



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Recurso nº. : 115.703
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex. 1994
Recorrente : O BARRAÇÃO AUTO ELÉTRICO EQUIPAMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ EM RIBEIRÃO PRETO - SP
Sessão de : 12 de maio de 1998
Acórdão nº. : 103-19.369

NOTA FISCAL - FALTA DE EMISSÃO - 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.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - DECORRÊNCIA - Por se tratar de lançamento reflexo daquele que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, aplica-se a este o mesmo entendimento manifestado em relação à exigência principal.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DECORRÊNCIA - Por se tratar de lançamento reflexo daquele que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, aplica-se a este o mesmo entendimento manifestado em relação à exigência principal.

COFINS - DECORRÊNCIA - Por se tratar de lançamento reflexo daquele que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, aplica-se a este o mesmo entendimento manifestado em relação à exigência principal.

CONTRIBUIÇÃO AO PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL-PIS - DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88 - DECORRÊNCIA - Em face da edição da Resolução nº 49, de 9 de outubro de 1995, do Presidente do Senado Federal (D.O.U. de 10.10.95), suspendendo a execução do disposto nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, a exigência contida nos autos, relativa à contribuição para o PIS, modalidade Receita Operacional, é insubsistente.

MULTA - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL - Em face da revogação dos arts. 3º e 4º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994, pelo art. 82, inciso I, letra "m", da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, aplica-se o disposto no art. 106, inciso II, alíneas "a" e "c", do Código Tributário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por O BARRACÃO AUTO ELÉTRICO EQUIPAMENTOS LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a exigência da multa de 300%, por falta de emissão de documento fiscal e excluir a exigência da Contribuição ao PIS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


EDSON VIANNA DE BRITO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 JUN 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO, SILVIO GOMES CARDOZO, NEICYR DE ALMEIDA E VÍCTOR LUÍS DE SALLES FREIRE. Ausente por motivo justificado a Conselheira SANDRA MARIA DIAS NUNES.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369
Recurso nº. : 115.703
Recorrente : O BARRACÃO AUTO ELÉTRICO EQUIPAMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

O BARRACÃO AUTO ELÉTRICO EQUIPAMENTOS LTDA., empresa já qualificada na peça vestibular destes autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pela Delegada da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP (fls.53/58), que manteve o lançamento consubstanciado nos Autos de Infração de fls. 12/38.

2. A exigência fiscal, relativa ao mês de setembro de 1994 - EF 1994, decorre da constatação de receitas omitidas, caracterizadas pela venda de mercadorias sem a emissão da respectiva nota fiscal (fls. 14), com infração aos arts. 2º e 3º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994, tendo sido lavrado auto de infração para exigência da multa de 300%.

3. Em decorrência desta infração foram lavrados também autos de infração para exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, da contribuição social sobre o lucro, da contribuição ao PIS, da COFINS e do imposto de renda na fonte (v. fl. 38).

4. O enquadramento legal que sustenta o lançamento relativo ao imposto de renda da pessoa jurídica, está mencionado às fls. 14, nos seguintes termos: "Infração aos arts. 892 e 960 do RIR/94, c/c artigo 43 da Lei 8541/92, com nova redação dada pelo artigo 3º da MP. 568, de 02/08/94."

5. A contribuinte foi cientificada da exigência em 6 de outubro de 1994, conforme assinatura aposta à fl. 38, tendo apresentado, em 4 de novembro de 1994,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13831.000170/94-71
Acórdão nº : 103-19.369

impugnação de fls. 40/47, contestando a exigência, bem como requerendo a realização de diligência.

6. A decisão prolatada pela autoridade de primeira instância está assim ementada:

" ASSUNTOS - Obrigação acessória - Multa por falta de emissão de documento - Constatada a falta de emissão de notas fiscais, mantém-se o lançamento da multa prevista nos artigos 1º, 2º, 3º e 4º da Lei nº 8.846/94.

Impostos e Tributos incidentes sobre o lucro e o faturamento - Verificada a omissão de receita, caracterizada pela falta de emissão de notas fiscais, são exigíveis os impostos e contribuições incidentes sobre o lucro e o faturamento (art. 43 e parágrafos, 44, da Lei 8.541/92, com as alterações introduzidas pela MP nº 568/94; art. 2º da Lei nº 8.846/94).

Imposto de Renda - Pessoa Jurídica - Caracterizada a omissão de receita, pela falta de emissão de nota fiscal, cabe a tributação do imposto à alíquota de 25% com os acréscimos e as penalidades de lei, considerando como base de cálculo o valor da receita omitida.

Imposto de Renda Retido na Fonte - Constatada a omissão de receita ou qualquer outro procedimento que diminua indevidamente o valor do lucro líquido do exercício, a diferença é considerada automaticamente distribuída aos sócios e sofre retenção do imposto à alíquota de 25%, conforme disposto no artigo 44 e parágrafos da Lei nº 8.541/92.

Contribuição Social - Verificada a omissão de receita e conseqüentemente, diminuição do lucro líquido do exercício é igualmente exigível a Contribuição Social instituída pela Lei nº 7.689/88.

Programa de Integração Social - PIS - É procedente o lançamento que exige a Contribuição ao Programa de Integração Social-PIS, calculada sobre valor omitido, que diminuiu indevidamente o faturamento, base de cálculo dessa contribuição, instituída pela Lei Complementar 07/70.

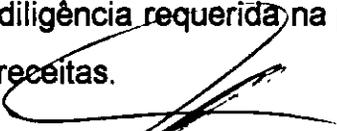


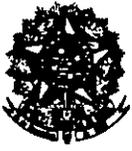
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-COFINS - É exigível a COFINS, calculada sobre o valor da omissão de receita, verificada a falta de emissão de nota fiscal."

7. Cientificada do teor da Decisão em 19/06/97(fl.s.61), a contribuinte apresentou o recurso de fls. 63/67, protocolado em 18/07/97, alegando, preliminarmente, a nulidade da decisão de primeira instância, uma vez que esta não se manifestou a respeito da diligência requerida na peça impugnatória. No mérito refutou a acusação de omissão de receitas.


É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

VOTO

Conselheiro EDSON VIANNA DE BRITO, Relator

O recurso foi interposto com fundamento no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 5 de março de 1972, observado o prazo ali previsto. Assim, presentes os requisitos de admissibilidade, dele conheço.

Examinando-se a peça impugnatória, vê-se, às fls. 47, que a contribuinte requereu a realização de diligência, objetivando comprovar a veracidade de suas alegações, nos seguintes termos:

" Requer, outrossim, se digne determinar seja providenciada as diligências necessárias no sentido de obter cópia do cheque mencionado no item IV supra e também no verso do "Termo de Auditoria de Caixa", para fins de robustecer o conjunto probatório, bem como comprovar a veracidade das alegações, constatando-se que o emitente de aludido cheque foi o mesmo que adquiriu a mercadoria mencionada na nota fiscal, nº 23044, série "B-2", de 01.09.94, emitida pela Impugnante, sendo seu destinatário LUIZ ANTONIO MARTINS DOS SANTOS, Rua Ceará nº 157, Bernardino de Campos-SP. "

Em seu recurso, como relatado, a contribuinte alegou a nulidade da decisão de primeira instância, alegando não ter sido apreciada a sua solicitação.

Da peça impugnatória extraí-se ainda o seguinte trecho:

"IV - Por ocasião da realização da auditoria, ao relacionar no verso do "Termo de Auditoria de Caixa" os cheques mencionados no seu anverso o sócio gerente da impugnante informou que o cheque de nº 002133, agência 237, do banco nº 237, no valor de R\$ 350,00, referia-se a uma possível venda de um jogo de rodas que estava sendo realizada. Negócio



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

que havia iniciado pouco antes dos auditores chegar (sic) e que a nota fiscal referente àquela venda ainda não havia sido emitida porque o cliente só havia deixado o cheque, informando que teria que resolver uns negócios na cidade e que logo mais voltaria para concluir a compra e buscar a mercadoria. "

A autoridade julgadora de primeira instância ao apreciar o feito assim se manifestou a respeito desse assunto:

"A alegação de que o cliente somente pagou e retirou a mercadoria no valor de R\$ 350,00 após o encerramento da ação fiscal, quando então foi emitido o documento de venda, não elide o feito, pois a nota fiscal, segundo a citada disposição legal, deve ser emitida no momento da efetivação da operação. O fato do cliente solicitar a guarda da mercadoria enquanto resolve outros negócios, não desobriga a contribuinte da emissão da nota fiscal, no ato. "

Do trecho acima transcrito verifica-se que a autoridade julgadora entendeu desnecessária a realização de diligência, uma vez que evidenciado o descumprimento da norma legal que determina a emissão de nota fiscal no momento em que realizada a operação. Não se tratava, portanto, de comprovar, mediante diligência, se a nota fiscal relativa àquela compra foi posteriormente emitida.

Deve, assim, ser rejeitada a preliminar de cerceamento do direito de defesa argüida pela contribuinte.

No mérito, a exigência fiscal decorre de omissão de receitas, caracterizada pela venda de mercadorias sem a emissão de nota fiscal, nos termos preconizados pelos arts. 1º a 2º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994.

Esses dispositivos estão assim redigidos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

"Art. 1º A emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, relativo a 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.

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.

(...)

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 é cediço, a nota fiscal é um documento exigido pela legislação fiscal para controle de operações que direta ou indiretamente se relacionem com a obrigação de pagar impostos. Trata-se, portanto, nos termos da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional-CTN - de uma obrigação tributária acessória, prevista em lei no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

Na terminologia comercial, a nota fiscal representa o documento que o comerciante fornece ao seu cliente, no momento em que faz a operação de venda, seja a crédito ou a dinheiro.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

Na prática, no entanto, as notas fiscais, cupons fiscais ou documentos equivalentes somente são emitidos após a sua exigência, havendo casos em que a obtenção deste documento requer, por parte do consumidor, muita insistência e perseverança. Evidentemente que exceções há, como é o caso de comerciantes que tomam a iniciativa da sua emissão sem necessidade da intervenção do cliente. Mas como referido são as exceções.

Os dispositivos acima transcritos demonstram claramente o objetivo da lei, qual seja, o de coibir a prática até então usual da venda de bens e serviços sem a respectiva emissão do documentário fiscal correspondente, impondo ao infrator uma multa correspondente a 300% do valor da operação pelo descumprimento da obrigação de emitir a nota fiscal correspondente.

A lei não prevê qualquer exceção, o que nos leva a concluir que todas as pessoas jurídicas, não importando o seu porte ou a que segmento pertençam estão obrigadas ao cumprimento do mandamento legal.

Não importa, também, neste caso, que a legislação estadual ou municipal preveja norma diversa da contida na Lei nº 8.846, de 1994, esta é clara ao dispor que sua aplicação deverá ser observada para efeito da legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

Em se tratando de presunção legal - relativa - caberia ao contribuinte, demonstrar a improcedência da autuação, apresentando os documentos necessários a infirmar o demonstrativo de fls. 03 - Termo de Auditoria de Caixa - pelo qual a fiscalização apurou o *quantum* tributável. A emissão de nota fiscal posterior ao



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

procedimento fiscal não tem o condão de afastar a exigência do crédito tributário, tendo em vista a ocorrência da situação prevista nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.846/94.

Em assim sendo, deve ser mantida a exigência relativa ao imposto de renda da pessoa jurídica.

**LANÇAMENTOS REFLEXOS - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE -
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO E COFINS**

Em relação a estas exigências por se tratarem de lançamentos reflexos daquele que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, aplica-se aos mesmos o entendimento manifestado em relação àquela exigência, mesmo porque não foram apresentados fatos ou argumentos novos que pudessem ensejar conclusão diversa.

CONTRIBUIÇÃO AO PIS

Segundo o Termo "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" de fls. 24, a exigência desta contribuição tem por fundamento os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica, ou seja, omissão de receita, tendo sido determinada com base nas disposições contidas nos Decretos-leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, consoante se vê às fls. 24 (enquadramento legal) e fls. 25 (alíquota aplicável: 0,65%).

Esta exigência, portanto, é insubsistente, tendo em vista a edição da Resolução nº 49, de 9 de outubro de 1995, do Presidente do Senado Federal (D.O.U) de 10.10.95, suspendendo a execução do disposto nos Decretos-leis supracitados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

MULTA PELA FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL

Por se tratar de infração às disposições contidas nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.846/94 foi aplicada a multa de 300% prevista no art. 3º da citada lei.

Ocorre que, este dispositivo legal - art. 3º - foi revogado, expressamente, pelo art. 82, inciso I, letra "m", da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997 (D.O.U. de 11/12/97), *in verbis* :

"Art. 82 - Ficam revogados:

I - a partir da data da publicação desta Lei:

(...)

m) os arts. 3º e 4º da Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994:

(...)"

Tratando-se de revogação de legislação que cominava penalidade pecuniária, de natureza fiscal, aplica-se ao caso as disposições do art. 106, inciso II, letra "a" e "c", do Código Tributário Nacional, a saber:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática;"

Em assim sendo, deve ser excluída da exigência a multa de 300%, em razão da falta de emissão de nota fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13831.000170/94-71
Acórdão nº. : 103-19.369

Em face do exposto, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, voto no sentido de DAR provimento parcial ao recurso voluntário interposto, para:

a) declarar insubsistente o lançamento da contribuição para o PIS, determinada com base nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988;

b) excluir a exigência da multa de 300% por falta de emissão de nota fiscal.

Sala das Sessões - DF, em 12 de maio de 1998



EDSON VIANNA DE BRITO

