 1995.


Natanael Martins - Relator.

47