



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10980/000456/94-18
RECURSO Nº. : 110.667
MATÉRIA : IRPJ - EX. DE 1994
RECORRENTE : JOCIMAR COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
RECORRIDA : DRJ em CURITIBA (PR)
SESSÃO DE : 21 de agosto de 1996
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.610

FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL - DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA EFETIVAÇÃO DA OPERAÇÃO - Somente 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 (Lei nº 8.846/94 - arts. 2º e 3º).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **JOCIMAR COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**

ACORDAM os Membros da Quarta 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.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 NOV 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON MALLMANN, RAIMUNDO SOARES DE CARVALHO, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ELIZABETO CARREIRO VARÃO e REMIS ALMEIDA ESTOL.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10980/000.456/94-18
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.610
RECURSO Nº. : 110.667
RECORRENTE : JOCIMAR COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

JOCIMAR COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA., contribuinte inscrito no CGC/MF 80.779.051/0001-00, com sede no município de Curitiba, Paraná, na Rua Riachuelo, nº 134, jurisdicionado à DRF em Curitiba, inconformado com a decisão de primeiro grau, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 80/82.

Foi lavrado em 13/01/1994, contra o contribuinte acima mencionado, o Auto de Infração de fls. 01/16, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 76.983,42 UFIR, a título de multa pecuniária.

O lançamento foi motivado pelo fato que, em 22/12/94, em visita fiscal realizada por Auditores Fiscais do Tesouro Nacional, foi constatado a falta de emissão de notas fiscais, correspondentes a venda de mercadorias, com infração ao disposto no artigo 3º da Medida Provisória nº 374, de 22 de novembro de 1993, reeditada pela Medida Provisória nº 391, de 23 de dezembro de 1993.

Em sua peça impugnatória de fls. 63/64, apresentada tempestivamente, em 04/07/95, o contribuinte contesta a exigência fiscal, requerendo seu cancelamento, com base nos seguintes argumentos:

- que o caderno (anexo I dos autos), apreendido quando da fiscalização na empresa, não reflete as vendas efetuadas pela mesma;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10980/000.456/94-18
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.610

- que a Medida Provisória nº 374, de 22/11/93, que dispõe sobre a emissão de documentos fiscais, teve cessada sua vigência e eficácia desde a edição, uma vez que o Congresso Nacional não a converteu em lei no prazo determinado.

Não houve a manifestação do autor do procedimento em virtude da revogação do artigo 19 do Decreto nº 70.235/72, pelo artigo 7º da Lei nº 8.748/93.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela Impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência parcial da ação fiscal, com base nos seguintes argumentos:

- que os atos praticados sob a égide da Medida Provisória nº 374, de 22/11/93, foram convalidados pela edição da Medida Provisória nº 391, de 23/12/93, e, posteriormente, pela Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994.

- que não cabe à autoridade administrativa julgar a nulidade ou inaplicabilidade de dispositivo legal;

- que em momento algum o contribuinte ignora a existência do caderno apreendido, ou deixa de atribuir-lhe validade, limitando-se a alegar que o mesmo não reflete as vendas efetuadas;

- que a fiscalização considerou todas as notas fiscais emitidas no período, só apurando a multa em relação à diferença entre o movimento de caixa e as referidas notas fiscais;

- que como o lançamento da penalidade foi efetuado em UFIR, e à época da autuação não havia previsão legal para corrigir a base de cálculo de multas proporcionais ao valor das mercadorias, o lançamento devia ser retificado para aplicação do disposto o art. 53, inciso VII, da Lei nº 8.383/91, que estabelece a conversão em UFIR do débito na data do seu vencimento, ou seja, em 12/02/94.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 10980/000.456/94-18
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.610

A ementa da referida decisão, que resumidamente consubstancia os fundamentos da ação fiscal é a seguinte:

“MULTAS PECUNIÁRIAS

Comprovada a falta da emissão de nota fiscal no momento da efetivação da venda de mercadorias, é de se aplicar a multa pecuniária de trezentos por cento sobre o valor do bem objeto da operação.

LANÇAMENTO PROCEDENTE, EM PARTE”

Cientificado da decisão de Primeira Instância, e, com ela não se conformando, a recorrente interpôs, em tempo hábil, o recurso voluntário de fls. 80/82, no qual demonstra irresignação contra a exigência fiscal mantida na decisão supra ementada, utilizando-se dos mesmos argumentos de sua peça impugnatória, acrescentando que a Lei nº 8.846/94 não poderia convalidar os atos praticados com base nas Medidas Provisórias nºs 374/93 e 391/963, e retroagir a fatos passados, sendo possível disciplinar somente as relações futuras, bem como o fato do lançamento ter sido efetuado em UFIR, sem previsão legal para tanto, acarreta não a retificação do lançamento, mas sua nulidade por este ser vício insanável.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10980/000.456/94-18
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.610

V O T O

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA, RELATOR:

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Primeiramente, cabe ressaltar que não é cabível em esfera administrativa julgar a validade de dispositivos legais, uma vez que não existe competência para tanto, cabendo à autoridade administrativa cumprir e aplicar a legislação vigente, tendo em vista o exercício de atividade vinculada.

É descabida também a nulidade argüida em função da retificação do lançamento, uma vez que tal procedimento não modificou o lançamento, ou efetuou novo lançamento, mas tão somente ajustou os valores cobrados aos efetivamente devidos, em benefício do contribuinte.

Cinge-se a controvérsia a determinar se houve, ou não, o descumprimento da obrigação acessória de emitir nota fiscal, exigida pela Lei nº 8.846/94.

Para o deslinde da questão impõe-se invocar o que diz a respeito do assunto a Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994:

“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.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10980/000.456/94-18
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.610

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.

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 sua 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 de qualquer natureza e das contribuições sociais.

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

Art. 4º - A base de cálculo da multa de que trata o art. 3º será o valor efetivo da operação, devendo ser utilizado, em sua falta, o valor constante 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 fiscal deve dar-se no momento da efetivação da operação.

É inconteste que o caderno apreendido contém descritas as mercadorias comercializadas pela recorrente, sem a mesma ter logrado comprovar a emissão dos respectivos documentos fiscais relativos às operações. Sendo que neste caso está clara a existência de indícios de desvio de receitas, situação que se inverte o ônus da prova do fisco para o sujeito passivo. Isto é, ao invés de a Fazenda Pública ter de provar que o recorrente não emitiu o documento fiscal, competirá a este produzir a prova da improcedência da presunção.

Apenas as notas fiscais que, efetivamente, guardavam correspondência com as operações descritas nos talões de pedidos apreendidos são hábeis a comprovar o cumprimento da obrigação e ter seus valores excluídos da tributação.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10980/000.456/94-18
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.610

Entretanto, a multa em questão é de natureza punitiva, ou seja, é aquela que se funda no interesse público de punir o inadimplente pela falta da emissão do documento fiscal previsto na legislação, no momento da efetivação da operação.

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

No caso em tela não ficou comprovada a infração do art. 2º da Lei nº 8.846/94, ou seja, não se verificou a falta de emissão da nota fiscal no momento da efetivação de uma venda de mercadoria.

Desta maneira, não ficou configurada nem tampouco comprovada a infração dos dispositivos da Lei 8.846/94.

A multa no caso vertente, quando muito, seria por omissão de receita, na forma do art.181 RIR, mas nunca a de 300% da Lei 8.846/94, por incabível nesta questão.

Diante do exposto, e por ser de justiça, voto no sentido de DAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 21 de agosto de 1996

LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA