



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13048/000.089/94-91
RECURSO Nº. : 110.668
MATÉRIA : IRPJ - EX. DE 1994
RECORRENTE : SÔNIA MARIA SOARES GINDRI - ME
RECORRIDA : DRJ em SANTA MARIA (RS)
SESSÃO DE : 21 de agosto de 1996
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611

MULTA PECUNIÁRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL -
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 **SÔNIA MARIA SOARES GINDRI - ME.**

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. : 13048/000.089/94-91
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611
RECURSO Nº. : 110.668
RECORRENTE : SÔNIA MARIA SOARES GINDRI - ME

RELATÓRIO

SÔNIA MARIA SOARES GINDRI - ME, contribuinte inscrito no CGC/MF 94.213.733/0001-58, com sede no município de Santiago, Rio Grande do Sul, na Rua Pinheiro Machado, nº 2382, jurisdicionado à DRJ em Santa Maria, inconformado com a decisão de primeiro grau, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 411/426.

Foi lavrado em 16/08/1994, contra o contribuinte acima mencionado, o Auto de Infração de fls. 01/16, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 20.542,53 UFIR (referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União - padrão monetário fiscal da época do lançamento do crédito tributário), a título de multa pecuniária.

O lançamento foi motivado pelo fato que, em 20/07/94, em visita fiscal realizada por Auditores Fiscais do Tesouro Nacional, foi constatado a falta de emissão de notas fiscais, correspondentes a locação de fitas de vídeo, com infração ao disposto no artigo 1º da Medida Provisória nº 391, de 23 de dezembro de 1993, convalidada pela Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994.

Em sua peça impugnatória de fls. 470/472, apresentada tempestivamente, em 04/07/95, o contribuinte contesta a exigência fiscal, requerendo sua anulação, com base nas seguintes argumentações:

- que registra a sua receita em fichas que servem para determinar a base de cálculo de todos os tributos;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13048/000.089/94-91
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611

- que nunca houve a intenção de sonegar, se assim não fosse não estaria recolhendo seus impostos e contribuições sociais rigorosamente em dia;

- que reconhece não ter emitido as notas fiscais mas que emitiu comprovantes conforme previsto pelo artigo 3º da Lei nº 8.846/94;

- que está com todas as suas obrigações fiscais e tributárias em dia.

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 da ação fiscal, mantendo o crédito tributário apurado na sua integralidade, com base nos seguintes argumentos:

- que o não há qualquer hipótese de nulidade, ou irregularidade, no processo, nas formas previstas pelos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72;

- que a pessoa jurídica que não houver emitido Nota Fiscal no momento da efetivação da venda de mercadorias e ou serviços está sujeita ao lançamento de multa de 300% (trezentos por cento) sobre o valor do bem objeto da operação;

- que ficou comprovada a falta de emissão de notas fiscais no valor de CR\$ 5.313.350,00 (cinco milhões, trezentos e treze mil, trezentos e cinquenta cruzeiros reais).

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



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13048/000.089/94-91
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611

“IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

Multa por falta de emissão de Nota Fiscal:

A pessoa jurídica que não emitir Nota Fiscal ou documento equivalente no momento da efetivação da venda de mercadoria, sujeita-se à multa de trezentos por cento sobre o valor do bem objeto da operação.

Nulidade:

Inexiste no presente processo hipótese de nulidade de que trata o art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE.”

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 21/06/95, conforme Termo constante da fls. 410, e, com ela não se conformando, a recorrente interpôs, em tempo hábil, o recurso voluntário de fls. 411/426, no qual demonstra irresignação contra a exigência fiscal mantida na decisão supra ementada, argumentando que: (1) não ocorreu a infração, uma vez que foram emitidos recibos relativos a todas as suas operações, estando as respectivas receitas e recolhendo os tributos sobre elas incidentes, não cabendo a exigência da emissão de nota fiscal em substituição aos recibos anexados aos autos, já que a utilização destes está igualmente prevista em lei; (2) que não é a falta de emissão de nota fiscal que caracteriza a omissão de receita, mas o fato de não se oferecer à tributação a receita oriunda das operações da empresa, e estando toda a sua receita devidamente contabilizada e de acordo com os recibos anexados, inexistente a infração; (3) que a multa lançada equivale a um confisco, procedimento inconstitucional; e (4) que não havendo qualquer prejuízo para o Fisco, e incorrendo dolo dever-se-ia aplicar o benefício da equidade para o cancelamento da exigência fiscal.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13048/000.089/94-91
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611

VOTO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA, RELATOR:

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

Não há arguição de qualquer preliminar.

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.

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. (Grifou-se).

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.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13048/000.089/94-91
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611

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**.

No presente caso, a recorrente admite que não houve a emissão das notas fiscais relativas aos serviços prestados mas, os valores das operações foram registradas, anexando comprovantes das locações realizadas, que guardam correspondência com sua receita, devidamente escriturada, estando todas as suas obrigações tributárias em dia.

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.

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.”

Diz a Lei nº 5.172/66 - Código Tributário Nacional:

“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 atividade administrativa plenamente vinculada.

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



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13048/000.089/94-91
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611

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 documento fiscal.

O Código Tributário Nacional 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 contribuições de melhoria.

Ora, o ato ilícito (contrário à lei) é sancionável de várias formas. O ilícito penal, por exemplo, é punível com restrição à liberdade do agente criminoso (reclusão, detenção, prisão simples) ou com pena pecuniária (multa). A sanção penal expressa em multa, não é tributo. Igualmente, não constituem tributos as sanções administrativas e civis, quando o particular é condenado a entregar dinheiro ao Estado.

A palavra ilícito empregada pela lei significa, como nos ensina o mestre Aurélio, proibido pela lei, ilegítimo, contrário à moral ou ao direito. No caso em julgamento a suplicante caso tivesse praticado o ato da venda sem a emissão de nota fiscal ou documento equivalente, teria cometido uma ilicitude, ou ilegalidade.

A fiscalização não exigiu tributo da recorrente, logo não podemos subordinar o ato ao que prescreve a Constituição Federal em vigor, pois a mesma sofreu penalidade pecuniária em sanção ao ato ilícito considerado como praticado, já que teria deixado de emitir a documentação fiscal no momento da realização da venda, conforme determina o artigo 1º da Lei nº 8.846/94 e esta sanção está excluída do conceito de tributo.

A penalidade aplicável não tem característica de tributo como define a legislação e nem seria aplicada com base em qualquer contraprestação contida dentro de seu conceito, logo todas as alegações e julgados apresentados, por se referirem a tributos ou multas aplicadas sobre eles, ficam sem efeito.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13048/000.089/94-91
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.611

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.

Verifica-se no presente caso, que a contribuinte não se enquadra nas disposições contidas na Lei 8.846/94, visto não ter havido um “flagrante” por parte do agente fiscalizador pela falta de emissão da Nota Fiscal ou documento equivalente no ato da operação, pois, conforme consta do Auto de Infração de fls. 15/16 lavrado em 16.08.94, os documentos examinados foram de operações relativas aos meses de janeiro a junho de 1994, ou seja, operações passadas, não cabendo assim o disposto na Lei 8.846/94.

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