

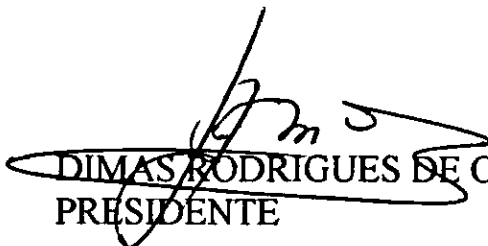
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
RECURSO Nº 109.929
RECORRENTE : AUTO LATAS ACESSÓRIOS LTDA.
RECORRIDA : DRF - CURVELO - MG
SESSÃO DE : 17 DE ABRIL DE 1996
ACÓRDÃO Nº 106-07.935

**IRPJ - MULTA - FALTA DE EMISSÃO DE
NOTA FISCAL** - 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 no
momento da efetivação da operação, sujeitando o
infrator à multa pecuniária de trezentos por cento
sobre o valor do bem objeto da transação ou do
serviço prestado (Lei nr. 8.846, de 21.01.94, arts. 1o.
e 3º.).

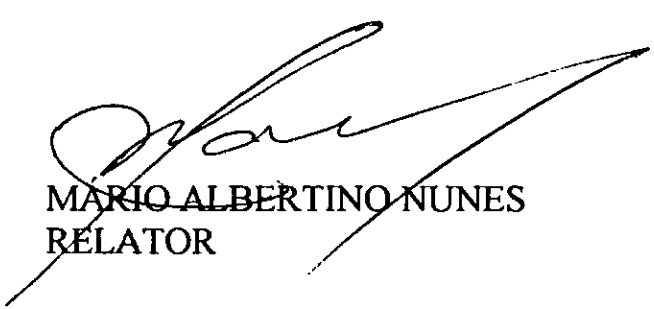
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por AUTO LATAS ACESSÓRIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro
Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao
recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente
julgado. Vencidos os Conselheiros ADONIAS DOS REIS SANTIAGO que
dava provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo os valores
correspondentes aos depósitos do sócio, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES
que dava provimento ao recurso e GENÉSIO DESCHAMPS, que apresentou
declaração de votos.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
ACÓRDÃO Nº 106-07.935

2



MARIO ALBERTINO NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: **22 AGO 1996**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros:
HENRIQUE ORLANDO MARCONI e ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS.

Processo nr. 13609/000.335/94-57
Recurso nr. 109.929
Acórdão nr. 106-07.935

RELATÓRIO

AUTO LATAS ACESSÓRIOS LTDA., já qualificada, por seu representante (fls.15), recorre da decisão da DRJ em Curvelo - MG, de que foi cientificada em 07.01.95 (fls.82v.), através de recurso protocolado em 06.02.95 (fls.83).

2. Contra a contribuinte foi emitido *AUTO DE INFRAÇÃO* (fls.02), por falta de emissão de Nota Fiscal, recibo ou documento equivalente, no momento da operação relativa à venda de mercadorias e/ou prestação de serviços, implicando na imposição de multa pecuniária de 300% (trezentos por cento) sobre o valor da operação, como previsto nos artigos 1o. e 3o. da Lei nr. 8.846, de 21 de janeiro de 1994.

2A. A ciência do lançamento foi dada em 24/ 03/ 94 (fls.02).

3. Inconformada, apresenta *IMPUGNAÇÃO* (fls.04 a 14), rebatendo o lançamento, conforme leitura de inteiro teor, que faço em Sessão.

4. A *DECISÃO RECORRIDA* (fls.73 a 79), mantém integralmente o feito, conforme leitura de inteiro teor que, também, faço em Sessão.

5. Regularmente cientificada da decisão, a contribuinte dela recorre, conforme *RAZÕES DO RECURSO* (fls.83 a 98), onde reedita os termos da Impugnação, conforme leitura que faço em Sessão.

É o relatório.



VOTO

CONSELHEIRO: MÁRIO ALBERTINO NUNES, Relator

Como relatado, neste, como em tantos outros casos em que a matéria em discussão é relativa à aplicação da multa prevista na Lei nr. 8.846/94, a defesa se desdobra em duas partes essenciais:

- a primeira, atacando a constitucionalidade da referida lei, através de duas acusações:

a) que não teria sido respeitado o Princípio da Anterioridade, para que a Fiscalização passasse a aplicá-la;

b) que teria sido ferido o princípio de que a lei tributária não pode estabelecer o confisco.

- a segunda, dizendo respeito a questões de fato.

2. Analiso cada um dos aspectos suscitados.

3. No tocante ao ataque à constitucionalidade da lei em que se apoiou o Fisco, para promover a autuação, a defesa se limita a apontar os princípios constitucionais que teriam sido feridos, sem se preocupar em caracterizar a efetiva tipicidade do princípio ao fato concreto. Talvez por isso, a d. Autoridade “a quo”, também, não se tenha estendido no assunto, proclamando, de imediato, que não seria na esfera administrativa que tal discussão deveria ser proposta.



4. Com efeito, a esfera correta para discutir a constitucionalidade das leis vigente no País é o Poder Judiciário, cabendo ao Supremo Tribunal Federal (STF) processar e julgar originariamente a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual (CF/88, art. 102, I, "a") ou julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal (CF/88, art. 102, III, "b").

5. Ante tal constatação, a jurisprudência deste Colegiado tem se pautado por não conhecer do recurso se a defesa se limita a levantar dúvidas quanto à constitucionalidade do ato que embasou a exigência; ou a desconsiderar os argumentos, nesse sentido, se outros houver para serem conhecidos.

6. Obviamente, que tal colocação, por parte deste Colegiado, vai estimular o contribuinte a bater às portas do Poder Judiciário - eis que a simples declaração de não conhecimento, por mais tecnicamente correta que seja - dá-lhe a ilusória impressão de que o Conselho de Contribuintes só não declarou, por si, a inconstitucionalidade, por não ter competência para tanto, bastando, portanto, buscar a instância correta. Embora tal impressão possa, em algumas casos, converter-se em realidade, entendo não seria este o caso. E como já é generalizada e sistematicamente idêntica a ação fiscal de que tratam estes Autos - como idênticas são as defesas apresentadas - é de presumir-se que, a manter-se aquela impressão ilusória, a que me referi, inúmeros serão os pleitos ao Poder Judiciário - já sobrecarregado - e que terão, como única consequência, a demora na efetiva liquidação do crédito tributário - o que será ruim para a Administração Tributária, que o espera, e para o contribuinte, que o verá ir crescendo, por conta dos acréscimos legais referentes à mora.

7. É, portanto, com essa preocupação com a economia processual que me proponho a analisar tais questionamentos.

8. Ambos os princípios que - no dizer da defesa - teriam sido descumpridos pelo Fisco, estão discriminados no art. 150 da CF/88, *verbis*:



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

.....
III- cobrar tributos:
.....

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

IV- utilizar tributo com efeito de confisco; (grifei).

9. Como se evidencia, pela simples leitura do dispositivo transcrito, a garantia constitucional diz respeito a tributos. E tributos, na definição do próprio texto constitucional, são os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria (CF/88, art. 145, I, II e III). Multas, portanto, *não são tributos*, como aliás, já definia o Código Tributário Nacional (CTN), Lei Complementar nr. 5.172, de 25.10.66 (DOU de 27.10.66):

“Art. 3o.- Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”(grifei).

10. Outro exemplo da distinção entre tributo e multa ou penalidade pecuniária nos é fornecido, também, pelo CTN:

“Art. 121- Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária.”(grifei).

11. Improcedem, portanto, os argumentos relativos à questão da constitucionalidade da lei usada como suporte da ação fiscal, pois esta trata da exigência de *multa* e os princípios constitucionais invocados se preocupam em



garantir o cidadão contra à exacerbação exagerada dos *tributos*, entre os quais não é contemplada a multa.

12. Multa é penalidade pecuniária e ela, como toda e qualquer penalidade, deve ser graduada na exata medida em que constranja o infrator a abster-se da prática da ilicitude, que a penalidade visa coibir. Se o percentual de 300% (trezentos por cento), fixado na lei em questão, parece exagerado, nem por isso pode ser conceituado como confisco, pois ninguém está obrigado - como seria o caso, se se tratasse de tributo - a pagar tal multa, salvo se tiver infringido normas legais prévias e perfeitamente vigentes, como é o caso em pauta, em que a obrigação de emissão da Nota Fiscal é estabelecida na legislação do ICMS e do IPI, referendada pelos convênios do SINIEF, e de amplo conhecimento por parte dos comerciantes e prestadores de serviços.

13. Ainda relativamente à questão do princípio da anterioridade da lei, ainda que fosse o caso de sua aplicação em situações da exigência ou agravamento de multas - o que só se admite *ad argumentandum* - ainda assim, neste caso, ele teria sido atendido.

14. Com efeito, a Lei nr. 8.846, de 21.01.94, decorreu da conversão, como tal, da Medida Provisória nr. 391, de 23.11.93 (DOU de 24.12.93), a qual, desde sua edição e publicação, tinha força de lei (CF/88, art. 62), pois, convertida no prazo de trinta dias de sua publicação. Vale ressaltar que o fato da MP nr. 391 ser repetição do conteúdo da MP 374, de 22.11.93 (DOU de 23.11.93) e se aquela não pode ser considerada revalidação desta, porque teria extrapolado o prazo de trinta dias entre a publicação de uma e da outra, não tem qualquer relevância e só a teria se o Fisco pretendesse convalidar qualquer ação que tivesse executado no prazo de vigência da MP nr. 374 - o que não é o caso.

15. Assim, mesmo que se pudesse entender que o Fisco estaria obrigado a respeitar o princípio da anterioridade para exigir ou agravar multa - o que só se comenta para argumentar - ainda assim, neste caso, estaria



acobertado pois havia autorização legal desde 24.12.93, tornando legítimas as exigências formuladas a partir de 01.01.94.

16. Quanto às questões de fato levantadas, passo, também, a analisá-las.

17. A legislação que rege a matéria é taxativa ao determinar que a Nota Fiscal, recibo ou documento equivalente deve ser emitida no momento da venda ou da prestação do serviço, não podendo ser consideradas alegações em contrário, ou pretensas justificativas para que tal não tenha ocorrido, tal a taxatividade da determinação. Tal raciocínio vale, inclusive, para a alegação de que o comprador ou cliente não a teria solicitado, porque a obrigação é do comerciante ou prestador do serviço de emití-la, e não do comprador ou cliente de exigí-la.

18. Quanto ao argumento de que não teria havido efetiva omissão de receitas, cumpre salientar que o procedimento fiscal sob exame refere-se à imposição de penalidade, por descumprimento de obrigação acessória - emissão de nota fiscal - não conflitante com a norma contida no artigo 2º, da mesma Lei nº. 8.846/94, relativa à infração caracterizada como omissão de receitas com reflexos no Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), matéria excluída deste lançamento.

19. O fato da autuada ter vindo a escriturar as vendas em questão, também, não é suficiente para descaracterizar o lançamento, que se refere, não à falta de escrituração, mas à falta de emissão, no momento oportuno, das notas fiscais.

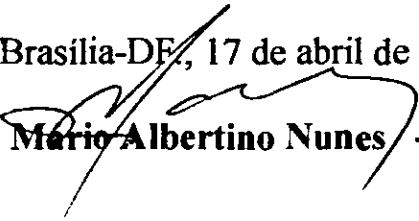
20. A documentação apreendida pela Fiscalização é indício suficientemente convincente de que a contribuinte realizava controles internos e de seu exclusivo interesse para controlar o movimento de vendas ou de prestação de serviços, sem se dar ao trabalho de emitir os documentos fiscais determinados na legislação.



21 Quanto às demais argumentações, em matéria de fato, adoto, como razões de decidir - como se aqui as transcrevesse - as mesmas expendidas na r. decisão recorrida, que li na íntegra, durante o relatório, como, igualmente, li os argumentos de defesa.

Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, *negolhe provimento*.

Brasília-DF, 17 de abril de 1996


Mario Albertino Nunes - Relator

PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
ACÓRDÃO Nº 106-07.935
RECURSO Nº 109.929
RECORRENTE: AUTO LATAS ACESSÓRIOS LTDA.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A questão diz respeito a infração cometida, em desrespeito ao disposto nos arts. 1º e 3º da Lei nº 8.746/94, em que foi constatado que o RECORRENTE teria incidido em omissão de receitas e, conseqüentemente, não teria emitido Notas Fiscais das operações realizadas.

No caso, não se trata de exigência de tributo, mas sim de imposição de uma penalidade por descumprimento de obrigação acessória. A penalidade corresponde a 300 (trezentos por cento) o valor da operação em que houve a falta de emissão da Nota Fiscal. É uma imposição extremamente onerosa, pois representa 3 (três) vezes o valor da operação realizada e não do valor de uma obrigação tributária.

Alegou o RECORRENTE questões de direito e questões de fato. Em relação a primeira, diz não terem sido respeitados os Princípios da Anterioridade e do Não Confisco, estabelecidos na Constituição Federal, em relação aos tributos.

Em seu voto, no nobre relator, apreciou a questão, ressaltando que tais princípios não foram desrespeitados, pois a multa (penalidade) não são tributos, como tais definidos no art. 3º do Código Tributário Nacional, bem como pela disposição do art. 121 do deste mesmo diploma. Seus argumentos são dignos do maior respeito e, se apreciados numa interpretação à letra da Lei, são corretos.

Mas há que se acrescentar alguma coisa para reflexão. Na forma como colocados, os argumentos apresentados poderiam levar a consideração que toda e qualquer penalidade, mesmo se referindo a tributos, saem do campo tributário para se situar no campo do direito penal. Se assim fosse, as penalidades instituídas pelos Estados e Municípios, por lei própria, seriam inconstitucionais, pois somente à União compete legislar sobre direito penal (inciso I, do art. 22 da CF). Mas não é esse o entendimento que prevalece em nossa melhor doutrina e jurisprudência, que situam as penalidades tributárias dentro da área de atuação da legislação tributária, sob o prisma de que se tratam de obrigações tributárias.

Com efeito, a penalidade tributária, seja pela falta de cumprimento de uma obrigação tributária principal, quer por descumprimento de obrigação acessória, uma vez caracterizada também se converte, transformando-se, em obrigação principal (art. 113 do CTN). E uma obrigação acessória está sempre vinculada a existência de uma obrigação principal; sem a existência desta não pode haver a existência daquela.

▷

PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
ACÓRDÃO Nº 106-07.935

Por este aspecto, de qualquer forma em havendo uma penalidade pelo descumprimento de obrigação tributária acessória, tem-se, então, igualmente, uma obrigação tributária a ser cumprida. Portanto, a exigência do pagamento de uma obrigação tributária nem sempre representa a exigência de um tributo, pois ela pode se referir a uma penalidade. Mas daí não se pode concluir que uma penalidade possa ser considerada como tributo, pelos conceitos existentes de cada um dos tipos.

Portanto, é de se acompanhar o relator, na improcedência das alegações do RECORRENTE quanto a violação dos princípios constitucionais tributários da anterioridade e do não confisco.

Porém, em que pese as colocações acima, há que se atentar que apesar de não restar violado o princípio constitucional que veda o confisco, na acepção técnica tributária, deve-se por outro lado fazer o confronto das disposições dos arts. 1º e 3º, da Lei nº 8.846/94, ditos infringidos, com outro princípio constitucional que igualmente veda o confisco de uma maneira mais ampla. É o princípio inserido no inciso LVI, do art. 5º da Constituição Federal, que dispõe que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal. Vejamos.

A infração prevista nos dispositivos questionados na Lei nº 8.846/94, diz respeito a "falta de emissão de Nota Fiscal", relativa a venda de mercadorias ou de prestação de serviços, para efeito da legislação do Imposto sobre a Renda e proventos de qualquer natureza. E a multa correspondente tem como base de cálculo o valor do bem objeto da operação ou do serviço prestado.

Dessa colocação resta evidente que a operação, sobre a qual incidem os dispositivos legais, tem um valor econômico determinado ou determinável. E mais, que tenha ela tenha sido praticada com meios ilícitos. **Ora isto também evidencia que o ilícito tem um valor.**

Aí surge a penalidade, imposta por força do art. 3º da Lei nº 8.846/94, que é de 300% (trezentos por cento) do valor da operação, ou seja, 3 vezes o valor da operação reputada como ilícita. Em outras palavras, faz com que o infrator desembolse o valor da própria operação ilícita que praticou acrescido de mais 200 % (duzentos por cento) desse mesmo valor, ultrapassando, em muito, a ilicitude praticada.

Aí surge a pergunta: de onde saem os recursos para pagamento da multa que excedem ao valor da operação ilícita praticada ? Sem dúvida alguma do patrimônio do contribuinte, auferido em operações lícitas. Ou seja, está se apropriando de bens (dinheiro é bem) do contribuinte, legitimamente adquiridos, sem o devido processo legal. Aqui se ressalta que por processo legal, deve ser entendido aquele em que haja participação do poder judiciário, por prescrição de lei.

PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
ACÓRDÃO Nº 106-07.935

E a forma como é imposta a penalidade, ultrapassando os limites da operação, representa numa apropriação de bens patrimoniais do contribuinte, em que não há previsão legal para seu processamento.

Isto, sem dúvida alguma, representa também um verdadeiro confisco, não de efeitos tributários, mas de efeitos patrimoniais, sem par em nosso direito, pois se está avançando sobre bens de propriedade definida e legitimamente adquirida, o que é inusitado, para não se dizer um ato de verdadeiro terrorismo estatal.

Somente para exemplificar, há disposições legais que permitem ao Estado se apropriar de bens adquiridos de forma ilícita. Mas limita-se, em termos de valores, exclusivamente a estes, pela sua apreensão. É o caso de a operações de contrabando, descaminho e de apropriação indébita ou ilícita de bens de propriedade governamental, com processos legais perfeitamente definidos. Ressalte-se que isto não impede a ação criminal correspondente, como também, no caso é possível por se tratar de crime de sonegação fiscal.

No Código Civil Brasileiro, também, pode se buscar subsídio, ao se ler o seu art. 920, que estabelece que o “valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal”, o que limita os efeitos de uma penalidade. Note-se que no caso não existe uma obrigação principal, mas tão somente uma obrigação acessória, sobre uma operação que gera efeitos tributários, com surgimento de uma obrigação principal, como adiante se verá.

Efetivamente, a par da penalidade extremamente onerosa que toma como base de cálculo o valor da própria operação ilícita, há o agravamento das sanções, pelos efeitos tributários decorrentes. Sobre a operação ilícita, há a incidência e cobrança do Imposto de Renda, do PIS, da COFINS, da Contribuição Social sobre o Lucro, e se sujeitos a eles, do IPI, do ICMS ou do ISQN. Isso sem falar nos efeitos decorrentes nas pessoas físicas do titular, sócios ou acionista, por decorrência. O tributo, se incidente, representa a obrigação principal. E a esta obrigação principal, são agregadas as multas correspondentes, que por recaírem sobre uma operação ilícita representando sonegação fiscal, também são extremamente onerosas. Além disso haverá a denúncia por sonegação fiscal, na área criminal.

Como se vê, do acima exposto, aqui é que somente há o surgimento de uma obrigação principal, com a apuração e lançamento dos tributos respectivos, tendo como base de cálculo a operação ilícita. Então, ela, por si só, não representa a obrigação principal.



PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
ACÓRDÃO Nº 106-07.935

E a penalidade prevista no art. 3º da Lei nº 8.846/94, não tem como base de cálculo a obrigação tributária tributária propriamente dita, mas sim o valor do todo da operação. E somados a esta todos os valores das demais penalidades aplicadas, passíveis de aplicação e exigíveis, ver-se-á, inclusive, que há uma verdadeira agressão ao contribuinte infrator, ou ao seu patrimônio legitimamente adquiridos (com tributos sobre ele incidentes regularmente pagos), que ultrapassa em muito o valor da própria operação ilícita, bem como todos os limites do bom senso e de justiça.

Sem dúvida alguma, está-se frente a uma verdadeira apropriação de bens do contribuinte, sem causa e sem o devido processo legal, representando, um verdadeiro confisco, não de efeitos tributários, mas sim de efeitos patrimoniais. Isto, para não dizer que há um enriquecimento ilícito do Estado em detrimento do seus cidadãos, que são empobrecidos pelo ato de império.

Pode-se até admitir que hajam sanções, para coibir a sonegação fiscal, inclusive de forma bastante onerosa. Mas que ela sejam bem graduadas, especialmente observando a prescrição do art. 112 do Código Tributário Nacional, e não ultrapassem os limites do valor do objeto do ilícito cometido.

Este caminho não foi seguido pela Lei nº 8.846/94. Pode-se até pensar que ela representa um ato de terrorismo fiscal frente a incapacidade estrutural de seus órgãos de arrecadação fiscalização, ou do próprio sistema tributário nacional, que por sua complexidade tem induzido muitos contribuintes ao caminho da sonegação fiscal. E isto é mau, pois no universo tributário brasileiro, há também os bons contribuintes que recolhem seus tributos de forma regular e honesta. Antes, de impor penalidades da natureza da qual se discute, há muito mais necessidade de se melhor dotar os órgãos estatais de recursos para o cumprimento de suas funções de arrecadação e fiscalização, cuja ação é muito mais útil e eficaz para evitar a sonegação.

Todavia, apesar dessas colocações, se prevalecessem, estar-se-ia julgando “extra petita”, pois estar-se indo além do que foi colocado pelo RECORRENTE. Mas, mesmo assim, não se poderia deixar de fazê-las, como matéria de meramente opinativa e de orientação para debate.

Outra dúvida legal que se deve analisar é a aplicabilidade da Lei nº 8.846/94 quanto ao momento da constatação da infração. Num primeiro momento, se ater aos termos dos seus arts. 1º e 2º esta constatação somente poderia ser caracterizada no momento da efetivação da infração. Em outras palavras, a “falta de emissão de nota fiscal” somente poderia ser apurada por agente fiscal competente no momento em que se concretizasse a operação da venda dos bens ou prestação dos serviços.



PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
ACÓRDÃO Nº 106-07.935

Com efeito, o art. 1º da Lei nº 8.846/94 manda emitir a Nota Fiscal no momento da efetivação da operação e o art. 2º do mesmo diploma legal, faz igual referência, indicando que esse fato caracteriza omissão de receita ou rendimentos, para efeitos de imposto de renda. Ou seja, a omissão de receitas pode ser presumida se constatada a falta de emissão de Nota Fiscal. Isto induz a primeira vista, que a apuração de omissão de receita não pode induzir a conclusão de que haja falta de emissão de Nota Fiscal.

Ou seja, a vista destes dispositivos poder-se-ia concluir que cabe em primeiro lugar a prova de que o contribuinte não emitiu Nota Fiscal, para caracterizar a omissão de receita, não valendo a alegação de houve a omissão de receita e, por conseguinte, houve a “falta de emissão de Nota Fiscal”. Pode-se até admitir que isso possa levar a uma conclusão nesse sentido, pois pode não ser verdadeira que toda omissão de receita pode ser resultado de venda de bens ou prestação de serviços que obrigue o contribuinte a emitir Nota Fiscal.

Aqui pode buscar a legislação do Imposto de Renda, a qual se refere a Lei nº 8.846/94, permite a fiscalização **presumir** a omissão de receitas, mediante prova, à vista de indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, inclusive por existência de saldo credor de caixa (arts. 228 e 229 do RIR/94).

Nota-se que a presunção para caracterizar a omissão de receitas está prescrita em legislação do imposto de renda, com sua evidência devidamente estatuída. A Lei nº 8.846/94 veio acrescentar mais um parâmetro para a sua constatação: “a falta de emissão de Nota Fiscal”.

Contudo, ao se analisar o art. 3º da Lei nº 8.846/94, verifica-se que seus ditames impõem também ao contribuinte a comprovação da emissão da Nota Fiscal uma vez ocorrida a situação prevista no art. 2º da mesma lei, que no caso se refere a caracterização da omissão de receitas. Assim, fica por demais evidenciado, que a apuração de “omissão de receita” pode levar a fiscalização a **presumir a falta de emissão de Nota Fiscal**. Portanto, a falta de emissão de Nota Fiscal, de acordo com a Lei nº 8.846/94 não precisa ser apurada e constatada somente no ato em que estiver se efetivando a operação; esse fato pode ser constatado posteriormente, quando da constatação da omissão de receitas.

E, uma vez constatada a omissão de receitas, pode o fisco com base nesta presumir e alegar a falta de emissão de Nota Fiscal, cabendo ao contribuinte a prova em contrário. E não provando, sujeita-se as sanções respectivas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

15

PROCESSO Nº 13609/000.335/94-57
ACÓRDÃO Nº 106-07.935

E analisando-se os fatos do presente processo, ficou caracterizada a omissão de receitas, sendo que sua constatação se fundamentou em indícios baseados em depósitos bancários e verificação do livro caixa, onde ficou constatada, inclusive, a existência de saldos credores. Isto é evidência suficiente para a imputação tributária realizada, cabendo a prova em contrário ao contribuinte, com base especialmente em sua contabilidade que, ressalta-se, não foi desqualificada.

Poder-se-ia, quando mais, evidenciar, talvez, a falta de emissão de notas fiscais, através de uma verificação nos controles de mercadorias do contribuinte (entradas, saídas e estoques existentes), o que no caso também não foi realizado, como consta do processo. Esse forma, poderia, perfeitamente esclarecer não somente esse fato como o conseqüente: omissão de receita. Mas não foi realizado.

Assim, apesar do todo o exposto e de tudo o mais que consta nos autos, nego provimento ao recurso.

Brasília-DF, 17 de abril de 1996


GENÉSIO DESCHAMPS