



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

Processo nº 10215.000337/2004-97
Recurso nº 137.927 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.023 – 3ª Turma Especial
Sessão de 06 de julho de 2009
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente CAIBA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A
Recorrida DRJ-BELÉM/PA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/09/2001 a 30/09/2001

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVAS APRESENTADAS SOMENTE NO RECURSO. PRECLUSÃO.

Consideram-se precluídos, não se tomando conhecimento, os argumentos e provas não submetidos ao julgamento de primeira instância, apresentados somente na fase recursal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ALEXANDRE KERN
Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Ivan Allegretti, Hécio Lafetá Reis e Daniel Maurício Fedato.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Carlos Henrique Martins de Lima.

Relatório

Cuida-se de recurso (fls. 136) interposto pelo recorrente acima qualificado, contra o Acórdão nº 01-6.879, de 16 de outubro de 2006, da DRJ/BEL, fls. 125 a 128, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001, 2003

A isenção da Contribuição para vendas ao exterior só pode ser concedida ao contribuinte se este consegue comprovar que realmente exportou a mercadoria.”

Versa o presente processo sobre auto de infração (fls. 56 a 59 e anexos) para formalizar a exigência de Contribuição para o Plano de Integração Social - PIS por fatos geradores ocorridos em 30/09/2001 e 30/04/2003, em face de divergências entre valores declarados e escriturados pelo contribuinte em epígrafe. A exação montou a R\$ 1.078,17. Sobreveio a impugnação de fls. 77 e 78, por meio do qual o autuado alega que:

a) a diferença apurada no mês de setembro de 2001 decorreu de vendas efetuadas pela filial para o exterior no valor de R\$ 18.750,00, conforme nota fiscal nº 305;

b) a diferença apurada no mês de outubro de 2001 decorre de arredondamento (R\$ 0,01);

c) no mês de abril de 2003, por força da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, a sociedade apurou o PIS a recolher utilizando a sistemática da não cumulatividade e, desse modo, considerando as despesas descritas, somado à parcela de 1/12 sobre o valor do estoque, apurou crédito a descontar no valor de R\$ 802,50, conforme cálculos à fl. 78;

d) o agente fiscal não esclareceu como apurou o valor de R\$ 407,82, lançado para o mês de abril de 2003.

A DRJ-BEL/2ª Turma julgou o lançamento procedente, em julgado que teve a ementa acima transcrita.

Vem agora o autuado, em sede de recurso voluntário, combater parcialmente a exigência fiscal com a seguinte argumentação:

a) Relativamente ao período de apuração 04/2003, concorda expressamente com a autuação;

b) Quanto ao PA 09/2001, esclarece instruir seu recurso com a documentação que deixou de apresentar por ocasião do momento processual da impugnação.

Pede deferimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE KERN, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 136 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-BEL nº 6.879, de 16 de outubro de 2006, fls. 125 a 128.

O recorrente expressamente anuiu com o lançamento referente ao PA 04/2003. Portanto, circunscreva-se o litígio à parcela da exigência fiscal relativa ao período de apuração de setembro de 2001, que o recorrente pretende combater, apresentando o documento que deixou de ser apresentado por ocasião da interposição da impugnação.

A propósito da possibilidade de exame deste novo documento, acostado aos autos no momento processual da interposição do recurso voluntário, valho-me das considerações do ilustre Conselheiro Antônio Zomer, exaradas por ocasião do voto-condutor do Acórdão nº 202-18.597, de 12 de dezembro de 2001, da Segunda Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes, que adoto plenamente como razão de decidir:

"A possibilidade de exame destes novos documentos deve ser avaliada à luz dos princípios que regem o Processo Administrativo Fiscal. Dispõe o Decreto nº 70.235/72, verbis:

'Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

[...]

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997): (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997);

destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

[...]

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997).'

De acordo com as normas processuais, é na impugnação que a lide é demarcada e o processo administrativo propriamente dito tem início, com a instauração do litígio, não se permitindo, a partir daí, a abertura de novas teses de defesa ou a apresentação de novas provas, a não ser nas situações legalmente excepcionadas. A este respeito, Marcos Vinicius Neder de Lima e Maria Tereza Martínez López¹ asseveram que "a inicial e a impugnação fixam os limites da controvérsia, integrando o objeto da defesa as afirmações contidas na petição inicial e na documentação que a acompanha".

Antônio da Silva Cabral, no seu livro "Processo Administrativo Fiscal" (Ed. Saraiva: São Paulo, 1993, p. 172), assim se manifestou sobre o assunto:

'O termo latino é muito feliz para indicar que a preclusão significa impossibilidade de se realizar um direito, quer porque a porta do tempo está fechada, quer porque o recinto onde esse direito poderia exercer-se também está fechado. O titular do direito acha-se impedido de exercer o seu direito, assim como alguém está impedido de entrar num recinto porque a porta está fechada.'

Na página seguinte, o mesmo autor, reportando-se aos órgãos julgadores de segunda instância, completa:

'Se o tribunal acolher tal espécie de recurso estará, na realidade, omitindo uma instância, já que o julgador singular não apreciou a parte que só é contestada na fase recursal.'

Cintra, Grinover e Dinamarco, no livro Teoria Geral do Processo, assim se posicionam sobre a preclusão:

'o instituto da preclusão liga-se ao princípio do impulso processual. Objetivamente entendida, a preclusão consiste em um fato impeditivo destinado a garantir o avanço progressivo da relação processual e a obstar o seu recuo para as fases anteriores do procedimento. Subjetivamente, a preclusão representa a perda de uma faculdade ou de um poder ou direito processual; as causas dessa perda correspondem às diversas espécies de preclusão[...].'

Ensinam, também, estes doutrinadores que:

'A preclusão não é sanção. Não provém de ilícito, mas de incompatibilidade do poder, faculdade ou direito com o

¹ *Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado. São Paulo: Dialética, 2002, p. 67.*

desenvolvimento do processo, ou da consumação de um interesse. Seus efeitos confinam-se à relação processual e exaurem-se no processo.'

As alegações de defesa são faculdades do demandado, mas constituem-se em verdadeiro ônus processual, porquanto, embora o ato seja instituído em seu favor, não sendo praticado no tempo certo, surgem para a parte conseqüências gravosas, dentre elas a perda do direito de fazê-lo posteriormente, pois opera-se, nesta hipótese, o fenômeno da preclusão, isto porque o processo é um caminhar para a frente, não se admitindo, em regra, ressuscitar questões já ultrapassadas em fases anteriores.

De acordo com o § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, supratranscrito, só é lícito deduzir novas alegações em supressão de instância quando: 1) relativas a direito superveniente; 2) competir ao julgador delas conhecer de ofício, a exemplo da decadência; ou 3) por expressa autorização legal.

O § 5º do mesmo dispositivo legal exige que a juntada dos documentos deve ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior."

No caso desses autos, o recorrente não se preocupou em produzir oportunamente o documento que coprovaria suas alegações, ônus que lhe competia, segundo o sistema de distribuição da carga probatória adotado pelo Processo Administrativo Federal: o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, segundo o disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 36:

"Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei."

No mesmo sentido o art. 330 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (CPC):

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

[...]

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

O recorrente tampouco comprovou a ocorrência de qualquer das hipóteses das alíneas "a" a "c" do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março 1972 – PAF., que justificasse a apresentação tão tardia do referido documento. Desta forma, deixo de considerá-lo no julgamento da presente lide, que, à míngua de qualquer outra alegação recursal, só poderá ter um único destino: o improvimento do recurso.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2009


ALEXANDRE KERN