

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

Processo nº 10280 001164/2004-41
Recurso nº 238.396 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.894 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de dezembro de 2010
Matéria PIS e COFINS
Recorrente SAGA SERVIÇO DE VIGILANCIA E TRANSPORTE DE VALORES S/C LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1996 a 29/02/1996, 01/01/1999 a 31/05/1999, 01/09/1999 a 31/05/2000, 01/09/2000 a 28/02/2001, 01/06/2001 a 30/06/2001, 01/11/2001 a 30/06/2002, 01/10/2002 a 31/08/2003

COMPENSAÇÃO.

A compensação é um direito discricionário da contribuinte, não cabendo ao Fisco realizá-la de ofício, nem podendo ser usada, caso não tenha sido realizada antes do início do procedimento fiscal, como razão de defesa para elidir lançamento decorrente da falta de recolhimento de tributo devido.

Recurso Negado

NORMAS PROCESSUAIS: PRECLUSÃO

Inadmissível a apreciação em grau de recurso, da pretensão do reclamante no que pertine à multa de ofício aplicada, visto que tal matéria não foi suscitada na impugnação apresentada à instância *a quo*.

Recurso Não Conhecido

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

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

COMPENSAÇÃO.

A compensação é um direito discricionário da contribuinte, não cabendo ao Fisco realizá-la de ofício, nem podendo ser usada, caso não tenha sido realizada antes do início do procedimento fiscal, como razão de defesa para elidir lançamento decorrente da falta de recolhimento de tributo devido.

Recurso Negado

NORMAS PROCESSUAIS: PRECLUSÃO

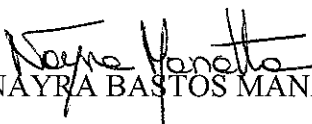
13/1

Inadmissível a apreciação em grau de recurso, da pretensão do reclamante no que pertine à multa de ofício aplicada, visto que tal matéria não foi suscitada na impugnação apresentada à instância *a quo*.

Recurso Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, (i) não conhecer do recurso em relação à matéria preclusa e(ii) em relação à matéria conhecida por negar provimento ao recurso voluntário interposto


NAYRA BASTOS MANATTA – Presidente e Relatora.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan, Marcelo Baeta Ippolito (Suplente) e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Trata-se de auto de infração objetivando a exigência do PIS relativa aos períodos de apuração compreendidos entre 01/01/1996 a 29/02/1996, 01/01/1999 a 31/05/1999, 01/09/1999 a 31/05/2000, 01/09/2000 a 28/02/2001, 01/06/2001 a 30/06/2001, 01/11/2001 a 30/06/2002, 01/10/2002 a 31/08/2003 , e da COFINS relativa aos anos-calendários de 1999 a 2003 decorrente de verificações obrigatórias, nas quais restou constatada insuficiências nos recolhimentos mensais das Contribuições, apurada conforme através do cotejo das Receitas/Bruta/Operacional registradas nos livros contábeis da empresa (Livros Diário e Razão), nas Declarações de IRPJ dos referidos Anos Calendários em exame, e os valores da COFINS mensal informados nas DCTF's, bem como os valores retidos por órgãos Públicos discriminados nas DIRF's (cópias em anexo) dos períodos fiscalizados. Os valores de impostos e contribuições retidos pelos órgãos Públicos foram proporcionalmente distribuídos em atendimento ao que preceitua o artigo 64, da Lei 9.430, de 27, de dezembro de 1996, IN SRF/STN/SFC nº 4º/97 e IN SRF nº 28 de 01/03/1999, conforme apurado nas Planilhas anexas ao presente Auto de Infração . Foram acrescidos juros de mora e multa de ofício aos valores lançados

Em anexo ao auto de infração constam planilhas elaboradas pela fiscalização, referentes a Apuração dos Rendimentos e Retenções de Impostos e Contribuições efetuadas por Órgãos Públicos ; cópias xerográficas das fls.146, do Livro Razão/2002, referente ao faturamento dos meses de JUN/2002 e JUL/2002, bem como Demonstrativos das Receitas da Prestação de Serviços apresentados pelo próprio contribuinte.

Cientificado em 29/04/2004, e inconformado com a exigência, o contribuinte apresentou em 31/05/2004 as impugnações de fls. 124/131 e 349/356 em que alega, em resumo:

a) reclama do prazo de 30 dias para apresentar a impugnação, tendo-se em vista que os autuantes têm cento e vinte dias para efetuar a fiscalização, e dispendeu sete anos para completar o trabalho;

b) O MPF (regulamentado pela Portaria 3.007/2001) não foi juntado nos processos fiscais encaminhados ao sujeito passivo e tão pouco foi prorrogado na forma legal, salvo quando a ação fiscal foi estendida aos anos calendários de 1998 a 2000, contrariando a Portaria 3.007/2001 e os artigos 104. III, e 166. IV, do Código Civil;

c) As autuações são indevidas porque, além dos prejuízos havidos, no decorrer dos períodos fiscalizados houve retenções de tributos em valores superiores àqueles apurados pela fiscalização;

d) A Requerente solicita a compensação dos créditos de que seria detentora (IRRI e CSLL) contra os débitos apurados.

A DRJ em Belém julgou procedente o lançamento.

Cientificada em 16/11/2006 a contribuinte apresenta recurso voluntário em 13/12/2006, alegando em sua defesa, em síntese:

- autos de infração são absolutamente indevidos, em razão dos prejuízos sofridos no decorrer dos períodos fiscalizados, e haver retenções de tributos em valores superiores apurados pela fiscalização;

- os valores lançados no auto de infração relativo ao PIS são vinculados ao IRPJ, por que houve omissões das receitas financeiras auferidas pelo contribuinte, quando da elaboração de seu processo contábil pelo profissional responsável. Porém, há de se ressaltar que a empresa recorrente possui créditos decorrentes de retenções ao longo de sua existência que superam os valores reclamados pela Receita Federal;

- natureza confiscatória da multa de ofício aplicada.

Conclui pedindo que seu recurso seja acolhido para que se decida pela “aplicabilidade da multa de mora e conseqüente solicitação de compensação dos créditos de que é detentora contra os débitos apurados na ação fiscal em litígio como forma de extinção dos declinados créditos tributários nos autos de infração ora contestados”

É o relatório



Voto

Conselheira Nayra Bastos Manatta, Relatora

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Primeiramente deve ser analisada a questão da vinculação do auto de infração do PIS ao do IRPJ. Ainda que a contribuinte tenha omitido receitas financeiras da base de cálculo do PIS e do IRPJ a acusação fiscal no lançamento do primeiro não foi omissão de receita, mas sim diferença entre os valores escriturados e os declarados/pagos razão pela qual não se vislumbra a alegada vinculação entre a exigência de um tributo e do outro, permanecendo, assim, nesta Seção a competência para julgamento do presente litígio.

Até mesmo porque a contribuinte não se insurge contra os valores do principal lançados já que ela própria reconhece em seu recurso que os lançamentos são procedentes:

A empresa recorrente, em nenhum momento dificultou qualquer persecução da atividade do fisco, pelo contrário, se quer negou a procedência dos lançamentos, ou seja, contribuiu de todas as formas para a busca da verdade

A insurgência da contribuinte dá-se sobre a multa de ofício lançada, que alega ter caráter confiscatório e pelo pedido de compensação dos valores lançados com créditos decorrentes de retenções de outros tributos.

No tocante à razão de defesa argüida pela autuada em sua peça recursal relativa ao caráter confiscatório da multa aplicada, não pode ser conhecida por este Colegiado, porquanto não haver sido suscitada na impugnação. Como é de todos sabido, só é lícito deduzir novas alegações, em supressão de instância, quando:

relativas a direito superveniente,

competir ao julgador delas conhecer de ofício, a exemplo da decadência; ou

por expressa autorização legal.

As alegações de defesa são faculdades do demandado, mas constitui-se ônus processual, pois, embora o ato possa ser praticado e é instituído a seu favor. Todavia, caso não seja praticado no tempo certo, surgem para a parte consequências gravosas, dentre elas a perda do direito de a praticá-lo posteriormente, ocorrendo o fenômeno processual denominado de preclusão.

Daí, não tendo a contribuinte deduzido a tempo, em primeira instância, a razão apresentada na fase recursal, não se pode dela conhecer.

No caso da compensação requerida deve ser observado que não constam quaisquer informações acerca da referida compensação, nem, tão pouco, a recorrente apresentou, seja em grau de recurso ou na fase impugnatória, qualquer elemento que pudesse comprovar ter efetuado tais compensações. Dissociadas de provas materiais que as sustentem,

as alegações trazidas pela contribuinte tornam-se desprovidas de fundamentos ou razões de direito, sendo consideradas “meras” alegações.

O Decreto 70 235/72, que versa sobre o Processo Administrativo Fiscal, determina no seu art. 15 que a impugnação deverá ser formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar.

Mais especificamente, o art. 16, inciso III daquele diploma legal, com a redação do art. 1º da Lei nº 8 748/93, estabelece que a impugnação deverá mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

Conclui-se daí que embora tendo sido dado à contribuinte amplo direito de defesa, assegurado pela Constituição Federal /88, art. 5º, inciso LV, esta deixou de exercê-lo quando não anexou à sua impugnação as provas materiais nas quais embasou a sua defesa.

É preciso observar que a compensação é um direito discricionário da contribuinte, cabendo a ela exercê-lo, como desejar, **dentro das condições previstas na legislação** que disciplina a matéria.

No caso vertente, não há, no processo, qualquer registro contábil, de a compensação que tivesse sido executada pela contribuinte e desconsiderada pelo Fisco. Mesmo na sua impugnação a contribuinte apenas menciona a existência de créditos tributários, sem precisá-los, não fazendo prova da efetividade da compensação por ventura efetuada, quais os períodos e valores utilizados em compensação.

Tendo efetuado, comprovadamente, pagamento a maior de créditos tributários devidos, poderá, a contribuinte, solicitar a compensação com outros débitos, nos termos da legislação que disciplina a matéria.

Entretanto, o direito compensatório, não comprovadamente exercido pela recorrente antes do início da ação fiscal, não há de ser utilizado como argumento de defesa, na fase impugnatória ou recursal, para elidir cobrança de tributo devido e não recolhido.

Diante do exposto voto por não conhecer da matéria preclusa e, em relação às matérias conhecidas voto por negar provimento ao recurso interposto


Nayra Bastos Manatta

