



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF

Fl.

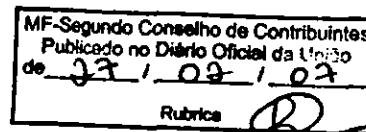
Processo nº : 10315.000863/2003-48

Recurso nº : 129.968

Acórdão nº : 204-01.340

Recorrente : CAJUÍNA SÃO GERALDO LTDA.

Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE



NORMAS PROCESSUAIS.

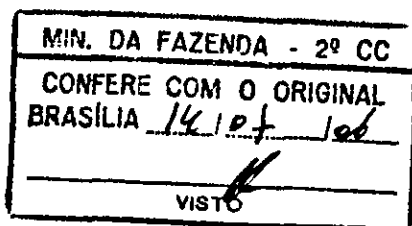
PRECLUSÃO. Inadmissível a apreciação em grau de recurso, da pretensão do reclamante no que pertine à suposta inclusão das vendas do ativo permanente na base de cálculo da contribuição, visto que tal matéria não foi suscitada na manifestação de inconformidade apresentada à instância *a quo*.

Recurso não conhecido.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. O recurso apresentado deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

FALTA DE RECOLHIMENTO. É legítimo o lançamento de ofício decorrente da falta e/ou insuficiência de recolhimento desta contribuição.

Recurso negado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CAJUÍNA SÃO GERALDO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, em relação à matéria preclusa; e II) em negar provimento ao recurso, em relação à matéria conhecida.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.

Henrique Pinheiro Torres

Presidente

Nayra Bastos Manatta

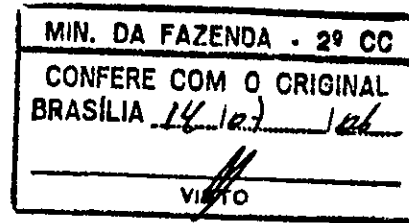
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10315.000863/2003-48
Recurso nº : 129.968
Acórdão nº : 204-01.340



2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : CAJUÍNA SÃO GERALDO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração objetivando a cobrança da contribuição para o PIS relativa aos períodos de apuração de novembro/98; janeiro a dezembro/00; janeiro a dezembro/01; janeiro a agosto/02 e janeiro a setembro/03 em virtude de diferença entre a contribuição apurada e a declarada. Os valores devidos foram apurados pela fiscalização com base no livro Razão, Apuração de ICMS e Registro de Saídas.

Foram levantadas pela fiscalização as receitas operacionais, outras receitas operacionais, vendas canceladas, IPI e ICMS substituto, e a situação fiscal apurada.

A contribuinte apresentou impugnação alegando em sua defesa, em síntese:

1. nulidade do auto de infração por não ter sido informada da sua exclusão do Simples, por não ter sido observado o regime de substituição tributária ao qual está submetida, por não ter sido definida qual a situação ocorrida de fato para que se submetesse à aplicação da multa agravada, por não ter sido notificada do início da ação fiscal e o levantamento fiscal ter se dado unicamente com base nas DCTF apresentadas pela contribuinte;
2. afirma ter havido sentença suspendendo a exigibilidade do crédito tributário lançado;
3. no mês de dezembro/98 a fiscalização não retirou da base de cálculo da contribuição os valores relativos ao ICMS substituto da filial;
4. no ano de 2000 a fiscalização somou o total da receita própria do PIS quando deveria ter somado o total da receita própria à receita de terceiros;
5. nas competências de 2001 e 2002 não foram excluídas as devoluções de vendas da matriz e filial;
6. inaplicabilidade da multa por estar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa;
7. requer realização de perícia.

A DRJ em Fortaleza - CE manifestou-se no sentido de rejeitar a solicitação de perícia, afastar a preliminar de nulidade, não conhecer das matérias estranhas ao litígio, quais sejam: exclusão do simples, lançamento com base em DCTF, multa agravada, suspensão da exigibilidade do crédito face à ação judicial interposta, ausência de termo de início de fiscalização, e nas demais, por julgar procedente o lançamento.

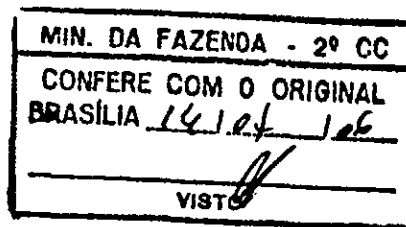
A contribuinte, por meio do recurso voluntário interposto, interposto tempestivamente, demonstra seu inconformismo com a decisão proferida pela instância *a quo*, arguindo em sua defesa que a fiscalização não respeitou as determinações contidas na Lei nº 9718/98 para apuração da base de cálculo da contribuição, grifando o disposto no inciso I do art.

134 //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10315.000863/2003-48
Recurso nº : 129.968
Acórdão nº : 204-01.340



3º da citada lei, e que as diferenças apuradas decorrem das parcelas relativas ao ICMS substituição tributária e às vendas de ativo permanente. Apresenta demonstrativo por ela elaborado referente à apuração da base de cálculo que entende como correta.

Foi efetuado arrolamento de bens segundo informação de fl. 297 permitindo o seguimento do recurso interposto.

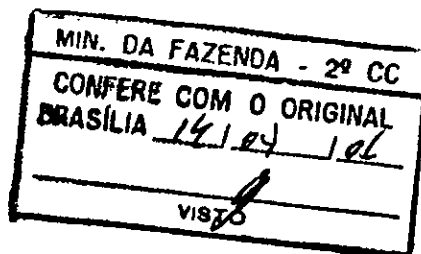
É o relatório.

134 //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10315.000863/2003-48
Recurso nº : 129.968
Acórdão nº : 204-01.340



2ª CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

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

A questão a ser tratada nos autos diz respeito unicamente ao inconformismo da recorrente em relação à apuração da base de cálculo da contribuição pela fiscalização.

A recorrente afirma que os valores divergentes tem origem no ICMS substituição tributária e nas vendas de ativo permanente. Apresenta demonstrativo da base de cálculo por ela elaborado como prova de defesa.

Primeiramente é de ser observado que as razões de defesa da recorrente mudaram consideravelmente da fase impugnatória para a recursal. De fato, na fase impugnatória a contribuinte argüiu nulidade do auto de infração não ter sido informada da sua exclusão do Simples, por não ter sido observado o regime de substituição tributária ao qual está submetida, por não ter sido definida qual a situação ocorrida de fato para que se submetesse à aplicação da multa agravada, por não ter sido notificada do início da ação fiscal e o levantamento fiscal ter se dado unicamente com base nas DCTFs apresentadas pela contribuinte; no mês de dezembro/98 a fiscalização não retirou da base de cálculo da contribuição os valores relativos ao ICMS substituto da filial; no ano de 2000 a fiscalização somou o total da receita própria do PIS quando deveria ter somado o total da receita própria à receita de terceiros; nas competências de 2001 e 2002 não foram excluídas as devoluções de vendas da matriz e filial; inaplicabilidade da multa por estar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa.

Já na fase recursal alega como razão de defesa que as divergências apontadas pelo Fisco tem origem no ICMS substituição tributária e nas vendas de ativo permanente.

Quanto à matéria versando sobre as vendas do ativo permanente, argüida pela autuada em sua peça recursal, 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.

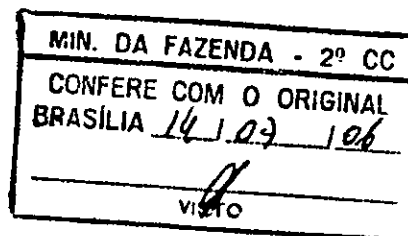
Dai, não tendo a contribuinte deduzido a tempo, em primeira instância, a razão apresentada na fase recursal, não se pode dela conhecer.

104 /



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10315.000863/2003-48
Recurso nº : 129.968
Acórdão nº : 204-01.340



2º CC-MF
Fl. _____

No que diz respeito ao ICMS substituição tributária, pode ser considerado, num esforço desta conselheira, que a matéria foi argüida na primeira instância, tendo havido apenas equívoco por parte da contribuinte em relação ao período apontado – na fase impugnatória argüiu que tal inclusão foi relativa ao mês de dezembro/98 e na fase recursal não precisou o período, limitando-se a apresentar planilha total dos períodos autuados.

Ocorre que os valores relativos ao ICMS substituição tributária registrados nos livros fiscais da contribuinte foram efetivamente excluídos da base de cálculo da contribuição pela fiscalização conforme comprovam os chamados “Demonstrativos das Receitas Operacionais”, fls. 16, 20, 24, 27, nos quais no total de receitas próprias consta que foram consideradas as exclusões da coluna j relativa ao ICMS substituição tributária.

Existindo outros valores que não houvessem sido escriturados pela recorrente, mas que se referissem a tal rubrica deveriam ter sido por ela comprovados por meio de documentação hábil e de fato não o foi.

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 nº 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 o recurso 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 ao seu recurso as provas materiais nas quais embasou a sua defesa.

Observa-se aqui que o lançamento foi feito com base nas escriturações contábeis e fiscais efetuadas pela própria contribuinte. Os livros fiscais de uma empresa são documentos hábeis para extrair-se as bases de cálculo do PIS.

Assim sendo, diante do exposto, voto no sentido de não conhecer da matéria versando sobre a inclusão de vendas do ativo permanente na base de cálculo da contribuição, por preclusa e, em relação à matéria conhecida, por negar provimento ao recurso interposto face à ausência de prova material a embasar as alegações da recorrente

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.

NAYRA BASTOS MANATTA