



Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

MF-Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 22 / 05 / 07  
Rubrica

Recorrente : MAÉSIO CÂNDIDO VIEIRA - ME  
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA. BASE DE CÁLCULO.**

Informações contidas em documentos entregues pelo contribuinte. Ausência de provas que justifiquem a alteração da base de cálculo e conseqüentemente a convicção do julgador. As alegações dirigidas contra o lançamento de ofício devem individualizar concretamente a parcela do crédito tributário contestada. A mera menção a uma questão de direito, sem a demonstração de sua correlação concreta, por elementos de provas hábeis, com a matéria de fato, objeto do procedimento de ofício, descaracteriza o litígio.

**PIS. FALTA DE RECOLHIMENTO.**

A falta do regular recolhimento da contribuição autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido, com os seus consectários legais.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MAÉSIO CÂNDIDO VIEIRA – ME.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2007.

Antonio Carlos Atulim  
Presidente

Maria Teresa Martinez López  
Relatora

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 21 / 05 / 07  
  
Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siape 92136

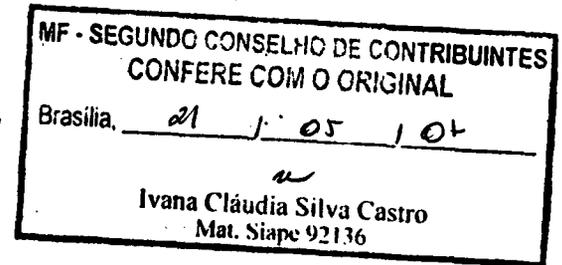
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), Antonio Zomer e Ivan Allegretti (Suplente).



Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

Recorrente : MAÉSIO CÂNDIDO VIEIRA - ME

RELATÓRIO



Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para Programa de Integração Social - PIS, nos períodos de apuração de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003.

Em prosseguimento, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a decisão recorrida:

*“Contra o sujeito passivo de que trata o presente processo foi lavrado auto de infração da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fls. 05/21), no valor total de R\$ 3.401.092,27, incluindo encargos legais.*

*De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 18 foram apuradas as seguintes infrações:*

*1. Diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago – durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas divergências entre os valores declarados e os valores escriturados.*

*Enquadramento legal: art. 77, inciso III, do Decreto-Lei nº 5.844/43; art. 149 da Lei nº 5.172/66; arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 07/70; art. 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73; Título 5, capítulo 1, seção 1, alínea “b”, itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142/82; arts. 2º, inciso I, 3º e 9º da Lei nº 9.715/98; arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98; arts. 2º, inciso I e parágrafo único, 3º, 10, 26 e 51 do Decreto nº 4.524/02 .*

*Inconformado com a exigência, da qual tomou ciência em 02/12/2003, fls. 1350, apresentou o contribuinte impugnação em 30/12/2003, fls. 1354/1368 , alegando, em síntese, que:*

*- as divergências entre os valores declarados e os escriturados foram decorrentes do tipo de prova emprestada pelo Fisco Estadual, que foi indevidamente utilizada para a aferição do faturamento;*

*- os valores informados nas GIMs não se prestam para aferição do faturamento da autuada;*

*- transcreve, o impugnante, os artigos 277, 278 e 279 do Regulamento do ICMS, para concluir que os valores informados nas GIMs não podem ser considerados como correspondentes ao faturamento, ou mesmo, receita bruta, posto que não se confundem, sendo defeso ao agente da Fazenda Nacional, a teor do artigo 110 do CTN, modificar o conceito, alcance e extensão de institutos do direito privado;*

*- os valores informados nas GIMs incluem valores relativos a simples remessas de mercadorias entre as filiais da pessoa jurídica, fato que ocorre demais com a autuada;*

*- não há no processo qualquer elemento que possa levar o julgador à ilação de que houve infração aos ART. 77, INCISO III, DO DECRETO-LEI Nº 5.844/43; ART. 149 DA LEI Nº 5.172/66; ARTS. 1º E 3º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70; ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 17/73; TÍTULO 5, CAPÍTULO 1,*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL

2º CC-MF  
Fl.

Brasília, 21 / 05 / 04

Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siapc 92136

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

*SEÇÃO 1, ALÍNEA "B", ITENS I E II, DO REGULAMENTO DO PIS/PASEP, APROVADO PELA PORTARIA MF Nº 142/82; ARTS. 2º, INCISO I, 3º E 9º DA LEI Nº 9.715/98; ARTS. 2º E 3º DA LEI Nº 9.718/98; ARTS. 2º, INCISO I E PARÁGRAFO ÚNICO, 3º, 10, 26 E 51 DO DECRETO Nº 4.524/02;*

*- colaciona, às fls. 1360/1364, ementas do Conselho de Contribuintes e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que é incabível, para o Fisco Federal, a prova emprestada do Fisco Estadual;*

*- ainda que não se considere nulo o presente AI, uma vez existindo a declaração de crédito em Declarações de Contribuições e Tributos Federais-DCTFs, não há que se falar em lançamento de ofício, uma vez que já oportunizada ao Fisco a inscrição na Dívida Ativa da União ( transcreve ementas do Conselho de Contribuintes, fls. 1365/1367);*

*- por fim, pede a anulação dos lançamentos e que a decisão seja comunicada aos advogados da autuada.*

*É o relatório."*

Por meio do Acórdão DRJ/FOR nº 4.078, de 04 de março de 2004, os Membros da Terceira Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza - CE decidiram, por unanimidade de votos, julgar procedente o lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

*"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003*

*Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE.*

*Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, sem preterição do direito de defesa, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.*

*OMISSÃO DE RECEITAS.*

*Apurada omissão de receitas, cabe o lançamento da Contribuição para o PIS incidente sobre a receita omitida.*

*DIVERGÊNCIA ENTRE A RECEITA INFORMADA NAS GUIAS INFORMATIVAS MENSAIS-GIM E A DECLARADA AO FISCO FEDERAL.*

*Não logrando a contribuinte justificar a diferença dos valores dos faturamentos consignados, em relação a idêntico período, nas declarações prestadas à Receita Federal versus Guias Informativas Mensais-GIM, procede o lançamento com base nos valores efetivamente levantados pela fiscalização.*

*PROVA EMPRESTADA – CONCEITO.*

*Prova emprestada é aquela produzida num processo, seja por documento, depoimento pessoal ou exame pericial, que possa ser trasladada e aproveitada em outro processo.*

*Lançamento Procedente".*

Inconformada com a decisão prolatada pela primeira instância, a contribuinte apresenta recurso voluntário a este Eg. Conselho, no qual, em síntese e fundamentalmente alega que:



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

<b>MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES</b> <b>CONFERE COM O ORIGINAL</b>
Brasília. <u>21</u> / <u>05</u> / <u>04</u>
<b>Ivana Cláudia Silva Castro</b> Mat. Siape 92136

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

- as divergências encontradas foram decorrentes do tipo de prova emprestada pelo Fisco Estadual, que foi indevidamente utilizada para aferição do faturamento;
- não se ataca a utilização de informações emprestadas do Fisco Estadual, mas que o Auditor não poderia ter simplesmente considerado os valores informados nas GIMs como correspondendo ao faturamento da empresa;
- transcreve os arts. 277, 278 e 279 do Regulamento do ICMS para concluir que os valores informados nas GIMs não podem ser considerados como correspondentes ao faturamento ou receita bruta;
- o conceito de faturamento, previsto na Constituição Federal e definido pela LC nº 70/91, não se confunde com as informações encontradas nas GIMs, uma vez que nestas o contribuinte se vê obrigado a declarar até as transferências de mercadorias entre filiais, como ocorre muito com a contribuinte;
- a acusação não encontra qualquer fato concreto em que se possa fundamentar, ou dados materiais para embasar a infração apontada;
- não há, no processo, qualquer elemento que possa levar o Julgador à ilação de que houve a infração aos arts. 530, inc. III, do RIR/99; 16 da Lei nº 9.249/95; 27, inc. I, da Lei nº 9.430/96 e 531 e 841 do RIR/99;
- a decisão recorrida foi omissa ao apreciar o argumento de que o agente do Fisco deixou de considerar o posicionamento amalgamado pelo Conselho de Contribuintes quanto a existência da declaração de crédito em DCTFs, situação que afasta o lançamento de ofício, uma vez que já oportunizada ao Fisco a inscrição em Dívida Ativa da União.

Em cumprimento ao art. 33, § 2º, da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, e à Instrução Normativa SRF nº 264, de 20/12/2002, a contribuinte informa o arrolamento de todos os bens e direitos de seu ativo permanente, conforme cópia de sua DIPJ de 2003 (fls. 1622 a 1626).

O julgamento do recurso foi convertido em diligência na sessão de julgamento de 01/12/2004 (Resolução nº 202-00.761) na qual foram requeridas as seguintes providências:

- 1. sejam anexadas as cópias do Livro Registro de Apuração do ICMS correspondente aos períodos auditados;*
- 2. seja elaborado planilha contendo os valores constantes das GIMs, os escriturados no Livro Registro de Apuração do ICMS e os valores lançados no presente Auto;*
- 3. seja intimada a contribuinte a demonstrar, de forma inequívoca e por meio de provas, quais os valores informados nas GIMs como saída de mercadorias que foram em verdade transferência para outra filial, comprovando por meio das notas fiscais de saída; e*
- 4. seja elaborado relatório conclusivo."*

Às fls. 1.675 a 1.678 a Divisão de Fiscalização da Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil – 3ª RF apresentou Termo de Encerramento de Diligência, do qual deu ciência à contribuinte, por via postal, com aviso de recebimento, que se deu em 07/10/2005 (fl. 1.680).



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

<b>MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES</b> <b>CONFERE COM O ORIGINAL</b> Brasília, <u>21</u> / <u>05</u> / <u>04</u>  Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136
---

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

**Processo nº** : 13316.000098/2003-44  
**Recurso nº** : 126.888  
**Acórdão nº** : 202-17.750

Não tendo a contribuinte apresentado manifestação a respeito das conclusões sobre a diligência realizada, em 03/11/2005 os autos do presente processo retornaram a esta Câmara para a conclusão do julgamento.

É o relatório.



Brasília, 21 / 05 / 07

Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siapc 92136

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso voluntário atende aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal merecendo a sua admissibilidade.

A contribuinte, em seu recurso voluntário, reiterou as argumentações trazidas em sua impugnação, podendo ser assim discriminadas:

- a) as divergências encontradas foram decorrentes do tipo de prova emprestada pelo Fisco Estadual, que foi indevidamente utilizada para aferição do faturamento;
- b) não se ataca a utilização de informações emprestadas do Fisco Estadual, mas que o Auditor não poderia ter simplesmente considerado os valores informados nas GIMs como correspondendo ao faturamento da empresa;
- c) transcreve os arts. 277, 278 e 279 do Regulamento do ICMS para concluir que os valores informados nas GIMs não podem ser considerados como correspondentes ao faturamento ou receita bruta;
- d) o conceito de faturamento, previsto na Constituição Federal e definido pela LC nº 70/91, não se confunde com as informações encontradas nas GIMs, uma vez que nestas o contribuinte se vê obrigado a declarar até as transferências de mercadorias entre filiais, como ocorre muito com a contribuinte;
- e) a acusação não encontra qualquer fato concreto em que se possa fundamentar, ou dados materiais para embasar a infração apontada;
- f) não há, no processo, qualquer elemento que possa levar o Julgador à ilação de que houve a infração aos arts. 530, inc. III, do RIR/99; 16 da Lei nº 9.249/95; 27, inc. I, da Lei nº 9.430/96 e 531 e 841 do RIR/99;
- g) a decisão recorrida foi omissa ao apreciar o argumento de que o agente do Fisco deixou de considerar o posicionamento amalgamado pelo Conselho de Contribuintes quanto a existência da declaração de crédito em DCTFs, situação que afasta o lançamento de ofício, uma vez que já oportunizada ao Fisco a inscrição em Dívida Ativa da União.

Conforme relatado, este apelo já constou da sessão de julgamento de 01/12/2004, quando os Membros desta Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, resolveram converter o julgamento do recurso em diligência.

De acordo com a Resolução nº 202-00.761, considerando as alegações da contribuinte na impugnação apresentada e buscando evitar qualquer alegação de cerceamento de direito de defesa, foram requeridas as seguintes providências:

*"1. sejam anexadas as cópias do Livro Registro de Apuração do ICMS correspondente aos períodos auditados;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 21 / 05 / 04

Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siape 92136

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

2. seja elaborado planilha contendo os valores constantes das GIMs, os escriturados no Livro Registro de Apuração do ICMS e os valores lançados no presente Auto;
3. seja intimada a contribuinte a demonstrar, de forma inequívoca e por meio de provas, quais os valores informados nas GIMs como saída de mercadorias que foram em verdade transferência para outra filial, comprovando por meio das notas fiscais de saída; e
4. seja elaborado relatório conclusivo."

Após a realização da diligência, a Divisão de Fiscalização da Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil – 3ª RF apresentou Termo de Encerramento de Diligência (fls. 1.675 a 1.678), que, para melhor entendimento, transcrevo abaixo:

*"No exercício das funções de auditores-fiscais da Receita Federal do Brasil, de acordo com o disposto nos artigos 904, 905, 911, e 927 do Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda -RIR/99) e em atendimento a Resolução 202.00.761, constates da folhas 1630 a 1634 do processo acima, temos a relatar o que segue:*

1. Em princípio, cabe mencionar os atos praticados e os motivos levados à emissão do auto de infração:

a) em cumprimento ao MPF2003.00035-8, de 03 de outubro de 2003, que determinava fiscalização na empresa no período de 01/99 a 12/99, posteriormente estendida, também, para o período de 01/00 a 09/03, por conta do MPF Complementar 2003.00035-8-1, de 21 de novembro de 2003, o contribuinte foi intimado, em 13 de outubro de 2003, conforme aviso de recebimento anexado na folha 56 do processo, a apresentar diversos livros e documentos relacionados na folha 53;

b) como a fiscalização não foi atendida, em seu pleito inicial, nova intimação, datada de 18 de outubro de 2003, cuja ciência, também ocorrida por via postal, foi efetuada em 21 de novembro de 2003, de acordo com aviso de recebimento anexado na folha 55;

c) até a data de emissão do auto de infração, 27 de novembro de 2003, o contribuinte havia apresentado à fiscalização somente os seguintes livros e documentos:

c.1 - registro de inventário dos anos-calendário de 1999, 2000 e 2001, relativos ao depósito central da empresa, faltando os da matriz e das demais 23 filiais. A obrigatoriedade de escrituração deste livro está prevista nos artigos 260 e 261 do RIR/99, que admite, no caso de escrituração descentralizada, que o livro de inventário da matriz, após escrituração de seus próprios bens, reproduza por totais, grupo a grupo, os inventários de todas as filiais;

c.2 -no livro de registro de apuração do lucro real, visto que o contribuinte apresentava declaração de imposto de renda por aquele regime tributário, nas páginas em que constava demonstrativo do lucro real de cada período, não estavam assinadas por contador regulamentado, nem por representante legal da empresa. Formalidades essas observadas apenas no que concernem ao termo de abertura e ao termo de encerramento do referido livro, na época, assinados pelo contador;

c.3 -as GIMS -Guia Informativo Mensal da Secretaria da Fazenda foram entregues à fiscalização pelo próprio contribuinte.

2. Com relação à diligência determinada pelo MPF 2005.00586-4, de 26 de julho de 2005 e MPF Complementar 2005.00586-4-1, temos a relatar o seguinte:



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 21 / 05 / 05

Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siape 92136

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

a) o contribuinte foi intimado a apresentar os livros e os documentos relacionados no termo de intimação fiscal, de 26 de julho de 2005, anexa ao processo na folha 1643, cuja ciência ocorrida por aviso de recebimento se deu em 1º de agosto de 2005;

b) a documentação requisitada no termo de intimação não foi entregue no prazo estabelecido, sendo nova intimação, vide folha 1645, emitida em 30 de agosto de 2005, com ciência, também por aviso de recebimento, em 06 de setembro de 2005;

c) em 12 de setembro de 2005, ver protocolo folha 1648, o contribuinte enviou cópias da Gim - Guia Informativa Mensal da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará; do Resumo Mensal de Operações e Prestações por Código Fiscal; e do Registro de Saída das filiais 02, 03, 05, 06, 07, 09, 10, 12, 14, 15, 16, 18 e 86, deixando, portanto, de entregar os citados documentos referentes às filiais: 01, 04, 08, 11, 13, 17, 19, 22, 23 e 24. Ressalte-se, por oportuno, que as informações foram apresentadas em folhas avulsas, colecionadas com grampo metálico, emitidas por computação eletrônica, e que o resumo mensal e o registro de saída foram emitidos em data recente após a intimação inicial desta diligência, portanto, bem posterior aos períodos relativos aos livros solicitados, que se referem aos anos-calendário de 1999 a 2003. No que concerne aos livros fiscais estes são exigidos pelo artigo 369 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto 4.544, de 26 de dezembro de 2002, que exige também certas formalidades, conforme determina o artigo 373, abaixo:

**"Art. 373 - Os livros só poderão ser usados depois de visado pela repartição competente do Fisco Estadual, salvo se esta dispensar a exigência e os livros forem registrados na Junta Comercial, ou ainda, se o "visto" for substituído por outro meio de controle previsto na legislação estadual" (Grifo nosso)**

d) Diante disso, nos dirigimos novamente à matriz da empresa em 13 de setembro de 2005 e novamente fizemos intimação para que o contribuinte, no prazo de 24 horas, nos apresentasse a documentação solicitada inicialmente, vide termo de intimação anexo, folha 1647, visto que são documentos de emissão obrigatória e devem estar disponíveis para a fiscalização de imediato, pois sua escrituração e/ou emissão, também, deve obedecer às determinações emanadas do artigo 312 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto 4.544, de 26 de dezembro de 2002, que diz:

**"Art. Os livros, os documentos que servirem de base à sua escrituração e demais elementos compreendidos no documentário fIscal serão escriturados e emitidos em ordem cronológica, sem rasuras ou emendas, e conservados no próprio estabelecimento para exibição aos agentes do Fisco, até que cesse o direito de constituir o crédito tributário (Lei nº 4.502, de 1964, arts. 57, parágrafo 1º e 58)." (Grifo nosso)**

Na oportunidade, conversamos, por telefone, com o encarregado da contabilidade da empresa que é feita na cidade de Russas-CE, embora a matriz esteja sediada em Maranguape-CE, e fomos informados que os livros não tinham sido registrados conforme as determinações legais.

Ressaltamos que as intimações, em sua maioria, foram feitas através de aviso de recebimento, tendo em vista a dificuldade em se dar ciência, em virtude da matriz ser sediada em Maranguape-CE e a administração propriamente dita ser em outra cidade conforme dito no parágrafo anterior. Em outras ocasiões, como no decorrer do mandado inicial de fiscalização, o contribuinte, mesmo tendo sido procurado tanto na administração como na sede da empresa, que antes funcionava em Orós-CE, sempre se



Brasília, 21 / 05 / 04

Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. SIAPE 92136

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

*recusou a receber quaisquer documentos da fiscalização e solicitava para que os remetesse por via postal.*

*e) A documentação que foi entregue à fiscalização, em tomo de cinco mil folhas, por ser muito volumosa e em nada contribuir para a elucidação dos fatos, pela fragilidade de que se revestem tais elementos de prova, pois tais documentos são iguais aos que constam do processo, juntados por ocasião da lavratura do auto de infração ora em questão, razão porque deixamos de anexá-los, novamente, por entendermos desnecessário. Tal procedimento contribuiria apenas para torná-lo imensamente volumoso. De qualquer forma, estamos anexando, a título ilustrativo, exemplo do que foi fornecido pela empresa, folhas 1649 a 1673, em atendimento às solicitações, e caso seja do interesse desse Conselho, a documentação poderá ser anexada posteriormente ao processo.*

*3. Dados os esclarecimentos acima passamos a responder a solicitação constante da Resolução 202-00.761, folhas 1630 à 1634:*

*a) Como dito acima, a fiscalização emitiu o auto de infração com base nas Gim - Guia Informativo Mensal, tendo em vista que o contribuinte na época não apresentou a documentação solicitada. Por ocasião da diligência, além do livro de registro de apuração do ICMS, conforme determinado na referida resolução, solicitamos também demonstrativo mensal, por estabelecimento, especificando o destino e o valor de todas as transferências entre estabelecimentos, assim como demonstrativo de outras saídas casos existissem e as notas fiscais -inerentes a ambas operações. Tais documentos tinham por finalidade se cotejar os valores informados na Gim -Guia Informativo Mensal, com o registro de apuração do ICMS e com as notas fiscais de transferências e/outras saídas não especificadas.*

*b) Estes procedimentos visavam confirmar se realmente dentro dos valores registrados como receita bruta constavam transferências e/ou outras saídas não especificadas, de forma a atender aos ditames do recurso já mencionado. Desta forma, respondendo especificamente as determinações de cada um dos itens constantes da folha 1634 da citada resolução objeto do presente relatório, cabe informar:*

*1. Sejam anexadas as cópias do Livro Registro de Apuração do ICMS correspondente aos períodos auditados;*

*Desde que o contribuinte deixou de atender as intimações formalizadas, não foi possível se anexar ao processo as cópias do registro de apuração do ICMS como requerido no voto da Conselheira-Relatora Nayra Bastos Manatta;*

*2. Seja elaborado planilha contendo os valores constantes das GIMS, os escriturados no Livro de Registro de Apuração do ICMS e os valores lançados no presente Auto;*

*Planilha contendo os valores constantes das GIMS, os escriturados no livro de registro de apuração do ICMS e os do presente auto, não foi efetuada, tendo em vista, como já bastante enfatizado, que o contribuinte não apresentou a documentação requerida, e os valores a demonstrar seriam os mesmos já apresentados originalmente no auto de infração;*

*3. Seja intimada a contribuinte a demonstrar, de forma inequívoca e por meio de provas, quais os valores informados nas GIMS como saída de mercadorias que foram em verdade transferência para outra filial, comprovando por meio das notas fiscais de saída;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL

2º CC-MF  
Fl.

Brasília, 21 / 05 / 05

Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siape 92136

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

*O contribuinte foi intimado a apresentar demonstrativo das transferências de mercadorias e as notas fiscais comprobatórias de tais operações, conforme termos de intimação já citados, entretanto, não atendeu aos pedidos desta fiscalização, razão pela qual este item deixou de ser respondido;*

*E, para constar e surtir os efeitos legais lavramos o presente termo em 02 (duas) vias de igual forma e teor, assinado pelo auditores-fiscais da Receita Federal do Brasil, cuja uma das vias será entregue ao contribuinte."*

Diante da recusa da contribuinte de tomar ciência pessoal do Termo de Encerramento de Diligência, os auditores-fiscais enviaram o termo na forma do inciso II do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, conforme se depreende da Declaração de Recusa de Ciência à fl. 1.679.

O A.R. dos Correios acusa recebimento do Termo de Encerramento de Diligência por representante da contribuinte em 07/10/2005. Passados 26 dias sem que a contribuinte se manifestasse, em 03/11/2005 o processo foi encaminhado de volta a este Eg. Conselho de Contribuintes.

No mais, passo ao exame das matérias que dizem respeito ao recurso:

#### **Da prova emprestada**

O art. 199 do Código Tributário Nacional prevê a mútua assistência entre as entidades da Federação em matéria de fiscalização de tributos, *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"*

Somente a título de esclarecimento, quando se fala em prova emprestada do Fisco Estadual, está se referindo àquela prova fornecida pela própria Fazenda Estadual (documentos, informações), em virtude do convênio existente entre esses dois órgãos, e que foi solicitada pelo Fisco Federal.

No caso presente, a fiscalização valeu-se das informações contidas em documentos entregues pela própria contribuinte aos auditores fiscais. Conforme se denota dos autos do processo, a fiscalização não foi atendida em seu pleito inicial, limitando-se a contribuinte à entrega incompleta de registros de inventário relativos ao depósito central da empresa, livro de registro do lucro real e as Guias Informativas Mensais do ICMS - GIMS.

Não há que se falar em prova emprestada. Prova emprestada só existe quando se utiliza uma "prova" produzida no curso de outro procedimento; quando se retira de outro procedimento algum elemento para sustentar o que se está conduzindo. Assim, por exemplo, um demonstrativo de omissão de receitas elaborado pelo Fisco estadual no curso de um processo seu, um relatório elaborado pelo Fisco municipal no curso de uma fiscalização por ele conduzida etc. Não é o caso. Aqui se trata de utilizar um documento elaborado pela própria contribuinte, em obediência à legislação do ICMS.

Os livros e documentos referentes ao ICMS integram o documentário fiscal da empresa e produzem prova em relação ao contribuinte.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 21 / 05 / 07  
Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siapc 92136

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

São provas diretas aquelas que fornecem ao julgador a idéia concreta do fato a ser provado. As GIMs se constituem em provas indiretas, ou seja, relativas a outro acontecimento, que não propriamente aquele objetivado pela prova, mas que com ele se relaciona, chegando-se ao conhecimento do fato a provar mediante raciocínio dedutivo, que toma por base o evento conhecido.

#### Das provas – Base de cálculo

Entretanto, não é a possibilidade de haver a prova emprestada que a contribuinte discute, mas a possibilidade da utilização das Guias Informativas Mensais do ICMS – GIMs para obtenção da base de cálculo do PIS - Faturamento.

Para justificar suas argumentações, aduziu ser obrigada a declarar como saída até mesmo o valor de uma simples transferência de mercadorias entre as filiais da mesma pessoa jurídica.

Com relação à prova, ainda que de forma sucinta, é essencial passarmos por alguns conceitos. Questiona-se se é possível ao contribuinte produzir provas em qualquer fase processual segundo seu alvedrio. A negativa, em parte, se deve à garantia do andamento lógico do procedimento até seu ato-fim que é a decisão, como também a seqüência ordenada de atos processuais determinados em lei, para garantia dos contribuintes em face do Estado. Há ritos e formas inerentes a todos os procedimentos, e nesse sentido não há como se aceitar a informalidade absoluta, como se o direito à prova fosse ilimitado. Para Paulo Bonilha, "o processo administrativo deve observar a forma e os requisitos mínimos indispensáveis à regular constituição e segurança jurídica dos atos que compõe o processo".<sup>1</sup>

No entanto, em homenagem ao princípio da verdade material, esta Câmara converteu o julgamento do recurso em diligência, dando à contribuinte a oportunidade de demonstrar, por meio de provas, os valores declarados nas GIMs, quais o foram a título de transferência para outra filial.

Contudo, como se depreende do Termo de Encerramento de Diligência, a contribuinte quedou-se calada, não entregou os documentos probantes solicitados na Resolução nº 202-00.761, limitando-se às suas alegações iniciais.

Cabe observar que as alegações da contribuinte foram, desde sua impugnação, desamparadas de suporte probatório. Não basta à contribuinte simplesmente alegar que nas informações constantes nas GIMs há também valores relativos a transferências de mercadorias entre as filiais de uma mesma pessoa jurídica, e que, portanto, não se configuraria como faturamento, sem a prova de suas alegações. O ônus da prova cabe a quem alega, e essa oportunidade foi dada à contribuinte por ocasião da diligência determinada por esta Câmara.

Prova, por definição, é a "demonstração da existência ou da veracidade daquilo que se alega como fundamento do direito que se defende ou que se contesta". ("apud" De Plácido e Silva - Vocabulário Jurídico). Em suma, como ensina MOACYR AMARAL DOS SANTOS, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, vol. 2. Ed. Saraiva, SP, 1977, p. 288 "prova é a soma dos fatos produtores da convicção da autoridade julgadora, apurados no processo administrativo tributário". Aliás, em qualquer ramo do Direito, como regra, e no

<sup>1</sup> BONILHA, Paulo Celso B. *Da Prova no Processo Administrativo Fiscal*. 1994, 2.ed., p. 3.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 21 / 05 / 01	
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136	

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.888  
Acórdão nº : 202-17.750

processo Administrativo Fiscal prevalece a máxima contida no brocardo latino *onus probandi incumbit ei qui dicit*.

Contudo, como foi exposto acima, e transcrição do Termo de Encerramento de Diligência, a contribuinte preferiu ficar calada, deixando de atender à fiscalização quanto aos documentos solicitados na Resolução nº 202-00.761.

As alegações dirigidas contra o lançamento de ofício devem individualizar concretamente a parcela do crédito tributário contestada. A mera menção a uma questão de direito, sem a demonstração de sua correlação concreta, por elementos de provas hábeis, com a matéria de fato, objeto do procedimento de ofício descaracteriza o litígio. Na ausência de provas, há de se afastar a veracidade das informações trazidas pela recorrente.

#### **Lançamento de ofício - necessidade**

Alega, por fim, que a decisão de primeira instância foi omissa quanto à questão do lançamento de ofício. Vejamos seu conteúdo, conforme fl. 1.593:

*“Quanto à suposta desnecessidade em se efetuar o lançamento, posto que, segundo o impugnante, os débitos estariam declarados em DCTF, esta situação não se verifica.*

*Com efeito, foram considerados todos os débitos declarados pelo contribuinte, sendo cobradas apenas as contribuições incidentes sobre as receitas omitidas, não declaradas. A este respeito vide, por exemplo, o Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada (fls. 37) que, para o mês de janeiro de 1999, registra o valor devido de PIS de R\$ 19.887,39. No entanto, no auto de infração somente se cobra, para o mesmo período, o valor de R\$ 10.150,32, resultado da diferença entre o valor devido e o declarado ( 19.887,39 – 9.737,07).*

*Mantenho, assim, o lançamento como formalizado.”*

Como se pode verificar, não houve qualquer omissão quanto a esse item. Apenas para reafirmar o entendimento esposado, do qual compartilho, faço as seguintes considerações:

A partir de 1999, o art. 2º da IN SRF nº 126/98 instituiu a apresentação obrigatória da DCTF para as pessoas jurídicas ou a elas equiparadas e dentre os tributos de declaração obrigatória em DCTF está o PIS, segundo o disposto no inciso VII do art. 4º da citada Instrução Normativa:

*“Art. 2º A partir do ano-calendário de 1999, as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas, deverão apresentar, trimestralmente, a DCTF, de forma centralizada, pela matriz.*

(...)

*Art. 4º A DCTF conterá informações relativas aos seguintes impostos e contribuições federais:*

(...)

*VII - Contribuição PIS/PASEP;*

(...)”

Por sua vez o § 1º do art. 7º da IN SRF nº 124/98 determina a inscrição em Dívida Ativa da União os valores informados na DCTF como saldo a pagar:



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL

2º CC-MF  
Fl.

Brasília, 21 / 05 / 07

Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Siage 92136

Processo nº : 13316.000098/2003-44  
Recurso nº : 126.388  
Acórdão nº : 202-17.750

“Art. 7º Todos os valores informados na DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna.

§1º Os saldos a pagar relativos a cada imposto ou contribuição, informados na DCTF, serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, imediatamente após a entrega da DCTF.”

Depreende-se, portanto, que a situação que ilide a necessidade de o sujeito ativo proceder ao lançamento de tributos sujeitos ao lançamento por homologação refere-se a valores que, embora não pagos, foram declarados em DCTF, que são confissões expressas de dívida. O contribuinte não pode ser constrangido a pagar duas vezes o mesmo crédito tributário.

O que se apresenta *in casu* é a declaração a menor de tributo e não pagamento a menor de tributo declarado, ou seja, o auditor fiscal encontrou diferenças entre os valores declarados em DCTF e aqueles escriturados em seus livros fiscais, ou, mais especificamente, informados ao Fisco Estadual, sendo esse o valor lançado no auto de infração.

Não há que se confundir situações muito distintas entre si: a uma, prescindem de lançamento de ofício os valores lançados em DCTF, que não foram pagos ou foram pagos a menor; a duas, ensejam o lançamento de ofício os valores que, apurados na escrituração da contribuinte, deixaram de constar da DCTF, não importando o motivo.

Assim, uma vez constatados pela Autoridade Fiscal divergências entre os valores lançados pela contribuinte nos seus livros e documentos fiscais e na sua DCTF, e não tendo ela produzido provas hábeis e irrefutáveis da não ocorrência da infração em relação às diferenças não declaradas, importa na manutenção da exigência lançada.

No mais, concluo inexistir qualquer ilegalidade ou irregularidade no lançamento efetuado, ainda mais quando a autuação realizada pelo Fisco Federal obedeceu às formalidades legais, dando direito de ampla defesa à contribuinte.

### Conclusão

Outrossim, considerando que, em homenagem ao princípio da verdade material, foi dada à contribuinte nova oportunidade para demonstrar e provar as irregularidades argüidas, diante da qual quedou-se silente, limitando-se a apresentar documentos que já haviam sido juntados por ocasião da lavratura do auto de infração, e que em nada elucidam os fatos, forçoso concluir que nada há a ser provado em contrário.

Enfim, diante de todo o acima exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2007.

  
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ