MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 15374.913215/2009-68

Processo nº	15374.913215/2009-68
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**3201-008.172 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	25 de março de 2021
Recorrente	BWU COMERCIO E ENTRETENIMENTO S.A.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/11/2004

INOVAÇÃO DOS ARGUMENTOS DE DEFESA. SEDE RECURSAL. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de matérias em sede recursal fundamentada em argumentos díspares daqueles apresentados na fase de defesa administrativa anterior, por preclusão, pois viola o princípio da dialeticidade e suprime instância, exceção cabível apenas quanto àquelas de ordem pública, o que não é o caso nos autos sob exame.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário, em razão da preclusão. Vencidos os conselheiros Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, e Márcio Robson Costa que negavam provimento ao Recurso por ausência de prova.

(assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Hélcio Lafetá Reis, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaeler Dornelles, Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

O interessado acima identificado recorre a este Conselho, de decisão proferida por Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Reproduzo o inteiro teor do Relatório da decisão recorrida:

> Trata o presente processo de Pedido Eletrônico de Restituição de crédito da Contribuição para o PIS de novembro de 2004, no valor de R$ 449.386,09, e Dcomp 07659.95239.170806.1.7.04-5363.

A DERAT/Rio de Janeiro, por meio do despacho decisório de fl.46, indeferiu o pedido, em razão do recolhimento indicado ter sido utilizado para quitação de débitos da contribuinte no Processo 16645.000010/2007-84:

"A partir das características do DARF discriminado no PERD/COMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PERD/COMP".

Cientificada do despacho, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 48/55.

Inicialmente, entende que a decisão é nula, *vez que não apresenta os aspectos que levaram ao indeferimento dos pedidos de compensação, tampouco sua fundamentação legal*.

Discorre sobre a motivação nas decisões administrativas e alega que não ocorreu a oportunidade para exercer o contraditório e a ampla defesa.

Também, expõe seu entendimento sobre o que seria a extinção do crédito tributário, o instituto da compensação e repete que *não cabe a administração pública glosar a tomada dos créditos sem motivar a decisão*.

Por fim, solicita a homologação da compensação apresentada.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP julgou improcedente a manifestação de inconformidade e não homologou a compensação. Da ementa da decisão constou:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/11/2004

PROVA DOCUMENTAL. PRECLUSÃO.

A prova documental do direito creditório deve ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual sem que verifiquem as exceções previstas em lei.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O Acórdão da DRJ assentou sua decisão com os seguintes fundamentos:

1. Não subsiste o entendimento do contribuinte da falta de indicação da utilização do suposto crédito, pois que o Despacho Decisório informa ter sido utilizado no processo 16645.000010/2007-84 e que não foi contestado na manifestação de inconformidade;

2. Afasta-se, portanto, a arguição de nulidade do despacho decisório pois nele se informou que o crédito foi exaurido na quitação de débito do próprio contribuinte;

3. Não foram juntados ao processo quaisquer documentos que comprovasse recolhimentos indevidos, ocorrendo, assim, a preclusão de seu direito, a teor do art. 16 do Decreto nº 70.235/72; e

Documento nato-digital

4. Se a opção do contribuinte foi pela quitação de seus débitos mediante compensação, deve observar os procedimentos estabelecidos sob pena de não ter suas compensações homologadas.

Inconformada, a contribuinte interpôs recurso voluntário no qual suscita em sua defesa argumentos não laborados em manifestação de inconformidade:

i. O crédito informado na compensação decorre de pagamento a maior do DARF de RS 449.386,09, efetuado em 2004, relativo ao PIS apurado no período de 03/1999 a 06/2004, em virtude de decisão desfavorável proferida nos autos do MS nº 1999.61.000138195, impetrado para discutir a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins, prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998;

ii. A matéria foi objeto de apreciação pelo STF, que pacificou o entendimento da jurisprudência acerca da inconstitucionalidade da base das referidas contribuições, nos moldes do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, não devendo mais se submeter à referida sistemática legal, o que tornou indevido o pagamento realizado a tal título;

iii. Com a uniformização da referida jurisprudência, também obteve decisão favorável, transitada em julgado, proferida nos autos da ação judicial nº 0012663.43.2010.403.6100;

iv. Os débitos controlados no processo 16645.000010/2007-84 são os mesmos declarados no PER/DCOMP, quando da transmissão do pedido de compensação;

v. A eventual insuficiência de crédito decorre do fato de a autoridade fiscal não haver excluído da base de cálculo do débito de PIS os valores que extrapolavam seu faturamento;

vi. A decisão *a quo* deveria ter reconhecido a extinção dos débitos pelo pagamento (art. 156 do CTN) ou pela compensação (art. 156 do CTN, inciso II), posto que fez uso do mesmo Darf de crédito utilizado na compensação para proceder à alocação dos valores em seus sistemas, não devendo, portanto, prevalecer o entendimento de que não há crédito disponível para a presente compensação;

vii. Conforme o MPF nº 0819000/0407703, a autoridade fiscal objetiva a cobrança do PIS referente ao período de apuração de junho a dezembro de 2000, outubro/2001 e abril a setembro/2003, decorrente das alterações introduzidas no ordenamento jurídico pelo artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998. Por seu turno, o presente Per/Dcomp objetiva compensar créditos de PIS com débitos da mesma natureza, relativos aos períodos de março/1999 a fevereiro/2004. Logo, mantida a decisão *a quo*, a cobrança restará duplicada, em face daquela já efetuada no processo 19515.001812/2004-32, relativamente ao período de apuração coincidente;

viii. Na solução do litígio instaurado na fase administrativa, deve a autoridade competente promover a busca da verdade material, em conformidade com o princípio da legalidade, não restringindo-se a aspectos formais, de modo a não exigir do contribuinte valor que não tem respaldo na legislação.

Documento nato-digital

Pelo exposto, requer a reforma da decisão *a quo*, com a consequente homologação da compensação em sua integralidade e, por conseguinte, o cancelamento da cobrança dos débitos vinculados a estes processos, realizada por meio do processo 15374.915066/2009-71.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira, Relator

Impende inicialmente analisar os pressupostos de admissibilidade do Recurso Voluntário, em que pese a defesa nesta instância atender ao requisito de tempestividade.

Infere-se do despacho decisório que a não homologação da compensação pleiteada decorreu da ausência de crédito para a quitação de débito no momento do encontro de contas – o DARF do qual resultaria em pagamento indevido estava alocado para pagamento de débito. A decisão foi proferida eletronicamente, ou seja, sem qualquer análise de mérito das informações prestadas.

O sujeito passivo argumentou em manifestação de inconformidade razões de nulidade do despacho decisório pois que não apresentou "*os aspectos que levaram ao indeferimento dos pedidos de compensação, tampouco sua fundamentação legal*", além de negar-lhe a oportunidade para exercer o contraditório e a ampla defesa.

A decisão *a quo*, conforme relato acima, explicitou que inexistiu a prolatada falta de indicação da utilização do suposto crédito, pois que o Despacho Decisório informa ter sido utilizado no processo 16645.000010/2007-84 e que não foi contestado na manifestação de inconformidade. Outrossim, inexiste nos autos quaisquer elementos de prova do suposto pagamento indevido ou a maior a ser utilizado na compensação.

Agora, em sede de Recurso Voluntário, a contribuinte expõe uma série de situações fáticas e jurídicas, inovando completamente o litígio, que entende laborar a seu favor, conquanto permanece inexistente elementos de prova da certeza e liquidez de seu direito.

Situações idênticas a desses autos foram enfrentadas em outros processos da mesma recorrente, a saber: os processos nºs. 15374.949183/2009-39, 15374.953752/2009-41 e 15374.953753/2009-95, com seus respectivos Acórdãos nºs. 3001-000.546, 3001-000.547 e 3001-000.548, todos de lavra do Conselheiro Orlando Rutigliani Berri, nos quais, por unanimidade de votos, não se conheceram dos Recursos em razão da preclusão.

E por concordar integralmente com os fundamentos e decisões exaradas nos mencionados Acórdãos, peço vênia para reproduzir o voto consignado no de nº 3001-000.546, fazendo-o minhas razões de decidir:

Do juízo de admissibilidade

Documento nato-digital

> Do cotejo dos termos da manifestação de inconformidade com os argumentos do recurso voluntário emerge absolutamente claro que nenhum dos motivos que culminaram com a não homologação da compensação declarada e consequente manutenção dos termos do despacho decisório Nº de Rastreamento [...], corroborados pela decisão a quo, que julgou improcedente e não reconheceu o crédito informado no Per/Dcomp [...] foi contestado.
>
> De outro modo dizendo, os argumentos recursais apresentados em sede de recurso voluntário, sintetizados no presente relatório, constituem em evidente e integral inovação da tese de defesa, porquanto ofertados somente nesta fase recursal, é o que revela a simples leitura das mencionadas peças defensivas, importando em questão de envolve o necessário reexame de matéria fático-jurídica, uma vez que não foi dado oportunidade de a instância de julgamento *a quo* apreciá-la, representando verdadeiro óbice, na medida que importou em evidente impedindo de a Fazenda Federal manifestar-se na ocasião apropriada, maculando, por conseguinte, o princípio do contraditório.
>
> É defeso ao recorrente modificar o pedido ou invocar outra *causa petendi* (causa de pedir) nesta fase do contencioso administrativo, sob pena de violar o princípio da congruência e ofender aos preceitos ínsitos nos artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235 de 1972, bem assim também, nos artigos 141, 223, 329 e 492 do Código de Processo Civil, mormente quando falece razão para somente nesta ocasião aduzir tais novos argumentos e/ou questionamentos.
>
> Por oportuno, faço observar a impropriedade de aventar-se, na hipótese destes autos, a observância do princípio da verdade material, pois tal nada tem a ver com a preclusão temporal aplicada ao caso, com fulcro na norma processual pertinente (acima citada), sendo que eventual óbice a superar com suporte em tal princípio não é de natureza probatória, mas sim procedimental.
>
> Em outros termos, estamos a tratar aqui do regime da preclusão referente à apresentação de argumentos e provas documentais, mais especificamente a chamada regra da concentração ou da eventualidade, determinante para o bom andamento do procedimento tendente a permitir o avançar em busca de uma solução.
>
> Por decorrência, a matéria ventilada no recurso voluntário deve limitar-se àquela abordada pelo recorrente em sua manifestação de inconformidade, não podendo a parte contrária ser surpreendida com novos argumentos nesta fase processual, sob pena de violar o princípio do contraditório e da ampla defesa, da supressão de instância e da lealdade processual, que deve vigorar entre as partes e ser incentivada e supervisionada pelo órgão julgador.
>
> *Da conclusão*
>
> Ante o exposto, com base nos fundamentos acima expendidos, concluo que a matéria apresentada é preclusa, não podendo, por isto mesmo, dela se conhecer.

Assim, com os mesmos fundamentos do excerto transcrito, encaminho este voto para não conhecer do Recurso voluntário em razão da completa inovação dos argumentos de defesa da contribuinte.

Dispositivo

Diante do exposto, para não conhecer do Recurso Voluntário, em razão da preclusão.

Documento nato-digital

(assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira