



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10670.000373/2008-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-012.437 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de janeiro de 2024
Recorrente CONSERVADORA ARANAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2004 a 30/06/2007

ÔNUS PROBATÓRIO. PRECLUSÃO.

O art. 16, § 4.º do Decreto no 70.235/1972 dispõe sobre o momento de apresentação da prova documental. A análise de documento que já estava disponível quando da interposição da competente defesa administrativa, manifestação de inconformidade, apresentado pelo postulante somente em sede de recurso voluntário, implica supressão de instância e preclusão consumativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário interposto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Diogo Cristian Denny, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino e Rodrigo Rigo Pinheiro.

Relatório

Trata-se de petição recebida e processada como se recurso voluntário fosse (p. 1.447) em face da decisão da 6ª Turma da DRJ/BHE, consubstanciada no Acórdão nº 02-28.253 (p. 1.439), que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo.

Nos termos do relatório da r. decisão, tem-se que:

Trata-se de pedido de restituição nos valores discriminados às fls. 01/03, relativos a excesso de retenção sobre Notas Fiscais de Prestação de Serviços em relação ao valor devido sobre a Folha de Pagamento, período fevereiro de 2004 a junho de 2007.

O pedido foi indeferido através do Despacho Decisório DRF/MCR/SARAC/EAC2 Nº 145/2009, de 17/09/2009, com fundamento no art. 65 da IN RFB nº 900, de 30/12/2008

que permite a autoridade a competente para decidir sobre a restituição condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito.

Cientificada do indeferimento, a interessada apresentou o requerimento de fls. 1065, solicitando o acolhimento de documentos para sanar as pendências mencionadas no Despacho Decisório.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, nos termos do susodito Acórdão nº 02-28.253 (p. 1.439), conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2004 a 30/06/2007

FALTA DE FOLHAS DE PAGAMENTO POR TOMADOR.

Mantido nos autos o motivo do indeferimento da restituição, pela ausência de folhas de pagamento específicas, por tomador de serviços e do setor administrativo da requerente, exigidas na legislação que rege a matéria, permanece sem comprovação a existência do indébito pleiteado.

Impugnação Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cientificada da decisão exarada pela DRJ, a Contribuinte apresentou o expediente de p. 1.447, recebido e processado como se recurso voluntário fosse, apresentando a documentação motivo do não reconhecimento ao direito creditório.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O “recurso voluntário” é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme exposto no relatório supra, trata-se o presente caso de pedido de restituição referente aos valores correspondentes ao excesso de retenção sobre Notas Fiscais de Prestação de Serviços em relação ao valor devido sobre a Folha de Pagamento, no período fevereiro de 2004 a junho de 2007.

Outrossim, conforme destacado pelo órgão julgador de primeira instância, tem-se que **a autoridade a quo não analisou o mérito do direito creditório pleiteado**, indeferindo o pedido com fundamento no art. . 65 da IN RFB nº 900, de 30/12/2008, sob o argumento de ausência dos documentos exigidos nos incisos V, VI, VIII, IX e X da Instrução Normativa SRP nº 03, de 14/07/2005 (grifei e destaquei).

Interposta a competente manifestação de inconformidade, a mesma foi julgada improcedente, tendo a DRJ concluído que *não tendo sido juntadas ao processo as folhas de pagamento específicas, referentes a cada contratante dos serviços e ao setor administrativo da requerente, exigidas pelo inciso V da IN SRP nº 03/2005 e apontadas pela autoridade a quo em seu despacho de indeferimento, constata-se que não restaram implementadas todas as condições necessárias à análise do direito creditório, pela referida autoridade competente (grifei e destaquei).*

Como se vê – e em resumo – não houve, seja pela autoridade administrativa fiscal, seja pelo órgão julgador de primeira instância, análise do crédito pleiteado em face da não apresentação da documentação exigida pela legislação de regência da matéria.

Com vistas a superar o motivo da não análise do crédito pleiteado, a Contribuinte apresentou o expediente de p. 1.447, recebido e processado como se recurso voluntário fosse, apresentando *a documentação motivo do não reconhecimento ao direito creditório*.

Ocorre que, eventual análise da documentação apresentada nesta fase processual e, por conseguinte, do próprio crédito pleiteado, implicaria supressão de instância, já que se trata de matéria não apreciada pela fiscalização e pela primeira instância administrativa em face da não apresentação da respectiva documentação.

De fato, com relação à documentação apresentada pela Contribuinte junto com o “recurso voluntário”, cumpre destacar inicialmente que, no entendimento deste Conselheiro, considerando que a presunção de legalidade do crédito tributário tem como embasamento o binômio “cobrar o que é devido” “a quem de direito”, eventual elemento de prova apresentado em grau recursal, com potencial efeito de refletir no crédito tributário lançado, deve ser conhecido e examinado pelo julgador.

Contudo, o conhecimento e, por conseguinte, a análise de elementos de prova trazidos aos autos em grau recursal não é irrestrito.

Sobre o tema, socorre-me aos escólios do Conselheiro Angelo Abrantes Junior, objeto do Acórdão 1002-000.576, *in verbis*:

A possibilidade de conhecimento e apreciação de novos documentos deve ser avaliada à luz das normas que regem o Processo Administrativo Fiscal, instituído pelo Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual dispõe:

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 possui; (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

(...)

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

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997):

- b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997);
 - c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei n.º 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 n.º 9.532, de 1997).

Desta forma, nos termos dos arts. 14 a 17 do Decreto n.º 70.235/72, acima transcritos, a fase litigiosa do processo administrativo fiscal somente se instaura se apresentada a manifestação de inconformidade ou a impugnação contendo as matérias que delimitam expressamente os limites da lide com os elementos de prova correlatos, sendo eles submetidos à primeira instância (DRJ) para apreciação e decisão, tornando possível a veiculação de recurso voluntário para o CARF (segunda instância) em caso de inconformismo, não se admitindo conhecer de inovação probatória ou recursal.

Antes de analisar a prova devolvida para reexame na segunda instância de julgamento é preciso verificar se foi observado o princípio recursal da dialeticidade, que determina que o recurso deve conter os fundamentos de fato e de direito que deram causa ao inconformismo com a decisão de primeira instância de julgamento, juntamente com os itens que o impugnante pretende que façam prova a seu favor.

A legislação processual determina que a impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento devendo ser formalizada por escrito e com o detalhamento dos motivos de fato e de direito em que se basear, devendo os pontos de discordância e as razões estarem expostas de forma minuciosa, sob pena de serem considerados não refutados. **De modo geral, a peça de defesa deve estar instruída com prova documental pré-constituída imprescindível à comprovação das matérias de defesa suscitadas. O recurso voluntário é o meio idôneo a ensejar o reexame das questões decididas em primeira instância de julgamento com a finalidade de obter um pronunciamento mais favorável relativamente à sucumbência.** Com exceção da avaliação de uma objeção, por ser matéria de ordem pública que pode ser conhecida a requerimento da parte ou de ofício, a qualquer tempo e em qualquer instância de julgamento, em regra **o efeito devolutivo, inerente ao mecanismo recursal, promove o restabelecimento do poder de apreciar a mesma questão em segunda instância de julgamento. As provas extemporâneas juntadas aos autos e que representam inovação à lide não se contrapõem aos termos previstos no ato de deliberação que se pretende reformar, evidenciando violação ao princípio da dialeticidade¹, e caracterizada a supressão de instância.**

(...)

Excetuando-se as objeções, circunstância que não se verifica no caso dos autos, não se toma conhecimento das provas juntadas pela primeira vez em sede de recurso voluntário, porque alcançadas pela preclusão.

A competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) circunscreve-se ao julgamento de "recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial", de forma que não se aprecia contexto probatório extemporâneo. Se não foi apresentado ao tempo da impugnação ou manifestação de inconformidade ocorreu a preclusão consumativa, tornando inviável aventá-lo em sede de recurso voluntário como uma inovação. **O CARF não pode apreciar prova não apreciada pela DRJ, caso contrário, estaríamos diante de patente supressão de instância.**

A análise destes elementos novos trazidos ao processo administrativo implicaria supressão de instância porque a Turma Julgadora da DRJ/RJ1 foi privada da apreciação destes itens, motivo pelo qual deve ser reconhecida a preclusão consumativa na forma dos dispositivos do Dec. n.º 70.235/72, já reproduzidos. As normas processuais não permitem que qualquer das partes mantenha desconhecida determinada prova, de que já dispunha, com o propósito de aguardar o momento que lhe seja mais favorável para a

apresentação, gerando surpresas e danos ao contraditório para a outra parte e suprimindo o exame por instâncias de julgamento.

O conjunto probatório inédito apresentado com o recurso voluntário ultrapassa os limites do § 4.º do art. 16 do Decreto n.º 70.235/72, pois já poderia ter sido inserido aos autos no momento da manifestação de inconformidade, porque diz respeito à escrita contábil da qual o postulante do direito creditório tinha posse desde o ano calendário 2002. Como entender reformável, nesse aspecto, a decisão que não identificou conjunto probatório que pudesse amparar a liquidez do crédito em análise, se este era necessário? E como admitir prova extemporânea que busca comprovar o pagamento indevido de IR sem que tenha ocorrido qualquer das hipóteses que excepcionam a preclusão contidas nas alíneas "a", "b" e "c" desse § 4.º?

A impossibilidade de inovação probatória impede que sejam considerados para a apuração do direito creditório e a liquidez do crédito os novos elementos de prova anexados na oportunidade de interposição do recurso voluntário. Tampouco se trata de matéria de ordem pública, como de demonstrará adiante, que, esta sim, justificaria o exame dos elementos à margem do que determinam os §§ 4.º e 5.º do Decreto n.º 70.235/72.

À luz da fundamentação supra reproduzida, tem-se que, no caso em análise, o conhecimento e exame da documentação trazida aos autos pela Contribuinte junto com o “recurso voluntário”, representaria nítida supressão de instância.

Trata-se, pois, de matéria preclusa em razão da não exposição da mesma na primeira instância administrativa, não tendo sido examinadas pela autoridade julgadora de primeira instância, o que contraria o princípio do duplo grau de jurisdição, bem como o do contraditório e o da ampla defesa.

A preclusão processual é um elemento que limita a atuação das partes durante a tramitação do processo, imputando-lhe celeridade, numa sequência lógica e ordenada dos fatos, em prol da pretendida pacificação social.

Humberto Theodoro Júnior nos ensina que preclusão é “a perda da faculdade ou direito processual, que se extinguiu por não exercício em tempo útil”. Ainda segundo o mestre, com a preclusão, “evita-se o desenvolvimento arbitrário do processo, que só geraria a balbúrdia, o caos e a perplexidade para as partes e o juiz”.

Tal princípio busca garantir o avanço da relação processual e impedir o retrocesso às fases anteriores do processo, encontrando-se fixado o limite da controvérsia, no Processo Administrativo Fiscal (PAF), no momento da impugnação/manifestação de inconformidade.

O inciso III do art. 16 do Decreto n.º 70.235/1972, norma que regula o Processo Administrativo Fiscal – PAF em âmbito federal, é expresso no sentido de que, a menos que se destinem a contrapor razões trazidas na decisão recorrida, os motivos de fato e de direito em que se fundamentam os pontos de discordância e as razões e provas que possuir o contribuinte devem ser apresentados na impugnação.

Decreto n. 70.235/72

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.

Conclusão

Ante o exposto, concluo o voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior