

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. :13048-000.036/94-24
RECURSO NR. :108.673
MATERIA :IRPJ - EX: DE 1993
RECORRENTE :SCHMAEDECK MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
RECORRIDA :DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SANTA MARIA (RS)
SESSAO :05 de dezembro de 1995
ACORDAO NR. :108-02.582

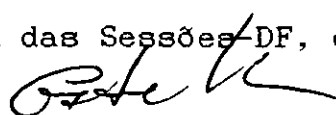
MULTA - FALTA DE EMISSAO DE DOCUMENTO FISCAL - Cabível a exigência da multa de 300% sobre o valor da operação realizada, aplicada por descumprimento de obrigação acessória de emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, com fundamento na Medida Provisória nr. 391, de 23.12.93 (D.O 24.12.93), deliberada em tempo hábil pelo Congresso Nacional e posteriormente convertida na Lei nr. 8.846, de 21.12.94 (D.O. 24.01.94).

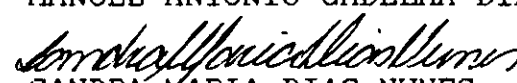
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SCHMAEDECK MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.:

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo da multa a importância de Cr\$ 523.308,00, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões DF, em 05 de dezembro de 1995


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS - PRESIDENTE


SANDRA MARIA DIAS NUNES - RELATORA

FORMALIZADO EM: 12 ABR 1996

Processo nr.: 13048=000.038/84=24
Acórdão nr.: 108-02.582

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, RICARDO JANCOSKI, RENATA GONÇALVES PANTOJA, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOSE ANTONIO MINATEL (Portaria SRF nr. 1.617/95).

fsk

**Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes**

Processo nº 13048.000036/94-24

Recurso nº: 108.673

Acórdão nº: 108-02.582

Recorrente: SCHMAEDECK MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA

R E L A T Ó R I O

SCHMAEDECK MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA, já qualificada nos autos, recorre a este Conselho de Contribuintes com o fito de obter a reforma da decisão proferida pela autoridade de primeiro grau que manteve, em parte, a multa consignada no Auto de Infração de fls. 34.

A exigência fiscal sob exame refere-se à aplicação da multa cominada no artigo 3º da Medida Provisória nº 374, de 22/11/93, combinado com os artigos 3º e 10º da Medida Provisória nº 391, de 14/12/93 e Lei nº 8.846, de 21/01/94 (DO 24/01/94), em razão de a fiscalização ter constatado que no período de 30/11/93 a 08/02/94, a autuada não emitiu a respectiva nota fiscal de venda para a maioria dos pedidos efetuados. O levantamento foi efetuado com base no talonário de pedidos onde consta o nome do cliente, endereço, discriminação e valor da mercadoria.

Inconformada com a exigência, a autuada apresentou, dentro do prazo regulamentar, a impugnação de fls. 44, questionando parte da matéria tributável. Anexa os documentos de fls.46/68 para comprovar que os valores constantes dos pedidos integram as notas fiscais que relaciona.

No recurso, justifica seu procedimento no fato de que o pedido do material é realizado no momento da contratação dos serviços, com o fornecimento do material durante a execução da obra e que representa apenas um orçamento provisório. Esclarece que a emissão da nota fiscal é emitida ao término da obra e que muitas vezes, o material utilizado é, em quantidade ou espécie, diferente do previsto anteriormente. Finalizando seu arrazoado, pede a exclusão das Notas Fiscais nº 5868, 3619 e da fatura 128 relativas à Noemi José Bulsing e do contrato de obra celebrado com Aires Umberto, eis que impossibilitado de realizar o pagamento da multa.

É o relatório. 



Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes

Acórdão nº 108-02.582

Processo nº 13048.000036/94-24

V O T O

CONSELHEIRA SANDRA MARIA DIAS NUNES, Relatora.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

A autuação tem como fundamento legal o disposto nos artigos 3º e 4º das Medidas Provisórias nºs 374, de 22 de novembro de 1993, e 391, de 23 de dezembro de 1993, convertida na Lei nº 8.846 de 21 de janeiro de 1994, que instituíram a multa de 300% sobre o valor da operação realizada, aplicada por descumprimento da obrigação acessória de emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, no momento da efetivação da operação de venda de mercadorias, prestação de serviços ou alienação de bens móveis. A auditoria fiscal compreende o período de 30/11/93 a 08/02/94, portanto, sob a égide das três legislações acima citadas.

Preliminarmente cumpre analisar o processo legislativo no qual resultou na edição da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994 (DO de 24/01/94).

Como se sabe, a Constituição Federal de 1988 concedeu, privativamente ao Presidente da República, poderes para editar medidas provisórias com força de lei, nos termos do artigo 62, "verbis":

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional, que, estando de recesso, será convocado extraordinariamente para se reunir no prazo de cinco dias.

Parágrafo único - As medidas provisórias perderão eficácia desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de trinta dias, a partir de sua publicação, devendo o Congresso Nacional disciplinar as relações jurídicas delas decorrentes.



Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes

Acórdão nº 108-02.582

Processo nº 13048.000036/94-24

Portanto, a medida provisória é lei, sob condição resolutiva. Tem validade a partir da sua publicação no Diário Oficial da União, mas por apenas um mês, se não apreciada pelo Legislativo. O Congresso, automática ou extraordinariamente convocado, pode admitir ou rejeitar a medida, disciplinando, neste último caso, as relações jurídicas decorrentes da vigência dos textos suprimidos ou alterados. Nas palavras do eminente Ministro MOREIRA ALVES "a medida provisória, desde a sua edição, é ato normativo com força de lei e produz, com relação aos destinatários, todos os efeitos obrigatórios desta, apenas sob a condição resolutiva de, se não convertida pelo Congresso Nacional em trinta dias, perder sua eficácia desde o início." (Adin nº 221-0-DF). No mesmo sentido as conclusões do Ministro CELSO DE MELO: "se o Congresso Nacional não apreciou a medida provisória, no prazo constitucional de 30 dias, operou-se a desconstituição dos atos produzidos, na sua vigência, com efeitos ex tunc."

Ressalte-se que o controle congressual é rigoroso. A Resolução nº 1, de 1989-CN, que dispõe sobre a apreciação, pelo Congresso Nacional, das Medidas Provisórias a que se refere o artigo 62 da Carta Magna, estipula, passo a passo, os prazos para tramitação da medida que, diga-se de passagem, são sempre contados a partir da publicação no Diário Oficial da União. Por oportuno, transcrevemos aqui alguns artigos da citada Resolução:

Art. 2º. Nas quarenta e oito horas que se seguirem à publicação, no Diário Oficial da União, de Medida Provisória adotada pelo Presidente da República, a Presidência do Congresso Nacional fará publicar e distribuir avulsos da matéria, e designará Comissão Mista para o seu estudo e parecer.

Art. 4º. Nos cinco dias que se seguirem à publicação da Medida Provisória no Diário Oficial da União, poderão a ela ser oferecidas emendas que deverão ser entregues à Secretaria da Comissão.

Art. 5º. A comissão terá o prazo de cinco dias, contado da publicação da Medida Provisória no Diário Oficial da União, para emitir parecer que diga respeito à sua admissibilidade total ou parcial, tendo em vista os pressupostos de urgência e relevância a que se refere o art. 62 da Constituição.



Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes

Acórdão nº 108-02.582

Processo nº 13048.000036/94-24

.....
 Art. 17. Esgotado o prazo a que se refere o parágrafo único do art. 62 da Constituição Federal, sem deliberação final do Congresso Nacional, a Comissão Mista elaborará projeto de Decreto Legislativo, disciplinando as relações jurídicas decorrentes e que terá tramitação iniciada na Câmara dos Deputados.

Art. 18. Sendo a Medida Provisória aprovada, sem alteração de mérito, será o seu texto encaminhado em autógrafos ao Presidente da República para publicação como lei.

Pois bem, a Medida Provisória nº 374, de 22/11/93 (DO de 23/12/93), perdeu a sua eficácia em 22/12/93, por força do artigo 62, parágrafo único da Constituição Federal, com efeitos *ex tunc*. Mas a Medida Provisória nº 391, de 23/12/93 (DO 24/12/93) atendeu ao prazo constitucional exigido, porque deliberada pelo Congresso Nacional em 21/01/94, antes de ter expirado o prazo estipulado, tendo sido convertida na Lei nº 8.846, de 21/01/94 (DO 24/01/94). Ademais disso, o próprio texto da Lei nº 8.846/94 convalidou os atos praticados durante a vigência da Medida Provisória nº 391. Só não poderia ter convalidado os atos praticados durante a vigência da Medida Provisória nº 374, porque esta não mais existia no mundo jurídico.

Vencida a questão preliminar, passo a analisar o mérito.

A recorrente justifica o seu procedimento em relação aos serviços prestados e às mercadorias vendidas a NOEMI JOSÉ BULSING e AIRES UMBERTO, alegando que emitiu a correspondente nota fiscal no término da obra. Este fato não elide a pretensão do Fisco, primeiro porque o documento fiscal deve ser emitido no momento da operação, independente de ter a recorrente recebido ou não o valor correspondente, e, segundo, porque emitida após o início do procedimento fiscal (art. 138, parágrafo único, do CTN).

Isto posto, e considerando a desconstituição dos atos praticados durante a vigência da Medida Provisória nº 374/93, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei para, no mérito, dar-lhe provimento parcial para excluir da base de cálculo da multa a importância de Cr\$ 523.308,00 (Cr\$ 208.174,00 e Cr\$ 315.134,00, relativo aos meses de novembro e dezembro de 1993, respectivamente). *MM*

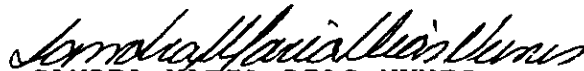
GL

Ministério da Fazenda
Primeiro Conselho de Contribuintes

Acórdão nº 108-02.582

Processo nº 13048.000036/94-24

Brasília (DF), 05 de dezembro de 1995.



SANDRA MARIA DIAS NUNES

Relatora.

