



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 11060.900074/2010-30
Recurso Especial do Procurador
Acórdão n° **9303-010.566 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de 11 de agosto de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SULCLEAN SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

PROVAS, DOCUMENTOS JUNTADOS EM RECURSO VOLUNTÁRIO PARA COMPROVAÇÃO INEQUÍVOCA DO INDÉBITO.

Cabível a juntada de documentos ao processo, posteriormente à apresentação da impugnação, quando se destinem a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos, nos termos do art. 16, §4º, alínea “c” do Decreto n.º 70.235/72.

Nos termos do art. 63, §8º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, a maioria dos conselheiros acompanhou o voto da Relatora pelas conclusões por entenderem que a flexibilização da prova só pode ocorrer nas estritas hipóteses do art. 16, §4º, do Decreto n.º 70.235/72, não se amparando, o entendimento dos eminentes julgadores, na relativização segundo o princípio da verdade material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Andrada Marcio Canuto Natal, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire e Rodrigo da Costa Possas.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello – Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Marcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Possas.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fulcro no artigo 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, buscando a reforma do Acórdão n.º **3001-000.057**, proferido pela 1ª Turma Extraordinária da Terceira Seção de Julgamento, em 30 de outubro de 2017, no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, com ementa nos seguintes termos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES.

Quando são trazidas ao processo provas robustas do que é alegado pelo contribuinte, deve-se reformar a decisão do tribunal a quo, em respeito ao princípio da verdade material.

Recurso Voluntário Provido

Por meio de embargos de declaração, a Fazenda Nacional alegou existir omissão no julgado quanto aos artigos 16, §§4º e 5º e 17 do Decreto n.º 70.235/72, pois não haveria justificativa para afastamento de sua aplicação. Os aclaratórios foram rejeitados, conforme despacho de 29/08/2019, pois a decisão recorrida fundamentou a aceitação da prova em momento intempestivo no princípio da verdade material, e entendendo como suficiente esse fundamento, torna-se despicienda a abordagem de outras alegações.

Na sequência, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial de divergência quanto à possibilidade de conhecimento de provas após a Impugnação, sem atendimento aos requisitos previstos no §4º, art. 16 do Decreto n.º 70.235/72. Para comprovar o dissenso interpretativo, colacionou como paradigmas os acórdãos n.º 9101-002.890 e 3403-002.156.

Foi dado seguimento ao apelo especial da Fazenda Nacional, conforme despacho de 13 de dezembro de 2019, que reconheceu como atendidos os requisitos de admissibilidade e comprovada a divergência quanto ao tema “Preclusão e Verdade Material”.

Intimado o Contribuinte, não houve a apresentação de contrarrazões.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora, estando apto a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora.

1 Admissibilidade

O recurso especial da Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade do art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, devendo, portanto, ser conhecido.

2 Mérito

No mérito, a Fazenda Nacional intenta reverter a decisão do Colegiado *a quo* no acolhimento das provas apresentadas em sede de recurso voluntário com fulcro no princípio da verdade material.

O processo teve origem em Declaração de Compensação (Dcomp) eletrônica transmitida pelo Contribuinte, buscando a compensação de débito próprio com crédito de COFINS (código 2172), recolhida indevidamente mediante DARF, referente ao período de apuração de 02/2004. Na análise da Dcomp, em despacho decisório a DRF não homologou a compensação declarada em razão da inexistência do crédito informado, posto que o DARF não foi localizado nos sistemas da RFB.

Na decisão de manifestação de inconformidade apresentada pelo Sujeito Passivo, a DRJ reconheceu que a discussão dá-se em torno de questão de fato: “não se confirmou nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) a existência do crédito oferecido, uma vez que não foi localizado o Darf informado na Dcomp”. No entanto, não acolheu a alegação do contribuinte de que o pagamento que originou o crédito pleiteado foi informado com código 2172, quando o valor foi recolhido com código 5856, por entender que as informações relativas à origem do crédito declarado na Dcomp devem ser retificadas antes de qualquer apreciação do pedido pela Receita Federal, não sendo válida a alteração no juízo administrativo.

Nesse seguir, em sede de recurso voluntário, com base no princípio da verdade material, o Colegiado *a quo* acolheu os documentos trazidos pela empresa para comprovar o recolhimento da COFINS a maior, com o código 5856, nos seguintes termos:

[...]

A discussão cinge-se a uma questão de fato. A Recorrente alega que errou ao preencher o PERDComp, colocando código de receita 2172, quando o correto seria 5856. **A cópia do Comprovante de Arrecadação apresentado junto ao Recurso Voluntário (efl. 44). O momento certo de se trazer aos autos documentação que comprove as alegações do contribuinte é na apresentação da Manifestação de Inconformidade. Entretanto, apesar de a prova ter sido trazida ao processo em momento tardio, entendo que ela pode ser aceita em respeito ao princípio da verdade material.**

[...]

Assim, trata-se de documento que comprova cabalmente a discussão trazida nos autos: o erro no preenchimento do código do DARF que deu origem ao crédito. Comprovado o recolhimento a maior, deve ser reconhecido o direito à compensação.

A pretensão da Fazenda Nacional, portanto, não merece prosperar.

No âmbito do processo administrativo de compensação, a manifestação de inconformidade instaura a sua fase litigiosa (art. 14, do Decreto nº 70.235/72, aplicável aos processos de compensação por força do art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96) e se constitui em meio de suspensão da exigibilidade do débito pela Fazenda Nacional, nos termos do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional - CTN.

Assim, quando o contribuinte omite-se em combater algum item da exigência fiscal na manifestação de inconformidade ou deixa de juntar os documentos que comprovem o seu direito, caracterizar-se-á a sua concordância com aquela parte, considerando-se como não contestada, razão pela qual poderá a Autoridade Administrativa providenciar, em autos apartados, a cobrança da parcela não contestada.

Conforme disposto nos artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235/1972, não se pode discutir no processo administrativo aquilo que o contribuinte se absteve de questionar na impugnação/manifestação de inconformidade, pois se opera o fenômeno da preclusão. O texto legal está assim redigido:

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;

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição.

§1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

§2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las.

§3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador.

§4º 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;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§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.

§ 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.

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Por conseguinte, a não impugnação da matéria trará, efetivamente, a presunção de verdade das alegações, impedindo o julgador de adentrar nas discussões a ela pertinentes.

Sobre a preclusão, lecionam os ilustres doutrinadores Maria Teresa Martínez López e Marcos Vinícius Neder, na obra *Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado*:

"A preclusão liga-se ao princípio do impulso processual. Consiste em um fato impeditivo a garantir o avanço progressivo da relação processual e a obstar o recuo às fases anteriores do procedimento. Por força deste princípio, anula-se uma faculdade ou o exercício de algum poder ou direito processual.

Em processo fiscal, a inicial e a impugnação fixam os limites da controvérsia, integrando o objeto da defesa às afirmações contidas na petição inicial e na documentação que a acompanha. Se o contribuinte não contesta alguma exigência feita pelo Fisco, na fase da impugnação, não poderá mais contestá-la no recurso voluntário. A preclusão ocorre com relação à pretensão de impugnar ou recorrer à instância superior.

Na sistemática do processo administrativo fiscal, as discordâncias recursais não devem ser opostas contra o lançamento em si, mas contra as questões processuais e de mérito decididas em primeiro grau. Tal qual no processo civil, o administrativo fiscal, pelas regras do Decreto n.º 70.235/72, prevê a concentração dos atos processuais em momentos processuais preestabelecidos conforme se depreende do exame do seu artigo 16, a saber:

"Art. 16. A impugnação mencionará: I - omissis; II - omissis; III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância, as razões e provas que possuir."

Nessa mesma linha, o artigo 17 do PAF considera não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. Segundo este dispositivo não é lícito inovar na produção recursal para incluir questão diversa daquela que foi originariamente deduzida quando da impugnação do lançamento na instância a quo. Apenas os fatos ainda não ocorridos na fase impugnatória ou os de que o contribuinte não tinha conhecimento é que podem ser suscitados no recurso ou durante o seu processamento."

Por outro lado, o §4º, do art. 16 do Decreto 70.235/72 prevê hipóteses em que se admite a juntada posterior de provas no processo ou a apresentação de novos argumentos de defesa, destacando-se o item "c" que trata da destinação dos documentos para contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, **como no caso em análise em que o comprovante de pagamento veio para demonstrar a indicação do código equivocado no DARF e o efetivo recolhimento a maior, *in verbis*:**

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

§ 4º 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;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 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.

§ 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.

Também com relação à produção de provas no âmbito do processo administrativo fiscal, admite-se a relativização do princípio da preclusão, tendo em vista que, por força do princípio da verdade material, podem ser analisados documentos e provas trazidos aos autos posteriormente à análise do processo pela autoridade de primeira instância, ainda mais quando alteram substancialmente a prova do fato constitutivo. A flexibilização está no próprio art. 16 do Decreto nº 70.235/72, ao prever hipóteses de juntada de provas em momento posterior à impugnação quando concretizadas quaisquer das situações previstas no §4º, o que ocorre nos presentes autos.

Pertinente nesse aspecto, para que o posicionamento aqui defendido o seja de forma clara, transcrever uma vez mais lição dos ilustres Maria Teresa Martínez López e Marcos Vinícius Neder, na obra *Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado*:

"Este tratamento, contudo, não tem sido levado às últimas consequências pela Fazenda nos casos de inovação de prova, mediante juntada aos autos de elementos não submetidos à apreciação da autoridade monocrática. Nessa hipótese, por força do princípio da verdade material, impõe-se o exame dos fatos. Sobretudo, se os documentos alteram, substancialmente, a prova do fato constitutivo. [...]"

O direito da parte à produção de provas comporta graduação a critério da autoridade julgadora, com fulcro em seu juízo de valor acerca de sua utilidade e necessidade, de modo a assegurar o equilíbrio entre a celeridade desejável e a segurança indispensável na realização da Justiça. [...]

O artigo 38 da Lei n.º 9.784/99 flexibiliza o rigor do artigo 16 do Decreto n.º 70.235/72 e permite que requerimentos probatórios possam ser feitos até a tomada da decisão administrativa.

Nesse mesmo sentido, é o permissivo contido no art. 63, parágrafo 2º, da Lei n.º 9.784/99 que admite a revisão pela Administração do ato ilegal mesmo não tendo sido conhecido o recurso desde que não operada a preclusão administrativa. Ainda nesta linha, o artigo 65, parágrafo único, da Lei n.º 9.784/99 prescreve que poderão ser revistos, a qualquer tempo, os processos administrativos de que resultem sanções quando surgirem fatos novos ou circunstância relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada."

Da análise dos autos, depreende-se que a juntada de documentos posterior à impugnação encontra amparo nas exceções previstas no art. 16, §4º, "c" do Decreto 70.235/72, razão pela qual deve ser mantido o julgado recorrido.

Nos termos do art. 63, §8º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, a maioria dos conselheiros acompanhou o voto da Relatora pelas conclusões por entenderem que a flexibilização da prova só pode ocorrer nas estritas hipóteses do art. 16, §4º, do Decreto n.º 70.235/72, não se amparando, o entendimento dos eminentes julgadores, na relativização segundo o princípio da verdade material.

3 Dispositivo

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello