



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.001663/99-11
Recurso nº : 128.174
Acórdão nº : 204-00.217

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De 28 / 03 / 06 VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : FLEX-A CARIOCA INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA.
Recorrida : DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ

PIS. 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.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

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

NORMAS PROCESSUAIS: PRECLUSÃO - Inadmissível a apreciação em grau de recurso, da pretensão do reclamante no que pertine ao REFIS, visto que tal matéria não foi suscitada na manifestação de inconformidade apresentada à instância *a quo*.

Recurso não conhecido em relação à matéria preclusa e negado na parte remanescente.

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 28/03/06
 VISTO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **FLEX-A CARIOCA INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA.**

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

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2005

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, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.

Imp/fclb



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 21/04/05
<i>R. H. M. C.</i>
VISTO

2ª CC-MF Fl. _____

Processo nº : 15374.001663/99-11
Recurso nº : 128.174
Acórdão nº : 204-00.217

Recorrente : FLEX-A CARIOCA INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração relativo à cobrança do PIS no período de junho a dezembro/98 em virtude da constatação de que os valores declarados em DCTF ou pagos são menores que os devidos.

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

1. o instituto da compensação, tecendo extenso arrazoado sobre o direito compensatório, de forma genérica, mencionando inclusive créditos do Finsocial que já teria sido objeto de ação judicial;
2. de acordo com a CF/88, arts. 5º e 150, é vedado o confisco tributário, que os critérios confiscatórios do imposto e da multa estão em desproporção entre o valor da imposição e o valor tributável;
3. a gradação da multa há de ser lógica; e
4. ao determinar a incidência da TR a título de juros de mora estar-se-ia promovendo uma indexação de valores, e que a TR não mede a perda do valor da moeda, mas sim reflete o custo do dinheiro no mercado financeiro, cita decisão do STF que declarou inconstitucional, em sede de ADIN, a utilização da TR como índice de correção monetária.

A DRJ no Rio de Janeiro - RJ, por meio do Acórdão nº 3347, de 12/09/2003, julgou procedente o lançamento, rechaçando todas as razões de defesa apresentadas pela contribuinte.

Cientificada do teor do referido Acórdão, a contribuinte apresenta recurso voluntário alegando como razões de defesa, a compensação, mencionada de forma genérica, como o foi na fase impugnatória, acrescentando, ainda:

1. diante da situação econômica e política do país que levou a empresa à inadimplência para com a Fazenda Nacional, optou pelo REFIS para regularizar seu passivo tributário, estando a pagar suas quotas regularmente;
2. cita o art. 1º da Lei nº 9.964/2000, que instituiu o REFIS, alegando que os débitos lançados, por se referirem a 1998, estariam obrigatoriamente incluídos no programa de recuperação fiscal, já que a empresa fez tal opção;
3. a consolidação do débito a ser incluído no Refis é de responsabilidade da Administração e não do particular;
4. ingressou com ação própria pleiteando a inclusão de todos os seus débitos no REFIS, tendo obtido provimento jurisdicional, ainda assim se está a exigir o pagamento dos débitos constituídos neste processo de forma imediata, sem considerar-se que estão com a exigibilidade suspensa; *134*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.001663/99-11
Recurso nº : 128.174
Acórdão nº : 204-00.217

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE O ORIGINAL
BRASÍLIA 21/04/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

5. transcreve a ação judicial acima mencionada e o provimento judicial que lhe foi concedido; e
6. tece extenso arrazoado sobre o REFIS.

Segundo documento de fl. 80 foi efetuado arrolamento de bens garantindo o seguimento do recurso interposto.

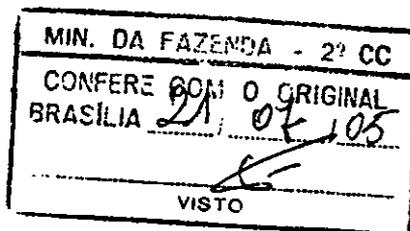
É o relatório.

134 //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.001663/99-11
Recurso nº : 128.174
Acórdão nº : 204-00.217



VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

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

No que diz respeito ao direito compensatório alegado pela recorrente, 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.

No que tange à ação judicial que a recorrente alega haver interposto, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em questão, é de se observar que dos autos consta apenas a transcrição, no próprio recurso apresentado pela contribuinte, dos dados básicos do citado processo judicial e da decisão do Juiz que, em assim decide:

" (. . .). Determino a ré que se expeça, sempre que requerido, Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, se em prol da autora, se o(s) único(s) débito(s) constante(s) em seu nome for(rem) aquele(s) objeto do REFIS. Deterrmino também que a ré tome as providencias administrativas necessárias, no sentido determinar a reinclusão da autora na Programa de Recuperação Fiscal – se não estiver inabilitada por outro motivo além dos declarados neste feito."

Primeiramente deve ser dito que não há no processo qualquer documento que efetivamente comprove a existência e teor do que se está tratando na mencionada ação judicial, apenas a transcrição da decisão no recurso interposto pela contribuinte.

Ademais disto, o que restou determinado na transcrição feita pela recorrente é a obrigatoriedade do fornecimento de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa pela SRF, bem como a reinclusão da recorrente no REFIS, nenhuma menção havendo no sentido de incluir os débitos, objeto deste lançamento, no citado Programa de Recuperação Fiscal.

Observe-se que não consta do processo qualquer comprovação de que os débitos hora lançados houvessem sido incluídos no REFIS. Até mesmo porque se tivessem sido, antes da lavratura do Auto de Infração, seria confissão de dívida, não sendo mais necessário o lançamento de ofício para constituir tais créditos, que poderiam, caso a optante não cumprisse as condições do Programa, ser escriturados na Dívida Ativa da União. *NBY*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.001663/99-11
Recurso nº : 128.174
Acórdão nº : 204-00.217

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 21/07/05
VISTC

2º CC-MF Fl. _____

Em relação a toda a matéria relativa ao REFIS é de verificar a impossibilidade de 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 conseqüências 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.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de não conhecer da matéria preclusa, qual seja, instituto do REFIS, e, na parte conhecida, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2005


NAYRA BASTOS MANATTA. //