



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

Processo nº 13433.000374/2005-08
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3803-001.215 – 3ª Turma Especial
Sessão de 03 de fevereiro de 2011
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente MARANATA COMERCIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-
Cofins**

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

DIFERENÇA ENTRE VALORES DECLARADOS E ESCRITURADOS.

Procede a tributação da Cofins sobre diferenças encontradas na comparação entre valores de receitas declarados ou pagos e valores escriturados no Registro de Apuração do ICMS. Os valores informados e atestados como verídicos ao fisco estadual, pelo contribuinte presumem-se verdadeiros, cabendo prova em contrário, com elementos objetivos.

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.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique Martins de Lima, Hélcio Lafetá Reis, Rangel Perucci Fiorin e Daniel Maurício Fedato.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº 11-21.475, de 25 de janeiro de 2008, da DRJ-Recife/PE, fls. 103 a 106, que julgou o lançamento procedente.

O auto de infração decorreu de diferenças constatadas pela Fiscalização entre o valor escriturado e o declarado/pago, com suporte no Livro de Registro de Apuração de ICMS, balancetes mensais e DCTF.

A empresa apresentou a DCTF relativa ao segundo trimestre de 2003 sem informações de débitos e créditos, fl. 13. A DIPJ foi apresentada com a opção pelo regime de lucro presumido. Entretanto, as fichas onde deveriam constar as informações da receita bruta classificada por tipo estão zeradas, fls. 15/28. Em 10/07/2003, houve o recolhimento de R\$ 425,49 a título de Cofins, fl. 14.

Através de pesquisa no sistema que registra o movimento econômico-tributário da Secretaria de Estado da Tributação do Rio Grande do Norte, fl.35, foi constatado pela Fiscalização que a empresa realizou operações de saída de mercadorias em quase todos os meses do ano-calendário 2003. No mês em que efetuou recolhimento o valor que serviu de base de cálculo também é inferior ao informado àquela Secretaria. Tais valores são confirmados pelo Livro de Apuração do ICMS. Somente em agosto e outubro de 2003 não há registro de saídas, referente aos quais, por óbvio, não houve lançamento.

Em sua impugnação, a autuada alegou, em síntese, que:

a) não foi provada pelo auditor a insuficiência de recolhimento, haja vista que esta se baseou em "documentos fiscais voláteis" ;

b) a escrituração fiscal exigida pelo Fisco estadual no Livro de Apuração do ICMS é passível de modificação, pois é comum que as informações dos valores nele apresentados sejam alteradas posteriormente em razão da constatação de incorreções contábeis".

c) o percentual imposto na aplicação da multa de ofício, de 75%, tem o caráter de confisco ao patrimônio da empresa.

Citou vários doutrinadores e coleciona decisões a respeito da matéria. Lembra que é dever da autoridade administrativa não aplicar normas inconstitucionais.

A DRJ/Recife, referiu que a impugnante não providenciara a retificação do Livro de Apuração do ICMS, nem tampouco demonstrou onde estariam as possíveis incorreções. E uma vez informados como verídicos ao fisco estadual, pelo próprio contribuinte, presumiu-os verdadeiros, cabendo prova em contrário.

Rejeitou o argumento de cunho constitucional contra a aplicação da multa de ofício, afirmando estar o pronunciamento do julgador administrativo adstrito à legalidade dos atos administrativos trazidos à sua apreciação, não sendo-lhe facultada a tarefa de decidir, ele próprio, acerca de eventuais vícios dos textos legais e, por força de seu convencimento, deixar de aplicá-los.

Cientificada da decisão em 06 de março de 2008, irresignada, a interessada apresentou o recurso voluntário de fls 112 a 121, em 07 de abril de 2008, em que:

a) enceta o mesmo argumento trazido na impugnação, quanto à impropriedade do uso de prova emprestada da Secretaria de Estado de Tributação do Rio

Grande do Norte, pelo que, atribuindo a esse procedimento da Fiscalização cerceamento do direito de defesa, pede a nulidade do lançamento

b) acusa o procedimento fiscal de ferir o princípio do não-confisco a aplicação da multa de ofício de 75%.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Quanto ao mérito principal, apenas um é o argumento da recorrente: a inadequação da prova emprestada.

Afirma a recorrente: *"A documentação que o auditor fiscal utilizou-se (sic) para autuar a recorrente, tratam-se (sic) de documentação fiscal, exigida pelo fisco estadual, passível de retificações, pois é comum que as informações dos valores nele (sic) apresentados (sic) sejam alterados (sic) posteriormente, em razão de constatações de incorreções "*

Este argumento compôs a defesa na impugnação, datada de 09 de junho de 2005, já ao tempo desprovido de comprovação de que teriam havido alterações na escrituração do Livro de Apuração do ICMS, a despeito de referir-se a fatos geradores ocorridos há mais de um ano e meio.

Passados três (3) anos da primeira alegação de fragilidade e volatilidade dos registros tomados como base para a autuação, e quase cinco (5) anos do último fato gerador, o que demonstra a Defesa, ao contrário, é a estabilidade do seu registro, porquanto não trazer cópias do referido livro com alterações procedidas que afetassem as bases de cálculo operadas pela Fiscalização, só faz prova contra si própria. De nenhuma forma, no recurso, a recorrente se esforça por infirmar a verossimilhança dos dados fiscais utilizados pela Fiscalização

Equivoco comete a recorrente quando entende ter havido a utilização de prova emprestada pela Fiscalização ao mencionar que as receitas de vendas constantes no livro de Registro e Apuração do ICMS, cujos valores foram informados à Secretaria de Estado da Tributação do Rio Grande do Norte, constituíam-se nas bases de cálculo do lançamento, uma vez que estão zerados os campos das receitas brutas mensais na DIPJ.

Para a doutrina processual, prova emprestada é aquela que, produzida num processo, seja por documento, testemunhas, confissão, depoimento pessoal ou exame pericial, é trasladada para outro, no qual aproveitada, por meio de certidão extraída do processo de origem. E esta não é ilícita ou inválida para dar curso a uma ação fiscal.

Os dados objeto da investigação da autoridade autuante, obtidos seja por meio do acesso do sistema eletrônico da Fazenda Estadual, seja por meio da sua verificação e cotejo no Livro de Registro de Apuração do ICMS, não constitui prova emprestada, não

passando de intercâmbio de informação no âmbito da Administração Pública, expressamente permitido pelo art. 198 do CT, que dispõe:

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.

Quanto à aplicação da multa de ofício, nada a reparar na decisão recorrida, que bem redarguiu com a impossibilidade de o julgador afastar aplicação de lei, salvo quando declarada inconstitucional por decisão plenária do Supremo Tribunal Federal, a este teor defeso aos Conselheiros com fundamento no art. 26-A do Decreto 70.235/72, cuja redação foi replicada no art. 62 do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais-CARF.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das sessões, 03 de fevereiro de 2011

Belchior Melo de Sousa