



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

Processo nº 10980.000386/2002-97
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3803-006.857 – 3ª Turma Especial
Sessão de 28 de janeiro de 2015
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente DISTRIBUIDORA CURITIBA DE PAPÉIS E LIVROS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1997

AUTO DE INFRAÇÃO. REVISÃO DO LANÇAMENTO. ÔNUS DA PROVA.

O ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o direito ou o fato que o modifica, extingue ou que lhe serve de impedimento, devendo prevalecer a decisão administrativa não infirmada com documentação hábil e idônea.

NORMAS PROCESSUAIS. ARGUMENTOS DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO. PRECLUSÃO.

Não se conhecem dos argumentos de defesa trazidos apenas em grau de recurso, em relação aos quais não se manifestou a autoridade julgadora de primeira instância, dada a configuração da preclusão processual.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Corintho Oliveira Machado (Presidente), Hélcio Lafetá Reis (Relator), Belchior Melo de Sousa, Carolina Gladyer Rabelo, Paulo Renato Mothes de Moraes e Samuel Luiz Manzotti Riemma.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em contraposição à decisão da DRJ Curitiba/PR que julgou improcedente a Impugnação manejada pelo contribuinte supra identificado em decorrência da lavratura de auto de infração eletrônico em que se exigiram parcelas da Cofins do período sob comento, no montante de R\$ 106.821,08, incluídos os acréscimos legais, tendo por fundamento a não comprovação do processo judicial informado em DCTF para justificar a suspensão da exigibilidade da contribuição.

Em sua Impugnação, o contribuinte requereu o cancelamento do auto de infração, alegando que o débito declarado havia sido quitado por meio de um DARF no valor de R\$ 145.616,10, bem como por meio de outros DARFs e depósitos judiciais, recolhimentos esses realizados em conformidade com o art. 10 da Medida Provisória nº 1858-8, de 27 de agosto de 1999, que alterou o art. 17 da Lei n.º 9779, de 19 de janeiro de 1999.

Posteriormente, por provocação da DRJ Curitiba/PR, o contribuinte trouxe aos autos cópias de peças processuais da ação judicial que havia sido informada na DCTF, transitada em julgado em 10 de abril de 2000, em que se pleiteara, sem sucesso, o reconhecimento da imunidade prevista no art. 146, inciso VI, alínea “d”, da Constituição Federal, para fins de exoneração da Cofins.

Com base na Nota Técnica Conjunta Corat/Cofis/Cosit nº 32, de 19/09/2002, a repartição de origem procedeu à revisão do auto de infração, tendo consignado que os depósitos judiciais referenciados pelo Impugnante já haviam sido convertidos em renda da União, devendo, portanto, os valores correspondentes serem excluídos do auto de infração.

Quanto ao valor remanescente do lançamento, o contribuinte alegou que tais débitos haviam sido pagos tempestivamente em 30/09/1999, através um único DARF no valor de R\$145.616,10, guia essa emitida com o número do CNPJ do estabelecimento-matriz.

Tendo a Fiscalização detectado que o referido DARF havia sido apresentado como prova no bojo dos processos administrativos nº 10980.000.361/2002-93 e 10980.000.352/2002-01, em nome de filiais do contribuinte, solicitou-se a apresentação de planilha de cálculo demonstrativa do valor recolhido.

Após a prorrogação, por mais de uma vez, do prazo para atender a intimação, o contribuinte alegou que, embora tivesse empreendido esforços no sentido de obter os dados necessários para composição dos valores respectivos, não foi possível localizar a documentação necessária, tendo em vista o lapso de tempo transcorrido, o qual atingia então quase 10 anos.

Nesse contexto, considerou a Fiscalização que o referido DARF não podia ser acatado como prova da quitação das contribuições relacionadas no auto de infração, sendo mantido o valor do crédito tributário de R\$ 102.334,68.

O acórdão da DRJ Curitiba/PR restou ementado nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL – COFINS*

*Período de apuração: 01/01/1997 a 30/04/1997, 01/11/1997 a
30/11/1997*

AUDITORIA INTERNA DE DCTF. DECLARAÇÃO INEXATA.

*Presente a falta de recolhimento e a declaração inexata,
apuradas em auditoria interna de DCTF, autorizada está a
formalização de ofício do crédito tributário correspondente.*

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Considerou o julgador de piso que, não tendo o contribuinte se eximido de demonstrar os valores compreendidos no pagamento global de R\$ 145.616,10, relativamente aos débitos remanescentes após a revisão do lançamento, a exigência correspondente devia ser mantida, não se podendo acatar o pedido genérico de anulação do auto de infração, na medida em que fora lavrado por autoridade competente.

Cientificado da decisão em 13 de maio de 2010, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 14 de junho de 2010 e reiterou seu pedido de cancelamento do auto de infração, alegando a “abusividade da autuação”, a ilegalidade dos juros exigidos com base na taxa Selic e o caráter confiscatório da multa de ofício.

Destacou o Recorrente que a autoridade fiscal, mais uma vez, não se atentara para os recolhimentos e depósitos já realizados nos respectivos períodos, fato esse que exigia ampla revisão do lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hércio Lafetá Reis

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

De início, registre-se que não se analisarão aqui os argumentos trazidos aos autos somente em sede de recurso, relativos à ilegalidade dos juros exigidos com base na taxa Selic e nem o caráter confiscatório da multa de ofício.

Nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Trata-se de inovação da defesa operada em sede de recurso voluntário, configurando-se matéria preclusa em razão de sua não exposição na primeira instância administrativa, não tendo sido examinada pela autoridade julgadora de piso, o que contraria o princípio do duplo grau de cognição, bem como o do contraditório e o da ampla defesa.

Humberto Theodoro Júnior¹ 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”.

Nesse sentido, as inovações devem ser afastadas por se referirem a matéria não impugnada no momento processual devido.

Remanesce controvertida nos autos, portanto, apenas a questão relativa à ausência de demonstração e de comprovação dos débitos abarcados pelo pagamento global no montante de R\$ 145.616,10.

Tendo em vista que referido recolhimento se realizara sob o CNPJ da matriz, mas abarcando débitos de filiais da mesma pessoa jurídica, débitos esses controvertidos no âmbito dos processos administrativos nº 10980.000.361/2002-93 e 10980.000.352/2002-01, e não tendo o Recorrente se eximido de demonstrar, período por período, bem como estabelecimento por estabelecimento, os valores englobados pelo recolhimento, tem-se por prejudicada a sua defesa em razão da fragilidade da prova exigida pelo fato em questão.

Destaque-se que os débitos dos referidos processos administrativos em nome das filiais encontram-se, desde 2010, inscritos na dívida ativa na Procuradoria da Fazenda Nacional do Paraná, conforme pesquisa efetuada no sítio da Receita Federal na internet em 02/01/2015.

Mostra-se relevante destacar, no presente caso, que o Recorrente, durante a revisão do lançamento de ofício efetuada nos termos da Nota Técnica Conjunta Corat/Cofis/Cosit nº 32, de 19/09/2002, fora intimado a comprovar e demonstrar os débitos abrangidos pelo pagamento global de R\$ 145.616,10, não tendo ele se desincumbido desse dever mesmo após duas prorrogações do prazo para atendimento da intimação e nem mesmo na fase de recurso, alegando, de forma genérica, que se tratava de fatos ocorridos havia quase 10 anos, cuja documentação não havia sido localizada.

Esse agir do Recorrente não se encontra em consonância com a obrigação legal prevista no parágrafo único do art. 195 do Código Tributário Nacional (CTN), que determina que “Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.”

Como no processo administrativo ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN, o contribuinte encontra-se obrigado a conservar os documentos de interesse fiscal enquanto não configurada a definitividade do lançamento.

Saliente-se, também, que o Recorrente não faz qualquer referência aos débitos controvertidos nos processos administrativos das filiais, em que o mesmo pagamento servira de prova, nem mesmo um demonstrativo discriminando os valores devidos em cada processo, nada acrescentando em seu Recurso Voluntário.

¹ HUMBERTO, Theodoro Júnior. Curso de direito processual civil. vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 225-

De acordo com o art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal (PAF), cabe ao impugnante o ônus da prova de suas alegações contrapostas à decisão administrativa devidamente fundamentada, prova essa que deve ser apresentada na primeira instância administrativa.

O referido art. 16 do PAF assim dispõe:

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) – Grifei*

(...)

§ 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)

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

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

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

Em conformidade com o excerto supra, tem-se que o ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o direito ou o fato que o modifica, extingue ou que lhe serve de impedimento, devendo prevalecer a decisão administrativa que manteve parcialmente o lançamento, amparada em informações declaradas pelo próprio sujeito passivo, presentes nos sistemas da Receita Federal, informações essas não infirmadas com documentação hábil e idônea.

Destaque-se que nem mesmo após a Delegacia de Julgamento ter alertado o Recorrente da necessidade de comprovação dos débitos abrangidos pelo pagamento, com base em documentos hábeis e idôneos, ele se predispôs a instruir os autos com qualquer elemento de sua escrita fiscal, nem mesmo a discriminar as parcelas do recolhimento que seriam devidas por período e por estabelecimento.

Abrir a possibilidade de produção de novas provas, a meu ver, ainda que em consonância com o princípio da verdade material, configura afronta à obrigatoriedade de atuação da Administração em conformidade com a lei e o Direito e à adequação entre meios e fins (art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.784, de 1999), assim como ao dever do administrado de apresentar os documentos comprobatórios do direito alegado antes das decisões administrativas e de prestar todas as informações necessárias ao esclarecimento dos fatos (art. 3º, III, e 4º, IV, da Lei nº 9.784, de 1999).

Mesmo considerando o princípio da busca pela verdade material, em que a apuração da verdade dos fatos pelo julgador administrativo vai além das provas trazidas aos autos pelo interessado, nos casos da espécie ao ora analisado, a prova encontra-se em poder do próprio sujeito passivo, e uma vez tendo sido ele devidamente intimado a esclarecer os fatos, pois que relativo a um direito que ele alega ser detentor, tem-se por não comprovadas as alegações aqui apresentadas.

Destaque-se que, em razão da falta de prova que o Recorrente afirma não ter sido localizada, um eventual retorno dos autos à repartição de origem para a reabertura da apreciação do presente feito não encontra respaldo na legislação processual tributária, pois, conforme nos leciona James Marins, “[a] flexibilização generalizada do regime de fases e de preclusões processuais fragiliza a segurança do processo e não pode ser admitida mesmo sob invocação do princípio da formalidade moderada, por atingir axioma ínsito ao conceito ontológico do procedimento e do processo entendido *cedere pro*”² (ir para a frente).

Ora, “o poder instrutório das autoridades de julgamento não pode levar a invasão da esfera de responsabilidade dos interessados em provar os fatos necessários à sua defesa. Segundo Bonilha³, “o caráter oficial da atuação dessas autoridades e o equilíbrio e imparcialidade com que devem exercer as suas atribuições, inclusive a probatória, não lhes permite substituir as partes ou suprir a prova que lhes incumbe carrear para o processo”⁴.

Nesse contexto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Relator

² MARINS, James. Direito processual tributário brasileiro (administrativo e judicial). 7. ed. São Paulo: Dialética, 2014, p. 293.

³ BONILHA, Paulo Celso B. Da prova no processo administrativo tributário. 2. ed. São Paulo: Dialética, 1997, p. 78.

⁴ NEDER, Marcos Vinicius; LÓPEZ, Maria Tersi Martinez. Processo administrativo fiscal comentado: de acordo com a lei nº 11.941, de 2009, e o Regimento Interno do CARF. 3. ed. São Paulo: Dialética, 2010, p. 449.

Processo nº 10980.000386/2002-97
Acórdão n.º **3803-006.857**

S3-TE03
Fl. 289

CÓPIA