



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10410.906771/2016-18

Recurso Voluntário

Resolução nº 3402-002.624 – 3^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 2^a Turma
Ordinária

Sessão de 26 de agosto de 2020

Assunto DILIGÊNCIA

Recorrente INDUSTRIAL PORTO RICO S.A.

Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos da proposta de diligência suscitada pela Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula. Vencidos os Conselheiros Pedro Sousa Bispo e Silvio Rennan do Nascimento Almeida (relator). Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sílvio Rennan do Nascimento Almeida - Relator

(documento assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula - Redatora designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria Aparecida Martins de Paula, Cynthia Elena de Campos, Pedro Sousa Bispo, Renata da Silveira Bilhim, Sílvio Rennan do Nascimento Almeida, Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocado), Thais de Laurentiis Galkowicz e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente). Ausente a Conselheira Maysa de Sá Pittondo Deligne, substituída pela Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa.

Relatório

Em julgamento Processo Administrativo decorrente do Pedido de Ressarcimento de créditos de Cofins não-cumulativa – Mercado Interno, referente ao 3º trimestre de 2012, PER nº 07694.52499.070714.1.1.11-7906.

Conforme se extrai do Despacho Decisório, houve o indeferimento do Pedido de Ressarcimento pela inexistência de direito ao crédito pleiteado.

O Relatório Fiscal é comum a vários resarcimentos pleiteados pelo contribuinte desde o período de apuração de 2009 até 2015, e tem como principal fundamento a ausência de prova do direito creditório. Pela sua importância, segue transcrição parcial com destaques deste Relator:

"A ação fiscal teve seu início em 28/11/2016, através do Termo de Início de Ação Fiscal - TIAF, no qual foram solicitados, para que no prazo de 30 dias, fossem apresentados documentos necessários à análise dos Pedidos de Ressarcimento -PER acima relacionados.

Vencido o prazo e sem resposta do contribuinte, em 16/01/2017 reintimamos o contribuinte, através da Reintimação Fiscal de nº 01, para no prazo de 15 dias, fornecer os documentos solicitados no TIAF.

Os Correios extraviou o aviso de recebimento do TIAF, no qual o contribuinte tomou ciência em 28/11/2016 (informação obtida da website dos Correios) e só deu ciência ao contribuinte da Reintimação fiscal nº 01, de 16/01/2017 em 15/02/2017. Efetuamos reclamação aos Correios através dos protocolos 60705117 e 67705219, porém nada foi feito. Através de contato telefônico com o Sr. Itamar, responsável pelo setor fiscal do contribuinte, em 16/01/2017, informamos ao mesmo que estaríamos enviando a Reintimação Fiscal nº 01 e que teria o prazo de 15 dias a partir da ciência do termo (que foi em 15/02/2017) para fornecer os documentos solicitados e, que então já fosse providenciando os mesmos.

O prazo da Reintimação 01 venceu em 02/03/2017 e mais uma vez os documentos não foram entregues.

Em 09/03/2017, portanto, mais de 3 meses após o prazo determinado no Termo de Início de Ação Fiscal - TIAF, o contribuinte entregou um CD informando conter: relação de bens utilizados como insumos; relação dos serviços utilizados como insumos; relação de despesas com energia elétrica; relação de despesas com armazenagem e frete na operação de venda; relação de encargos de depreciação de bens do ativo imobilizado e relação mensal das receitas auferidas no mês.

Foram solicitados os seguintes documentos no TIAF:

1) Relação mensal em arquivo magnético (EXCEL) contendo as receitas totais auferidas no mês pela empresa e suas redutoras (cancelamentos de vendas, devoluções, ICMS Substituição,...), segregadas por Produto (Açúcar, Álcool Carburante, Álcool Para Outros Fins, Revenda.....), tipo de incidência PIS/COFINS (alíquota zero, isenta,...) e Mercado Interno e Mercado Externo;

2) Memória de Cálculo (em arquivo magnético - EXCEL) dos seguintes créditos de PIS/COFINS Não Cumulativos registrados mensalmente pela empresa :

2.1 - Bens Para Revenda: data de entrada, número da nota fiscal, fornecedor (nome e CNPJ), descrição do material, NCM, quantidade, valor unitário, valor total, valores creditados para o PIS/COFINS ;

2.2 - Bens Utilizados Como Insumos: data de entrada, número da nota fiscal, fornecedor (nome e CNPJ), descrição do material, NCM, quantidade, valor unitário, valor total, valores creditados para o PIS/COFINS e centro de custo ;

2.3 - Serviços Utilizados Como Insumos: data de entrada, número da nota fiscal fornecedor (nome e CNPJ), descrição do serviço, valor unitário, valor total, valores creditados para o PIS/COFINS e centro de custo;

2.4 - Despesas de Energia Elétrica e Energia Térmica: faturas da concessionária de energia correspondentes ao período acima mencionado;

2.5 - Despesas de Aluguel de Máquinas e Equipamentos : data, número da nota fiscal, identificação do locador (nome e CNPJ), descrição da máquina ou equipamento alugado, valor, valor creditado para o PIS/COFINS e centro de custo. Também apresentar cópia das correspondentes faturas ou contratos ;

2.6 - Despesas de Armazenagem e Frete na Operação de Venda: data, número do conhecimento de transporte ou nota fiscal, identificação do transportador (nome e CNPJ), produto transportado, quantidade, origem e destino. Também apresentar cópia dos correspondentes conhecimentos de transporte considerados;

2.7 - Encargos de Depreciação de Bens do Ativo Imobilizado : memória de cálculo-identificação dos bens considerados, data de aquisição e valor da depreciação ;

2.8 - Outras Operações Com Direito a Crédito/Outros Créditos a Descontar: memória de cálculo, identificação e valores considerados neste tipo de crédito;

2.9 - Créditos Presumidos-Atividades Agroindustriais : memória de cálculo em meio magnético da cana de açúcar adquirida de pessoas físicas e jurídicas utilizada pela empresa para a apuração do crédito presumido-atividades agroindustriais (data, nota fiscal, identificação do vendedor, quantidade e valor). A critério da empresa a informação de " centro de custo" poderá ser substituída pela utilização/finalidade do bem ou serviço dentro da empresa, ou seja : Agricultura/Implementos Agrícolas/Cultivo Transporte de Cana Usina/Produção de Açúcar e Álcool

3) Percentuais de rateio utilizados pela empresa para o rateio de eventuais créditos comuns entre Exportação e Mercado Interno-Tributados e Mercado Interno-Não Tributados;

4) Para os materiais requisitados do Almoxarifado para a conta - contábil Imobilizado em Andamento, identificar a data da requisição, descrição do material requisitado, valor e a descrição do bem ou do imobilizado para o qual foram requisitados.

5) Livro RAICMS-Registro da Apuração do ICMS.

6) Certificar que os arquivos magnéticos (SPED Contábil) não possuem pendências junto a JUCEAL. Em caso positivo, deverá a empresa regularizar esta situação, sob pena de ter sua contabilidade considerada como não-entregue, implicando no indeferimento dos eventuais Pedidos de Ressarcimento correspondentes a estes períodos.

7) Caso a empresa possua ação judicial concernente a créditos de PIS/COFINS Não Cumulativos relativa ao período acima mencionado, deverá apresentar cópia da petição inicial, das medidas liminares porventura obtidas e das sentenças proferidas.

8) Cópia de procuração com a identificação do funcionário responsável pelo contato, atendimento, prestação e assinatura de informações e declarações, bem como de eventuais termos que venha a ser lavrados no curso da presente ação fiscal.

9) Todas as informações prestadas deverão ser coincidentes com as apresentadas nos PER (pedidos de resarcimentos) apresentados.

Em 24/03/2017, conversamos pessoalmente com o Sr. Itamar, responsável pela área fiscal do contribuinte, expomos o acima relatado e informarmos que os documentos fornecidos através do CD em 09/03/2017, não atendem ao solicitado no TIAF de 28/11/2017 e que estamos aguardando por quase 4 meses o atendimento do que foi solicitado no TIAF. Mesmo assim, concedemos um prazo final de 07 dias para atendimento pleno da solicitação do TIAF.

Passado o prazo determinado, 03/04/2017, o que foi solicitado no TIAF em 28/11/2017 não foi atendido.

[...]

Ao abrir as planilhas, percebemos de pronto a falta de esmero na confecção das informações prestadas. Por exemplo, na pasta relativa aos anos 2009, 2010 e 2011, na planilha tabela de débito-crédito jan2010 a dez2011, percebemos a falta das informações relativas a todo o ano de 2009, sub-pastas com informações de janeiro e fevereiro de 2012, sub-pasta denominada março de 2012, no entanto está zerada, várias sub-pastas com cálculos diversos sem nenhuma descrição ou indicação do que possa ser, sub-pasta denominada fev2010, no entanto o cabeçalho dos dados consta abril/2011, ficamos sem saber a que mês se refere.

Verificando a consistência das informações, pegamos os dados da primeira planilha denominada jan2010. Nessas pastas existe uma memória de cálculo denominada "Demonstrativo do Levantamento do Crédito de Pis e Cofins", que é uma espécie de memória de cálculo do PIS e COFINS. No mês de jan2010, tem os seguintes valores na coluna chamada base: 02material=2.253.798,76, 03serviços=1.017.151,10, 04energia=67.273,39, 06locação=505.562,55, 06arrendamento=112.134,32, 07comercial=467.328,68, 09depreci=1.101.474,92, credito presumido açu= 3.168.083,91, b bruta=l.108.829,37.

Logo abaixo existe um demonstrativo chamado "crédito detalhado", onde constam os itens adquiridos, que deveriam ser o detalhamento das

Fl. 5 da Resolução n.º 3402-002.624 - 3^a Sejul/4^a Câmara/2^a Turma Ordinária
Processo nº 10410.906771/2016-18

rubricas acima citadas, no entanto, os itens estão misturados com a indicação do tipo de material (estoque, peças aplicadas, catalogo, serviços, imobilizado e algumas sem descrição). O total da coluna valor base é R\$ 505.221,08, ou seja, não nos foi possível fazer qualquer relação com as rubricas acima relacionadas, quer pelo valor, quer pela descrição. Esse detalhamento parece ser relativo à materiais e serviços, quanto as demais rubricas, não foi fornecido nenhum detalhamento.

Nas planilhas onde constam o detalhamento, em muitos itens, não há informação da nomenclatura comum do Mercosul - NCM dos itens relacionados, separação por código fiscal de operações e prestações - CFOP, centro de custos e em muitos itens não foi informado o fornecedor. Planilha em desacordo com o solicitado no item 2 do TIAF.

Essa falta de relação entre as rubricas do crédito e o detalhamento ocorreu em todos os meses em que foram fornecidos (janeiro a maio de 2010 e de fevereiro de 2011 a fevereiro de 2012). Não foram fornecidas as planilhas de detalhamento do crédito relativo ao período de junho de 2010 a janeiro de 2011. Não foram fornecidas as planilhas com a memória de cálculo do PIS e COFINS de março de 2012 a setembro de 2015, apenas foram fornecidas as planilhas com o detalhamento das aquisições acima já comentado e que não guardam com qualquer relação com nada. Como já mencionado, nenhuma informação relativa ao ano de 2009 foi fornecida.

[...]

A documentação apresentada, além de incompleta não guardou nenhuma correlação entre ela mesmo e nem com os pedidos de ressarcimento-PER apresentados, DACONS e arquivos SPED da EFD Contribuições. No item 9 do TIAF, foi solicitada tal correlação.

Vale salientar que a documentação solicitada se refere a anos anteriores e, que já deveriam estar devidamente pronta há muito tempo para exibição ao fisco, desde da elaboração e transmissão dos pedidos de ressarcimento - PER, pois os mesmos devem estar suportados por memória de cálculo e documentação hábil e idônea.

Dos itens solicitados no Termo de Início de Ação Fiscal - TIAF, apenas os itens 1 (aparentemente) e 3 foram atendidos, passados 4 meses após a ciência do TIAF.

O trabalho desenvolvido pela fiscalização é de auditoria da apuração elaborada pelo contribuinte dos créditos pleiteados nos pedidos de ressarcimento e, não de refazimento da apuração de eventuais créditos.

[...]

Desta forma, pelo acima relatado ficamos impossibilitados de efetuar qualquer análise a fim de estabelecer qualquer direito creditório relativos aos pedidos de ressarcimento em tela.

Ciente do indeferimento de seus pedidos, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade à Delegacia da Receita Federal de Julgamento – PA, que, de forma unânime, entendeu pela sua improcedência, nos termos da ementa que segue:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/07/2012 a 30/09/2012

Ementa:

RESSARCIMENTO. CRÉDITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

O direito a ressarcimento de créditos decorrentes da não cumulatividade da COFINS vincula-se o preenclinamento das condições e requisitos determinados pela legislação tributária que rege a matéria, devendo ser indeferido quando não reste comprovada sua existência.

RESSARCIMENTO. DECADÊNCIA.

A verificação que a administração deve promover visando deferir ou indeferir pedidos de ressarcimento de créditos não se aplicam os prazos decadenciais previstos nos artigos 150 e 173 do CTN, por não tratar-se de hipótese de constituição de crédito tributário.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Ao tomar ciência da decisão de primeira instância, recorre ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, porém, não mais utiliza seus fundamentos da Manifestação de Inconformidade.

Tendo a decisão de primeira instância destacado novamente a ausência de prova do direito creditório, a recorrente refez as planilhas apresentadas ao Fisco, detalhando o total das receitas auferidas, segregadas de acordo com os produtos e destinação, os percentuais de rateio e a especificação do regime de tributação das contribuições incidentes.

Dessa forma, traz como único pedido a realização de diligência (e/ou perícia), para análise dos novos documentos apresentados com o seu recurso.

Defende que este Conselho possui jurisprudência no sentido de aceitar a apresentação de provas em sede de Recurso Voluntário, destacando a prevalência do Princípio da Verdade Material sobre eventual preclusão ou formalismos estritos.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Sílvio Rennan do Nascimento Almeida, Relator.

O recurso é tempestivo e deve ser conhecido.

Como já exposto em Relatório, trata-se de Pedido de Ressarcimento (PER) nº 07694.52499.070714.1.1.11-7906, relativo a créditos de COFINS não cumulativa – Mercado Interno do 3º trimestre de 2012.

Como solicitação única do Recurso Voluntário, consta a realização de diligência e/ou perícia, para a apreciação dos novos documentos juntados aos autos.

Observa-se à fl. 1352 a juntada de Arquivo não-paginável contendo a descrição de três contas contábeis (Const. Civil Adutora, Montagem de Rede Elétrica e Const. Civil Administrativo), o Registro de Apuração do ICMS do Período e Planilha Contendo os dados relativos ao crédito de Cofins do período apurado, fazendo constar elementos adicionais não apresentados inicialmente ao Fisco.

Defende a existência de precedentes do CARF pela possibilidade de juntada de documentos em Recurso Voluntário em virtude da prevalência do Princípio da Verdade Material sobre a Preclusão e o Formalismo Estrito.

Apesar de concordar com vários dos precedentes existentes nesse Tribunal Administrativo que primam pela aplicação do Princípio da Verdade Material, admitindo inclusive a juntada de documentação em Recurso Voluntário, entendo que esse posicionamento não se aplica ao caso ora em análise.

O Decreto nº 70.235, de 1972 e a Lei nº 9.784, de 1999, trataram da matéria da seguinte forma:

Decreto nº 70.235, de 1972:

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;

[...]

§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;

refira-se a fato ou a direito superveniente;

destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos;

Lei nº 9.784, de 1999:

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.”

(grifou-se)

Da interpretação conjunta dos dispositivos acima expostos, percebe-se a efetivação tanto da preclusão administrativa quanto do Princípio da Verdade Material (além do Contraditório e Ampla Defesa).

É certo que não deve a Fazenda Pública ser refém da atuação do contribuinte em apresentar a documentação probatória pertinente ao fato, mas também, não se pode furtar em apreciar provas juntadas ao processo, desde que em momento próprio.

Nesse sentido, entendo que a caracterização da preclusão do direito de juntar provas ou a possibilidade de analisá-las quando apresentadas em Recurso Voluntário, deve ser verificada caso a caso (analisando as exceções previstas no art. 16, §4º do Decreto nº 70.235/72).

Em meu sentir, há que se separar situações onde o contribuinte não é chamado a participar do procedimento de fiscalização, não lhe sendo permitido juntar documentos antes mesmo da efetiva emissão do Despacho Decisório (como nos casos de Decisões Eletrônicas do Sistema de Controle de Créditos), de outras situações, como no presente processo¹, onde houve a instauração de Mandado de Procedimento Fiscal e emissão de Termos de Intimação e Reintimação, solicitando ao contribuinte a produção de provas do seu direito creditório.

Recentemente, este Conselheiro teve a oportunidade, por meio da Resolução nº 3402-002.541, de expor entendimento relativo aos casos de Despachos Decisórios eletrônicos e a possibilidade de análise de prova juntada somente em Recurso Voluntário, que aqui faço menção:

[...] como se sabe, em virtude da crescente demanda por celeridade na tramitação dos Pedidos de Restituição, Ressarcimento, Reembolso e Declarações de Compensação, grande parte dos documentos são tratados por meio de análise automática, realizada pelo Sistema de Controle de Créditos (SCC). Nessas análises, via de regra, não existe uma fase de instrução processual anterior à decisão do Auditor-Fiscal, momento em que poderia ser conferida maior amplitude ao Princípio da Verdade Material.

Desta feita, entendo que deve ser relativizada, especialmente para tais casos (onde ausente fase instrutória anterior à emissão do Despacho Decisório), a preclusão administrativa prevista no Decreto nº 70.235/72, atendendo inclusive ao previsto no art. 38 da Lei nº 9.784/99, genérica para os processos no âmbito da administração pública federal.”

Em que pese o procedimento de fiscalização ser, por natureza, momento inquisitorial do procedimento administrativo, não há que se negar a existência, em casos onde o contribuinte é chamado a participar, da possibilidade de juntada de documentos e provas para formação do entendimento da autoridade fiscal, ocorrendo, ainda que em menor amplitude, atos próprios da fase instrutória do Processo Administrativo.

Apreciando o caso concreto, percebe-se que o contribuinte foi intimado e reintimado, sendo-lhe concedido prazo aproximado de 4 (quatro) meses para a juntada de

¹ Apesar de constar a emissão de Despacho Decisório eletrônico neste Processo Administrativo, a decisão foi emitida após a intervenção do Auditor-Fiscal com base do Relatório de Fiscalização (Auditoria-Manual), portanto, não se trata de uma apreciação automatizada do Sistema de Controle de Créditos (SCC).

documentação comprobatória do seu crédito, entretanto, ainda assim não apresentou os dados solicitados pelo Auditor-Fiscal, se limitando a juntar planilhas incompletas, de apenas parte dos períodos solicitados, sequer sem possibilidade de análise das informações, visto que os valores totais e os detalhados não eram coincidentes.

Ao ser cientificado do Despacho Decisório e do Relatório Fiscal, explicando detalhadamente a deficiência da documentação comprobatória produzida, em vez de, seguindo o previsto no art. 16, §4º do Decreto nº 70.235/72, apresentar a prova documental, preferiu centrar seus esforços na defesa da ocorrência de nulidade, homologação tácita e “*bis in idem*”.

Em novo momento processual, agora em segunda instância, verificando a improcedência de seus argumentos, decide alterar sua defesa, juntando novos documentos e defendendo a possibilidade de sua apreciação mediante diligência, mesmo quando apresentados somente em Recurso Voluntário.

Não merece prosperar.

O Princípio da Verdade Material não se presta a socorrer a inércia do contribuinte, especialmente quando teve a oportunidade, tanto no momento da fiscalização, quanto na Manifestação de Inconformidade, de juntar aos autos os documentos solicitados pelo Auditor-Fiscal, necessários para prova do direito creditório.

Deve-se ressaltar a inexistência de juntada de qualquer documento comprobatório novo no momento da apresentação da Manifestação de Inconformidade ainda em primeira instância, o que deixa patente a ocorrência da preclusão expressamente prevista no Decreto nº 70.235/72, principalmente diante da inexistência de afirmação quanto as hipóteses das alíneas “a”, “b” ou “c” do §4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 16. [...]”

§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;

refira-se a fato ou a direito superveniente;

destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.”

Também na Resolução nº 3402-002.541, ressaltei a possibilidade de conhecimento de documentos juntados somente em Recurso Voluntário, desde que (i) não seja reflexo de inegável desídia do contribuinte, (ii) inovação jurídica ou (iii) que se trate de documentação essencial à instrução do PAF desde seu início, inclusive corroborando entendimento exposto na Resolução nº 1002-000.079, de relatoria do i. Conselheiro Breno do Carmo Moreira Vieira:

“Pois bem; como se sabe, o CARF já dispõe de vasta jurisprudência no sentido de admitir apresentação documental em sede de Recurso Voluntário, desde que isso não seja reflexo de inegável desídia do

Contribuinte, inovação jurídica, ou que se trate de acervo essencial à instrução do PAF ab initio. Nenhum desses aspectos macula o presente caso, ao qual ainda se acrescenta o aspecto do Recorrente ter juntado suas provas após saber o motivo do indeferimento de seu pedido (ausência de lastro documental). Portanto, tais fatos corroboram a intelecção jurisprudencial adotada por este Colegiado Administrativo, calcada na verdade material.”

Neste caso, fica patente a desídia do contribuinte, que foi instado a juntar os documentos ainda durante o procedimento de fiscalização e, em sede de Manifestação de Inconformidade, não trouxe qualquer prova para apreciação do colegiado de primeira instância. Ademais, em se tratando de documento solicitado durante a fiscalização, deveria ser juntado ao Processo Administrativo Fiscal ainda em seu início.

Desta forma, por mais que este Conselheiro seja adepto a uma aplicação ampla do Princípio da Verdade Material, no caso ora em litígio, entendo que a preclusão restou patente e, sendo o Decreto nº 70.235/72 de observância obrigatória, não tomo conhecimento das provas apresentadas em Recurso Voluntário e, portanto, indefiro a solicitação de diligência.

Aceitar as provas juntadas somente nesse momento, em Recurso Voluntário, corresponderia a reiniciar a fiscalização já encerrada, apreciando novos fatos/documentos processuais, correndo inclusive grave risco de se suprimir o colegiado de primeira instância na apreciação do direito alegado. Não é o previsto no Decreto nº 70.235/72, não é a decorrência do Princípio da Verdade Material.

Por fim, necessário trazer aos autos a existência de julgamentos relativos a outros períodos do mesmo procedimento fiscal². Apesar de não existir discussão quanto à juntada de provas somente em segunda instância, é ressaltada a ausência de comprovação do direito creditório.

Pelo exposto, VOTO por rejeitar o pedido de diligência.

(documento assinado digitalmente)

Sílvio Rennan do Nascimento Almeida

Voto Vencedor

Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula, Redatora designada

Na sessão de julgamento, entendi pela necessidade de conversão do julgamento do recurso em diligência para que os documentos apresentados pela recorrente pudessem ser analisados pela fiscalização, no que fui acompanhada por outros membros do Colegiado.

Em que pesem as considerações do Ilustre Conselheiro Relator, entendo a questão de maneira diversa.

² Acórdão Paradigma nº 3301-007.344.

Não se discorda que o momento adequado para a apresentação das provas documentais das alegações da interessada deduzidas na impugnação ou na manifestação de inconformidade é na interposição de tais defesas administrativas, em conformidade com o disposto no inciso III do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 e no §4º desse dispositivo, o qual traz também três exceções à aplicação dessa regra (alíneas “a”, “b” e “c”), nestes termos:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

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: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

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

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

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

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá 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. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Em breve resumo, no presente caso concreto, podemos dizer que:

i) a autoridade administrativa, mediante despacho decisório, não reconheceu o direito creditório pleiteado em face da ausência da apresentação das provas requeridas no curso do procedimento fiscal;

ii) a DRJ não acatou a pretensão de mérito da manifestante tendo em vista o não cumprimento de seu encargo de apresentação de todos os documentos comprobatórios do direito invocado na manifestação de inconformidade; e

iii) em contraposição à decisão da DRJ, a recorrente apresentou novos documentos que comprovariam, em tese, o direito creditório alegado e pediu a conversão do julgamento do recurso em diligência.

Como se vê, o fundamento principal da DRJ para não acatar o argumento de mérito da interessada foi a falta de apresentação de provas juntamente com a defesa por ela interposta junto àquela instância, de forma que a juntada posterior desses elementos aos autos com o recurso voluntário, destina-se, justamente, “a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos”, ou seja, o caso concreto enquadra-se na exceção à regra da preclusão prevista na alínea “c” do §4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

Em sentido contrário a esse entendimento, poder-se-ia dizer que não se trataria de “fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos”, eis que a ausência de provas já ocorria no curso do procedimento fiscal, conforme consignado no relatório que fundamentou o despacho decisório. Ocorre que as provas referidas no despacho decisório diziam respeito às intimações não atendidas pela interessada no procedimento fiscal, enquanto as provas referidas pela DRJ ainda poderiam ser apresentadas posteriormente ao despacho decisório em contraposição a este. Trata-se de situações diversas em matéria processual, embora as provas possam, no caso específico, ser materialmente as mesmas, eis que comprobatórias do direito creditório pleiteado.

Além disso, no presente caso concreto, o afastamento da preclusão prevista no §4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 encontra fundamento na aplicação do devido processo legal em seu aspecto substancial ou material (*substantive due process*). Ora, se o que obsta o reconhecimento do direito creditório pleiteado pelo interessado é a falta de provas, o ponto fundamental para a análise de mérito no recurso voluntário é o conhecimento, pelo Colegiado do CARF, das provas nele acostadas. Pensar em sentido diverso representaria a supressão do direito de recorrer do interessado em sentido substancial.

Nessa esteira, também em referência ao princípio da verdade material, e com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235/72 e nos arts. 35 a 37 e 63 do Decreto nº 7.574/2011, voto no sentido de determinar a realização de diligência para que a Unidade de Origem:

- a) Analise a suficiência da documentação apresentada pela recorrente para comprovar o direito creditório alegado e, caso entenda necessário, intime-a a apresentar esclarecimentos ou documentos adicionais.
- b) Elabore Relatório Conclusivo acerca da verificação da documentação juntada aos autos e sua habilidade para comprovar a legitimidade e regularidade do direito creditório pleiteado e em que medida;
- c) Intime a recorrente do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação, nos termos do art. 35 do Decreto nº 7.574/2011; e
- d) Por fim, devolva os autos a este Colegiado para prosseguimento.

(documento assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula