



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

Processo nº 13116.000623/2007-10
Recurso nº 249.580 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.818 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de julho de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO FORA DO ESTABELECIMENTO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE. PROVA EMPRESTADA DO FISCO ESTADUAL. ARGUIÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE.
Recorrente SORV-PAN SORVETERIA E PANIFICAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

AUTO DE INFRAÇÃO. LAVRATURA FORA DO ESTABELECIMENTO. POSSIBILIDADE. LEGALIDADE.

Nos termos da Súmula CARF nº 6, de 2009, é legítima a lavratura do auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

BASE DE CÁLCULO. PROVA EMPRESTADA. VALORES OBTIDOS JUNTO AO FISCAL ESTADUAL. LEGALIDADE.

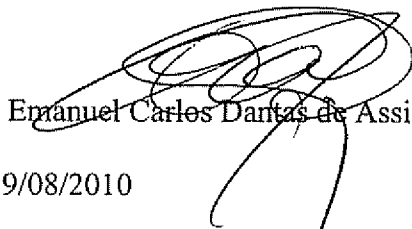
À vista do disposto no art. 199 do CTN, que prevê a assistência mútua e a permuta de informações entre os Fiscos das entidades federativas, as informações obtidas pela fiscalização da Secretaria Receita Federal junto à Fazenda Estadual, mediante convênio entre os dois órgãos, têm força probatória e serve com meio legal a viabilizar o lançamento de tributos federais.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente



Emanuel Carlos Dantas de Assis - Relator

EDITADO EM 19/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenburg Filho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão da DRJ que manteve dois Autos de Infração, relativos ao PIS Faturamento e à Cofins, ambos decorrentes, segundo a fiscalização, de insuficiência de recolhimento, cujas bases de cálculo foram apuradas a partir dos Livro de Apuração do ICMS.

A fiscalização também informou que a Contribuinte não declarou receita obtida na DIPJ do ano-calendário 2004 nem apresente DCTF referentes aos quatro trimestres desse ano.

Impugnando os dois lançamentos, a Contribuinte alega o seguinte, conforme o relatório da primeira instância que reproduzo:

Que os autuantes realizaram o procedimento de fiscalização fora da sede da impugnante, uma vez que a contribuinte que foi intimada a apresentar, na sede da DRF, os livros e documentos fiscais. Desse modo, esse fato estaria em desacordo com o art. 904 do RIR/99, e conseqüentemente o lançamento seria nulo.

Alega ser equivocado o procedimento de apuração do faturamento mensal através do Livro de Registro de apuração do ICMS, uma vez que o PIS e a Cofins possuem fatos geradores distintos do ICMS.

Salienta que a legislação fiscal, mais especificamente o art. 535 do RIR/99, estabelece critérios para a apuração da base de cálculo quando não conhecida a receita bruta, situação esta que se aplicaria ao presente caso, tendo em vista a utilização das informações do Livro de Registro de Apuração do ICMS o qual não poderia servir de parâmetro para apuração do faturamento mensal da empresa.

Cita acórdãos do Conselho de Contribuintes a respeito de prova emprestada de fisco estadual, onde acrescenta:

"É que a partir das informações fornecidas ao fisco estadual, poderia sim o fisco federal promover investigação para, com suas próprias provas, apurar o faturamento mensal da contribuinte (...)" Por fim requer:

"4.1. Ante todo o exposto, requer em sede preliminar:

I- A nulidade do presente auto de infração, haja vista que a ação fiscal que lhe deu azo foi desenvolvida em arrepio ao que



estabelece o art. 904 do RIR/99, vez que realizada fora da sede do sujeito passivo. Se não,

4.2. Requer a improcedência do crédito tributário, porque o mesmo foi apurado apenas e tão-somente com base em informações prestadas ao fisco estadual."

A 2ª Turma da DRJ julgou em conjunto os dois Autos de Infração e os considerou procedentes, nos termos do Acórdão de fls. 106/109.

No Recurso Voluntário, tempestivo, a Contribuinte insiste na improcedência dos lançamentos, repisando alegações relativas à preliminar de nulidade e, no mérito, à impossibilidade da prova emprestada do Fisco Estadual.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Decreto nº 70.235/72, pelo que dele conheço.

Não assiste razão à Recorrente, cabendo manter integralmente os lançamentos porque a lavratura dos Autos de Infração fora da sede da empresa e a utilização da prova emprestada nada contém de ilegal.

A Recorrente alega a nulidade dos lançamentos por entender que a ação fiscal foi desenvolvida com inobservância do que estabelece o art. 904 do RIR/99, que dispõe, *verbis*:

Art.904.A fiscalização do imposto compete às repartições encarregadas do lançamento e, especialmente, aos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional, mediante ação fiscal direta, no domicílio dos contribuintes (Lei nº 2.354, de 1954, art. 7º, e Decreto-Lei nº 2.225, de 10 de janeiro de 1985).

§1ª A ação fiscal direta, externa e permanente, realizar-se-á pelo comparecimento do Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional no domicílio do contribuinte, para orientá-lo ou esclarecê-lo no cumprimento de seus deveres fiscais, bem como para verificar a exatidão dos rendimentos sujeitos à incidência do imposto, lavrando, quando for o caso, o competente termo (Lei nº 2.354, de 1954, art. 7º).

§2ª A ação do Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional poderá estender-se além dos limites jurisdicionais da repartição em que servir, atendidas as instruções baixadas pela Secretaria da Receita Federal.

§3ª A ação fiscal e todos os termos a ela inerentes são válidos, mesmo quando formalizados por Auditor-Fiscal do Tesouro

Nacional de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo (Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, art. 1º).

A ação direta, no domicílio do contribuinte, referida no artigo acima, não impede que sejam desenvolvidas outras fiscalizações fora da empresa, o que acontece com cada vez mais frequência em face dos diversos controles eletrônicos. Como exemplo menciono as diversas autuações com origem nas chamadas "malhas", muitas das quais sem qualquer visita ao domicílio do contribuinte. Tais autuações, cujos autos de infração são quase sempre lavrados na repartição fiscal, não possuem qualquer vício.

Desde que a autoridade administrativa possua os elementos necessários à verificação da infração na própria repartição fiscal - o que é comum acontecer, cabe ressaltar -, é perfeitamente possível a constituição do lançamento até mesmo sem qualquer visita às instalações físicas do autuado.

A referendar o quanto desarrazoada é a pretensão de nulidade argüida, destaco que a jurisprudência iterativa dos Conselhos de Contribuintes, aliada à melhor interpretação do art. 10 do Decreto nº 70.235/72 - segundo o qual "O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta" -, não a corroboram. O Auto de Infração não há de ser lavrado, necessariamente, no estabelecimento comercial. Neste sentido, inclusive, a Súmula CARF nº 6, de 2009, segundo a qual "É legítima a lavratura do auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte."

Quanto ao mérito, sublinho que a fiscalização apurou as bases de cálculo das Contribuições a partir dos Livros Fiscais de Apuração do ICMS porque não os obteve junto à Contribuinte. Como relatado no Termo de Verificação Fiscal, a empresa, após reintimada a apresentar sua documentação fiscal e contábil, informou não poder apresentá-la por estar sendo fiscalizado pelo Fisco Estadual (forneceu apenas cópias do contrato social). A fiscalização da Receita Federal, então, solicitou à Fazenda Estadual cópias dos livros fiscais, sendo atendida.

Tanto o Fisco federal quanto o estadual atuaram em consonância com o art. 199 do CTN, que informa, *verbis*:

Art. 199. A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio.

Destarte, a prova emprestada nada tem de ilegal. Tampouco houve qualquer ofensa aos princípios que regem o Processo Administrativo Fiscal, como o da verdade material, sendo certo que os valores das bases de cálculo nem ao menos foram contestados pela Recorrente.

Também aqui, a jurisprudência remansosa dos Conselhos de Contribuintes, da qual colho o Acórdão nº 107-07747, prolatado em 12/08/2004, que além de se reportar ao art. 199 do CTN invoca decisão proferida pelo STJ. Observe-se:

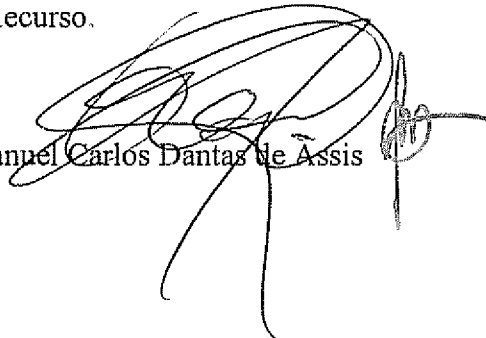
PAF - PROVA EMPRESTADA - VALIDADE - O artigo 199 do CTN prevê a mútua assistência entre as entidades da Federação em matéria de fiscalização de tributos, autorizando a permuta de informações, desde que observada a forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio. Consoante entendimento do STF, não se pode negar valor probante à prova



emprestada, coligida mediante a garantia do contraditório. (STJ - Resp. 81.094-MG, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 5/8/2004).

Pelo exposto, rejeito a preliminar de nulidade dos lançamentos e, no mérito, nego provimento ao Recurso.

Emanuel Carlos Dantas de Assis

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the end, positioned over the printed name.