



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10469.720148/2007-03
Recurso n° 178.046 Voluntário
Acórdão n° **1802-01.056 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 23 de novembro de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente TIROL CENTER LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002

DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Nos termos do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No presente caso, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendeu que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do inciso I do artigo 173 do CTN, e não de acordo com o § 4º do artigo 150, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.

VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em cerceamento de defesa em fase não contenciosa, pré-processual, na qual a autoridade fiscal investiga a ocorrência de eventos relevantes para fins de eventual autuação.

IMUNIDADE OBJETIVA. INAPLICABILIDADE AO IRPJ E CSLL.

A imunidade estatuída pelo artigo 150, VI, “d” da Constituição Federal de 1988 é objetiva, não se aplicando à obtenção de renda ou de lucro da pessoa jurídica, independentemente de seu auferimento se dar em razão do comércio de livros, jornais ou periódicos.

PROVA EMPRESTADA.

Não se caracteriza a utilização da prova emprestada pela Receita Federal quando o Fisco lança mão de dados da escrituração relativa ao imposto estadual ICMS e tenha deflagrado a ação fiscal com base na legislação que disciplina o fato gerador do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica e constituído o crédito tributário a ele relativo sob a égide do Processo Administrativo Fiscal da União (Decreto nº 70.235/72)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITARAM as preliminares alegadas pelo recorrente, e, no mérito, NEGARAM provimento ao recurso. Ausente momentaneamente o Conselheiro Marciel Eder Costa.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marco Antonio Nunes Castilho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, (Presidente), Marco Antonio Nunes Castilho, Marciel Eder Costa (ausência momentânea), Jose de Oliveira Ferraz Correa, Nelso Kichel e Gustavo Junqueira Carneiro Leão.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 125/149 interposto em 10/02/2009, por **TIROL CENTER LTDA.**, contra a decisão de fls. 111/120, proferida em 21/11/2008 pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento – Recife (“DRJ/REC”), que julgou procedente o lançamento efetuado pela Recorrida, visando a cobrança do IRPJ e da CSLL, acrescidos de juros de mora e multa proporcional, totalizando R\$ 50.681,18.

Conforme exposto nos Autos de Infração de fls. 06/08 e fls. 15/17, lavrados em 29/03/2007, o montante devido a título dos referidos impostos foi definido em processo de fiscalização junto ao contribuinte quando da revisão da DIPJ 2003, referente ao ano-calendário 2002, onde consta apuração incorreta do IRPJ pela utilização do coeficiente 1,6% quando o correto seria 8% sobre as receitas da atividade de comércio, apuradas com base no livro de apuração do ICMS 9FLS. 45/70) e no MOVECO — Controle do Movimento Econômico Tributário (fls. 71/72) fornecidos pela Secretaria de Estado da Tributação do Rio Grande do Norte, e não recolhimento da CSLL.

Contra o lançamento efetuado, o contribuinte apresentou em 30/04/2007, Impugnação de fls. 80/100, argumentando, em síntese:

a) Decadência em relação aos fatos geradores ocorridos no primeiro trimestre de 2002, conforme regra do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional, sob fundamento de que a IRPJ e a CSLL devem ser recolhidas independentemente da apresentação de declarações, acosta diversas ementas do antigo Conselho de Contribuintes;

b) Gozo da imunidade do artigo 150, VI, “d”, da Constituição Federal de 1988, em razão da atividade de comércio de livros;

c) Improcedência do lançamento em razão do uso de prova emprestada, inadmissível no processo tributário, ferindo o direito à ampla defesa.

O julgamento de primeira instância resultou pela procedência do lançamento, em decisão unânime da 3ª Turma da DRJ em Recife/PE, nos termos do Acórdão DRJ/REC nº 11-24.597, de 21/11/2008 (fls. 111/120), cuja ementa assim dispôs:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2002

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO X LANÇAMENTO DE OFÍCIO -DECADÊNCIA:

No lançamento por homologação o que se homologa é o pagamento. Constatada pelo Fisco falta de pagamento de tributo, objeto de auto de infração, a hipótese é de lançamento ex officio, regendo-se pelo disposto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

IMUNIDADE - ART. 150 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL:

A imunidade prevista no dispositivo constitucional em comento é entendida como objetiva, diz respeito somente as operações. Não alcança o faturamento, a receita bruta ou o lucro.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LIQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2002

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO X LANÇAMENTO DE OFÍCIO - DECADÊNCIA:

No lançamento por homologação o que se homologa é o pagamento. Constatada pelo Fisco falta de pagamento de tributo, objeto de auto de infração, a hipótese é de lançamento ex officio, regendo-se pelo disposto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

IMUNIDADE - ART. 150 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL:

A imunidade prevista no dispositivo constitucional em comento é entendida como objetiva, diz respeito somente As operações. Não alcança o faturamento, a receita bruta ou o lucro.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA:

Não há falar em cerceamento do direito de defesa durante a ação fiscal, posto que se trata de fase pré-processual em que se verifica o cumprimento das obrigações tributárias e, se for o caso, efetua-se o lançamento do tributo devido.

PROVA EMPRESTADA:

Não se caracteriza a utilização da prova emprestada pela Receita Federal, quando o Fisco lança mão de dados da escrituração relativa ao imposto estadual ICMS e tenha deflagrado a ação fiscal com base na legislação que disciplina o fato gerador do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e constituído o crédito tributário a ele relativo sob a égide do Processo Administrativo Fiscal da União (Decreto nº 70.235/72).

Lançamento Procedente”

Em sua decisão, a DRJ/REC entendeu serem improcedentes as preliminares de decadência e cerceamento de defesa suscitadas pela Recorrente. Ademais, no mérito, considerou inaplicável o instituto da imunidade prescrita no artigo 150, VI, “d” ao caso em tela, por se tratar de imunidade objetiva.

Processo nº 10469.720148/2007-03
Acórdão n.º **1802-01.056**

S1-TE02
Fl. 160

O Contribuinte apresentou, em 10/02/2009, Recurso Voluntário de fls. 125/149, no qual ratifica as alegações contidas em sua impugnação, requerendo que sejam acolhidas as preliminares invocadas ou, caso não haja tal acolhimento, seja dado integral provimento ao recurso.

É o relatório, passo a decidir

CÓPIA

Voto

Conselheiro Marco Antonio Nunes Castilho, Relator.

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

No tocante ao prazo decadencial para lançamento dos créditos tributários nos casos de tributos cujo lançamento é por homologação, é de se destacar, inicialmente, que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) já se posicionou quanto à matéria na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ou seja, através da análise dos chamados “Recursos Repetitivos”.

O precedente proferido tem a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. *O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

5. *In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

6. *Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.*

7. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 973733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

Com isso, restou consolidado no âmbito do E. STJ o entendimento de que, nos casos de tributos cujo lançamento é por homologação e não há pagamento, o termo inicial do prazo decadencial é o previsto no inciso I do artigo 173 do CTN, e não, termos do § 4º do artigo 150 do mesmo Código.

Com efeito, além da concordância desse Conselheiro à posição acima apresentada, nos termos do artigo 62 e 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ("CARF"), na redação dada pela Portaria MF nº 586, de 21/12/2010, as decisões do STJ dadas na sistemática dos recursos repetitivos – como é o presente caso – devem ser reproduzidas nos julgamentos dos recursos no âmbito do CARF.

Em vista disso e, uma vez que no caso em questão não ocorreu o pagamento, o entendimento a ser adotado é o da decisão proferida E. STJ, ou seja, o prazo decadencial ser contado a partir do primeiro dia do exercício subsequente àquele no qual poderia ter havido o lançamento, nos exatos termos do inciso I do artigo 173 do CTN.

Não acolho, por conseguinte, a decadência alegada pela Recorrente.

Ainda em sede de preliminar, a Recorrente alega a utilização de prova emprestada por parte da fiscalização, visto que o lançamento teria sido baseado em informações obtidas por meio do MOVECO, que é um mecanismo de controle utilizado pelo Fisco estadual.

Nesse sentido, afirma que a utilização de prova emprestada fere seu direito à ampla defesa, sendo ainda inadmissível no âmbito do processo tributário. Em vista disso, pleiteia pelo reconhecimento de nulidade de ambos os Autos de Infração.

No que se refere à ocorrência de cerceamento de defesa, entendo não assistir razão à Recorrente, como será visto adiante.

Conforme pontuado pela decisão proferida pela DRJ – REC:

“A ação fiscal é uma fase pré-processual, ou seja, é uma fase na qual os agentes

da Administração Tributária, imbuídos dos poderes de fiscalização que lhes são conferidos pelos artigos 194, 195 e 197 a 200, todos do Código Tributário Nacional, verificam e investigam o cumprimento das obrigações tributárias. Nesta fase a contribuinte tem uma participação de natureza passiva, devendo cooperar e atender à fiscalização, quando solicitada, no próprio interesse de demonstrar o cumprimento daquelas obrigações.

Nessa etapa, ainda não há exigência de crédito tributário formalizada por parte da Fazenda Pública, nem há também, conseqüentemente, resistência a ser oposta pela pessoa fiscalizada. Portanto, inexistente processo, assim entendido como meio para solução de litígios, haja vista ainda não haver litígio. A pretensão da Fazenda ainda não se concretizou. Logo, não há o que se falar em preterição ao direito de defesa da contribuinte no transcurso da ação fiscal.

Quando encontradas infrações à lei tributária, a autoridade fiscal lavra auto de infração para formalização da exigência. A partir da lavratura do auto de infração, na hipótese de discordar da exigência, é que a contribuinte, respaldada pelas garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, passa a participar ativamente, inaugurando o processo administrativo de exigência de crédito tributário para apresentar razões e provas sobre as quais está fundamentada a sua discordância.”

No caso em tela, não se nota qualquer espécie de cerceamento à defesa da contribuinte, visto que as informações obtidas através do MOVECO vieram a integrar os autos em momento anterior à efetiva defesa, na chamada fase unilateral.

Ademais, é certo que a fiscalização requereu a juntada de outros documentos para análise, assim como abriu a possibilidade para que o Recorrente oferecesse esclarecimentos, conforme se depreende dos Termos de Intimação (fls. 21) e Re-intimação (fls.

23), documentos estes utilizados para basear o lançamento, conforme descrito pela decisão recorrida.

Nesse sentido, é certo que, mesmo com a juntada de alguns dos documentos requisitados, a saber, o Contrato Social da Recorrente e seus aditivos posteriores (fls. 27/44), e também o Livro de Apuração do ICMS (fls. 45/70), a Recorrente não logrou afastar os fundamentos que embasam os Autos de Infração combatidos.

Por último, lembro que, a partir da lavratura dos Autos de Infração, foi aberta à Recorrente a oportunidade de exercer plenamente seu direito de defesa, oportunidade esta que foi efetivamente aproveitada, por meio da interposição de Impugnação e do Recurso Voluntário ora apreciado.

Com relação à figura da prova emprestada, já decidiu o antigo 1º Conselho de Contribuintes (“CC” - atual CARF) que sua utilização durante a fase unilateral não prejudica o direito à defesa, conforme abaixo:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ
Ano-calendário: 2002, 2003, 2004 e 2005 ARBITRAMENTO.
Excluída do Simples, a falta de escrituração contábil e fiscal suficiente à apuração do Lucro Real, bem assim a escrituração financeira (livro caixa) considerada imprestável implica no arbitramento do lucro.*

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM.

COMPROVAÇÃO.

Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

*PROVA EMPRESTADA. FASE OFICIOSA.
ADMISSIBILIDADE.*

As provas obtidas do Fisco Estadual na fase de fiscalização são admissíveis no processo administrativo fiscal, por serem submetidas a novo contraditório e não prejudicarem o direito de defesa do contribuinte.

PRAZO DECADENCIAL. DOLO FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

A existência de dolo, fraude ou simulação na conduta do contribuinte impõe que o termo inicial do prazo decadencial de 5 anos para constituição de créditos referentes ao IRPJ, submetido a lançamento por homologação, seja deslocado da ocorrência do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado.

MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI-O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula 1º CC nº 2)

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A prática reiterada de omissão de receitas conduz necessariamente ao preenchimento automático das condições previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, sendo cabível a duplicação do percentual da multa de que trata o inciso I do art.44 da Lei nº 9.430/96, com nova redação dada pela Medida Provisória nº 351, de 22 de janeiro de 2007.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO.

A simples falta de atendimento de intimações nos prazos estipulados não é motivo para o agravamento da multa, principalmente quando a fiscalização já sabia que o sujeito passivo não possuía escrituração contábil e fiscal capaz de suportar auditoria pelo Lucro Real.

JUROS DE MORA- SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº 4)

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. SIMPLES - PIS - COFINS - CSLL.

Estende-se aos lançamentos decorrentes, no que couber, a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula. (grifo nosso)

(Ac. 103-23.588, 1º CC, 3ª Câmara, Relator: Antonio Bezerra Neto, Julgamento em 15/10/2008)

Lembro também que o exame dos Autos demonstra que a fiscalização se utilizou de elementos probatórios juntados pela própria Recorrente, e não obtidos através de consulta ao MOVECO, como bem ressalta a decisão da DRJ – REC:

Alegou a contribuinte que a fiscalização havia se valido de prova emprestada ao basear-se no controle do movimento econômico, emitido pela Secretaria Estadual de Tributação.

Inicialmente cabe esclarecer que a fiscal autuante utilizou-se para deflagrar o procedimento fiscal contra a citada empresa dos dados relativos às receitas de vendas de mercadorias, obtidas pela autuada em sua atividade principal, fornecidos pela própria empresa autuada, de acordo com os Livros Registro de Apuração do ICMS, conforme expressamente descrito no Auto de Infração em lide, tendo sido anexadas aos autos cópias dos Livros Registros de Apuração do ICMS da contribuinte As fls. 45/70.

Não assiste razão à contribuinte ao alegar que houve equívoco do procedimento fiscal, neste aspecto, eis que a Fiscalização procedeu corretamente a apuração dos valores tributáveis, na medida em que os obteve a partir dos dados relativos às receitas de venda de mercadorias obtidas pela atuada em sua atividade principal (revenda de mercadorias — comércio varejista de artigos de papelaria), fornecidos à Fiscalização pela própria atuada, conforme Termo de Reintimação Fiscal e Termo de ciência e de solicitação de documentos, fls.23/25 dos autos.

Os demonstrativos que integram a presente exação (Demonstrativos do Imposto

de Renda Pessoa Jurídica e da CSLL, respectivamente as fls. 11 e 20), espelha justamente isso. Ou seja, as receitas apuradas decorreram, como se vê, dos valores escriturados nos livros fiscais.

Não se trata, dessa forma, de prova emprestada, porquanto a Fiscalização não se

utilizou para o fim colimado, de conclusões produzidas em outro processo. Na verdade, nada impediria que se aplicasse ao processo administrativo fiscal o referido instituto, desde que, obviamente, as provas produzidas em outro processo fossem compatíveis com os fatos cuja prova se pretenda oferecer, sobretudo quanto a servir para caracterizar o fato gerador do tributo de competência da entidade tributante que tomou tal prova de empréstimo.

No caso sob exame, não. A agente fiscal atuante, reitera-se, lançou mão de dados concernentes às receitas efetivas (venda de bens e/ou mercadorias) auferidas pela própria empresa sob fiscalização, conforme mapas elaborados pela autoridade administrativa, feitos à luz dos dados constantes do livro fiscal RICMS, conforme demonstrativos supracitados, e menção feita na Descrição dos Fatos e Enquadramento (fls. 07 e 16).

Ou seja, ainda que demonstrativos obtidos por meio de consulta a sistema do Fisco Estadual integrem os Autos, está claro que o lançamento não foi baseado somente neles, mas sim em informações prestadas pela própria Recorrente.

Também nesse sentido já se pronunciou o antigo 1º CC, em caso semelhante, *in verbis*:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2000 e 2001
Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PROVA EMPRESTADA - não ocorre a denominada prova emprestada quando não há utilização de prova produzida em outro processo. No caso presente ocorreu a utilização de informações prestadas pelo próprio sujeito passivo ao Fisco Estadual

confirmadas por informações de livros de sua escrituração, sendo tal procedimento perfeitamente válido.

ARBITRAMENTO - PESSOA JURÍDICA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO - LIVRO CAIXA - FALTA DE APRESENTAÇÃO - a pessoa jurídica optante pela apuração do IRPJ pelo lucro presumido se obriga a manter Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a movimentação financeira. ERRO NA TIPIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO - não tem qualquer conseqüência a discussão quanto a erro na tipificação da infração à legislação tributária, quando o contribuinte dela consegue se defender e quando o tratamento tributário dado a ambas é o mesmo.

Recurso Voluntário Negado.

Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso. (grifo nosso)

(Ac. 101-95.919; 1º CC, 1ª Câmara, Relator: Caio Marcos Cândido, Julgamento em 07/12/2006)

Quanto à suposta inadmissibilidade da utilização de prova emprestada, também aqui entendo não assistir razão à Recorrente.

Verifica-se, de tal sorte, que o lançamento combatido não foi baseado em prova emprestada, mas sim em documentos que foram juntados aos autos mediante requisição do Fisco.

De toda forma, mesmo que as autoridades fiscais tivessem se utilizado de prova obtida através da consulta ao MOVECO, tratar-se-ia de prática perfeitamente legítima, conforme precedentes deste E. Conselho:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Anos-
calendário: 2001 a 2003
Ementa: NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - PEDIDO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA - Não há que se cogitar de nulidade quando a autoridade julgadora indefere pedido de diligência ou perícia por entender que os elementos constantes dos autos são suficientes para que se possa proferir o julgamento do feito.*

IRPJ - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - APURAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS COM BASE EM INFORMAÇÕES PRESTADAS AO FISCO ESTADUAL - PROVA EMPRESTADA - É legítimo o lançamento levado a efeito pela fiscalização federal fundamentado em provas colhidas em informações prestadas ao Fisco Estadual.

IRPJ - LUCRO ARBITRADO - NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS E DE LIVROS E DOCUMENTOS NECESSÁRIOS A APURAÇÃO DO LUCRO REAL - A não apresentação da declaração de rendimentos, bem assim dos livros e da

documentação contábil e fiscal, apesar de reiteradas e sucessivas intimações, impossibilita ao fisco a apuração do lucro real, restando como única alternativa o arbitramento da base tributável.

OMISSÃO DE RECEITAS - Provado de forma inequívoca que a contribuinte omitiu receitas decorrentes da venda de mercadorias, bem como ofereceu à tributação valores em montante inferior àqueles efetivamente realizados, cabível o lançamento com a exigência das diferenças apuradas.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CSLL - Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos consequentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa. (grifo nosso)

Recurso Negado.

(Ac. 101-96.387; 1º CC, 1ª Câmara, Relator: José Ricardo da Silva, Julgamento em 18/10/2007)

IRF - PROVA EMPRESTADA - APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE - Inexiste vedação à utilização, pelo Fisco Federal, dos levantamentos efetuados pelo Fisco Estadual quando as provas coletadas demonstrem a ocorrência de infração à legislação tributária federal. Não ocorre nulidade na lavratura de auto de infração por servidor competente, com observância de todos os requisitos legais. Preliminar rejeitada.

IRF - DISTRIBUIÇÃO AUTOMÁTICA - DL 2.065/83 - A ocorrência do fato gerador desta modalidade de tributo pressupõe a existência de fluxo financeiro, que permita a distribuição efetiva dos recursos aos sócios. Diferenças no resultado da pessoa jurídica que não se adéquem à hipótese legal devem ser exonerados do lançamento do IRF.

OMISSÃO DE RECEITA - PROVA EMPRESTADA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO EFETIVA - O que se pode emprestar da fiscalização estadual são os documentos e as provas que demonstram a infração, cuja prática traz reflexos para a tributação federal, não apenas a conclusão exposta no auto de infração lavrado pela Secretaria da Fazenda Estadual.

Preliminar rejeitada.

Recurso provido.

Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso. (grifo nosso)

(Ac. 108-07.502; 1º CC, 8ª Câmara, Relator: José Henrique Longo, Julgamento em 15/08/2003)

Com efeito, rejeito todas as preliminares arguidas pela Recorrente.

Superadas as preliminares, passo agora à análise do mérito.

A Recorrente alega que, por ter como objeto social o comércio de livros, goza da imunidade prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal, reproduzido a seguir:

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

(...)

VI - instituir impostos sobre

(...)

livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão

(...)”

Antes de analisar tal alegação, noto que o objeto social da Recorrente não compreende apenas o comércio de livros, como quer fazer crer em seu Recurso Voluntário. Nesse sentido, veja-se que, de acordo com a cláusula 3ª do Aditivo V ao Contrato Social (fls. 41), consta como objeto social:

“DO OBJETO SOCIAL - A sociedade que tem como objetivo o comércio varejista de livros em geral, discos e fitas cassetes, material de escritório, papelaria, artigos evangélicos e para presentes, acrescenta neste ato, o comércio de revistas e jornais”

Assim, destaco que a imunidade supracitada, se aplicável, abarcaria apenas as operações da Recorrente envolvendo o comércio de livros, revistas e jornais, não sendo possível estendê-las às outras atividades previstas no Objeto Social.

Ao examinar a matéria, a DRJ/REC entendeu ser inaplicável a imunidade para os fins pretendidos pela Recorrente.

Isto pois tal imunidade é objetiva, ou seja, aplicável apenas às operações de comércio de livros, revistas e jornais, e não ao sujeito, ficando assim o faturamento e o lucro da Recorrente sujeitos à tributação. Como fundamento, cita duas decisões proferidas pelo E. STF, a saber, os Recursos Extraordinários de nº 170.717/PR e nº 206.774-1/RS.

Este E. Conselho também já decidiu de forma semelhante sobre a questão, conforme abaixo:

IRPJ - EX: DE 1991 - A imunidade prevista no art. 150, VI "d" da Constituição é objetiva, e somente alcança os impostos indiretos ou reais que compõem o preço dos livros, jornais, periódicos e papéis destinados à sua impressão, não beneficiando aos lucros das empresas jornalísticas, que se sujeitam ao imposto de renda-pessoa jurídica e a contribuição social sobre o lucro.

(Ac. 105-12.133; 1º CC, 6ª Câmara, Relator: Ivo de Lima Barbosa, Julgamento em 07/01/1998)

IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1999

IRPJ/CSLL. ARBITRAMENTO DE LUCROS COM BASE NA RECEITA BRUTA. VENDAS EM CONSIGNAÇÃO. RECEITA BRUTA COM FUNDAMENTO EM COMISSÃO. PLEITO RECURSAL. IMPROCEDÊNCIA. CONSIGNAÇÃO E INTERMEDIÇÃO. DISTINÇÃO. Na consignação ocorre uma operação mercantil com duas vertentes de compra e venda e que são concomitantes, mas distintas e autônomas: a do consignante para o consignatário e a do consignatário para o terceiro comprador. Nesta, o preço é estabelecido pelo próprio consignatário. A intermediação, contrário senso, ocorre quando o negócio é realizado em nome e sob responsabilidade do cliente, o qual se obriga diretamente com o fornecedor de bens ou serviços demandados, fixando-se o preço final da transação sem intervenção do mediador da operação.

IRPJ/CSLL. LIVROS E REVISTAS. COMERCIALIZAÇÃO.

IMUNIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO ARGÚIDO.

A vedação constitucional quanto à instituição de tributos sobre livros, periódicos e o papel destinado à sua impressão tem natureza objetiva, aprisionando-se nos limites restritos de alguns materiais gráficos e do papel destinado a sua impressão, não abarcando, conseqüentemente, os respectivos distribuidores e as suas operações de revenda com ânimo de lucro

Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, NÃO CONHECER da matéria estranha à lide e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso. (grifo nosso)

(Ac. 107-06.945; 1º CC, 7ª Câmara, Relator: Neicyr de Almeida, Julgamento em 29/01/2003)

Com base nos precedentes acima, entendo que, ainda que se admita que as operações envolvendo o comércio de livros, jornais e periódicos, estejam cobertas pela imunidade prevista na Constituição Federal, o mesmo não se pode dizer a respeito do faturamento e dos lucros auferidos pela Recorrente mediante o desempenho de suas atividades. Em vista disso, foi correta a interpretação feita pela DRJ – REC, não havendo motivos para reformá-la.

Processo nº 10469.720148/2007-03
Acórdão n.º **1802-01.056**

S1-TE02
Fl. 171

Diante do exposto, voto no sentido de REJEITAR as preliminares alegadas, e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Marco Antonio Nunes Castilho

CÓPIA