



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 35078.000357/2007-53
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-005.311 – 2ª Turma
Sessão de 29 de março de 2017
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COMPANHIA DE LIMPEZA E SERVICOS URBANOS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/12/2005

PRECLUSÃO ADMINISTRATIVA. MATÉRIA DE MÉRITO NÃO ALEGADA.

Em não tendo sido arguída pelo autuado a matéria de mérito objeto de autuação, e não se acolhendo a preliminar levantada, operou-se a preclusão administrativa. Não se está, neste caso, diante de matéria de ordem pública, mas sim, em seara de direitos patrimoniais disponíveis.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em dar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Patrícia da Silva, Ana Paula Fernandes e Fábio Piovesan Bozza (suplente convocado).

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Fábio Piovesan Bozza (suplente convocado).

Relatório

Em litígio, o teor do Acórdão nº 2403-001.263, prolatado pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais na sessão plenária de 19 de setembro de 2012 (e-fls. 169 a 174). Ali, por unanimidade de votos, deu-se provimento ao Recurso Voluntário, na forma de ementa e decisão a seguir:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS*

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/12/2005

*PREVIDENCIÁRIO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO
DO TRABALHADOR PAT. PAGAMENTO IN NATURA.
ATO DECLARATÓRIO PGFN Nº 03/2011*

*Na forma do Ato Declaratório nº 03/2011 da Procuradoria
Geral da Fazenda Nacional esta desiste de interpor
recursos bem como dos já interpostos para o benefício para
in natura.*

Recurso Voluntário Provido

*Decisão: Por unanimidade de votos, dar provimento ao
recurso*

Enviados os autos à Fazenda Nacional em 16/07/2013 (e-fl. 175) para fins de ciência da decisão, insurgindo-se contra esta, sua Procuradoria apresenta, também em 16/07/2013 (e-fl. 182), Recurso Especial, com fulcro no art. 67 do anexo II ao Regimento Interno deste Conselho Administrativo Fiscal aprovado pela Portaria MF nº. 256, de 22 de julho de 2009, então em vigor quando da propositura do pleito recursal (e-fls. 176 a 180 e anexos).

Ali, defende a Fazenda Nacional que o Colegiado não poderia se pronunciar sobre matéria não contestada pelo autuado, em face do instituto da preclusão. O Colegiado *a quo* cancelou o lançamento com base na existência de Ato Declaratório desta Procuradoria da Fazenda Nacional, que dispensa a interposição de recursos, caso não haja outro motivo determinante, nas hipóteses em que exige-se contribuição previdenciária sobre a parcela *in natura* fornecida ao trabalhador, mesmo que a empresa não esteja inscrita no PAT.

Todavia, não houve qualquer pedido do contribuinte nesse sentido. Ao analisar as peças de defesa apresentadas pelo contribuinte, percebe-se que, seja por ocasião da impugnação, seja por ocasião da interposição do recurso voluntário, o interessado não se insurge expressamente contra a parte da autuação referente à sua regularidade junto ao Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT e sequer contestou os valores apontados pela fiscalização. A empresa limitou-se a afirmar não ser responsável pelo recolhimento de contribuições devidas por empresas prestadoras de serviço.

Ora, se o sujeito passivo decidiu não contestar determinada cobrança, resta inviável ao órgão julgador, de ofício, suscitar a matéria, salvo quando se tratar de questão de ordem pública, que não é o caso analisado nos autos.

Tem-se, pois, que não tendo o contribuinte se insurgido especificamente contra a matéria, considera-se tal ponto não impugnado e, conseqüentemente, insuscetível de modificação, em face do instituto da preclusão. Cita o art. 17 do Decreto nº. 70.235, de 05 de maio de 1972, ressaltando a aplicação subsidiária dos arts. 128 e 460 do CPC, defendendo a existência de julgamento *extra petita* pelo Acórdão recorrido.

Alega-se, no pleito, divergência em relação ao decidido, em 05/07/2012, no Acórdão 9101-00.540, de lavra da 1ª. Turma desta CSRF e, ainda, em relação ao decidido em 25/01/2006, no Acórdão 102-47.321, de lavra da 2ª. Câmara do então 1º. Conselho de Contribuintes, de ementas e decisões a seguir transcritas:

Acórdão 9101-00.540

CSSL-Exercício: 2003

MULTA ISOLADA. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo sujeito passivo, constituindo-se definitivamente o crédito tributário a ela referente.

RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. Não atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso, ante a não comprovação de divergência entre o acórdão recorrido e o paradigma, forçoso o não conhecimento do recurso pautado no inciso II do art. 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Recurso Especial do Procurador Provido.

Decisão: pelo voto de qualidade, dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Valmir Sandri (Relator), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, Karen Jureidini Dias, Antonio Carlos Guidoni Filho e Susy Gomes Hoffmann. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Leonardo de Andrade Couto.

Acórdão 102-47.321

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA – PRECLUSÃO – Nos termos do art. 17 do Decreto 70235/72, a matéria não impugnada está fora do litígio e o crédito tributário a ela relativo torna-se consolidado. Na ausência do litígio, a matéria não pode ser analisada em sede de Recurso Voluntário. Recurso não conhecido.

Decisão: por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Requer, assim, que seja conhecido e provido o presente recurso, para que seja reformado o acórdão recorrido em face da preclusão e, conseqüentemente, seja restabelecida a exigência.

O recurso foi admitido pelo despacho de e-fls. 184 a 186.

Cientificada a contribuinte através de Edital de e-fl. 191, esta ficou inerte quanto à apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, Relator

Pelo que consta no processo quanto à sua tempestividade, às devidas apresentação de paradigma e indicação de divergência, o recurso atende aos requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Quanto à preclusão administrativa citada, entendo assistir razão à recorrente. Noto que tanto em sede de impugnação (e-fl. 82/83) como em sede de Recurso Voluntário (e-fls. 147 a 149), ainda que se requeira o cancelamento da exigência, limita-se a argumentação da autuada à preliminar de ilegitimidade passiva, não havendo, note-se, qualquer consideração, genérica ou específica, referente ao mérito da autuação, quiçá quanto à necessidade de inscrição da empresa no PAT defendida pela autoridade autuante, consoante Relatório Fiscal de e-fls. 40 e ss.

Assim, uma vez não acolhida a argumentação de ilegitimidade passiva pelo recorrido, entendo que a discussão acerca do mérito da autuação se encontrava preclusa à época do julgamento do Recurso Voluntário, em linha com o entendimento esposado pela recorrente e, também, com entendimento oriundo do Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do REsp 658715/RS, em caso análogo ao presente, visto não se estar, também aqui no presente caso, de matéria de ordem pública, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. MULTA. APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - É o autor que fixa, na petição inicial, os limites da lide, sendo que o julgador fica adstrito ao pedido, juntamente com a causa de pedir, sendo-lhe vedado decidir quem (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, nos termos do artigo 460 do CPC.

II - Se o julgador de primeiro grau fica adstrito ao pedido, também é vedado ao Tribunal, em sede de apelação, decidir fora dos limites da lide recursal. Embora a apelação seja o recurso de maior âmbito de devolutividade, há limites do mérito do recurso, que fica restrito às questões suscitadas e discutidas no primeiro grau de jurisdição.

III - No caso em debate, ao Tribunal de origem era defeso conhecer da matéria relativa à aplicação da lei tributária mais benéfica, levantada somente em grau de recurso, suprimindo um grau de jurisdição, por não se tratar de questão de ordem pública, mas de direito patrimonial disponível.

IV - Somente seria possível o reconhecimento da aplicação da lei tributária mais benéfica, em segundo grau de jurisdição, se o autor tivesse formulado um pedido genérico de redução da multa na inicial dos embargos de devedor, ou, ao menos, suscitado a questão antes do julgamento de primeira instância.

V - Recurso especial provido.

Ali, o Ministro Relator é bastante claro em esposar o entendimento também aqui defendido, *verbis*:

(...)

Somente em sede de apelação, o autor, inovando a lide, pleiteou a aplicação retroativa da lei mais benéfica. Ressalte-se que a Lei nº 10.932/97 foi editada em data anterior ao julgamento de primeira instância, proferido em 14/08/2000. Entendo que ao Tribunal de origem era defeso conhecer da matéria levantada somente em grau de recurso, suprimindo um grau de jurisdição, por não se tratar de questão de ordem pública, mas de direito patrimonial disponível.(grifei)

Assim, voto por dar provimento ao pleito fazendário para, com fulcro no art. 17 do Decreto nº. 70.235, de 1972, reconhecer a preclusão administrativa do mérito da presente autuação à época do julgado recorrido e, assim, restabelecer a exigência tal como lançada.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Heitor de Souza Lima Junior