



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13819.910630/2009-68
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-000.962 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 15 de outubro de 2019
Recorrente METALÚRGICA INJECTA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

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

MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS NA INSTÂNCIA A *QUO* E NO RECURSO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO PARA APRECIAR A PRELIMINAR SUSCITADA.

A matéria não impugnada na primeira instância torna-se definitiva quando não demonstrado o contrário na fase recursal, e os aspectos de mérito não debatidos no apelo também se tornam definitivos, em ambas as hipóteses, em virtude da incidência da preclusão consumativa. Conhecimento parcial do recurso apenas para apreciação da rejeitada preliminar.

Recurso Voluntário Parcialmente Conhecido.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, apenas em relação à preliminar suscitada e, na parte conhecida, em rejeitar a preliminar.

(assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Francisco Martins Leite Cavalcante - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Roberto da Silva, Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

Relatório

Adoto, por transcrição, o sucinto e bem elaborado relatório constante do acórdão recorrido (fls. 92), *verbis*.

Em 19/04/2010, foi emitido o Despacho Decisório eletrônico de fl. 14 (cópia) que, do montante do crédito solicitado/utilizado de R\$ 17.434,42 referente ao 1º trimestre-calendário de 2005, nada reconheceu, e, conseqüentemente, não homologou a compensação declarada no PER/DCOMP n.º 09473.34219.190407.1.3.01-5491, vinculada ao PER/DCOMP n.º 12386.37308.190407.1.1.01-4983, transmitido em 19/04/2007 (fls. 01/13). O processo em apreciação tem protocolo de 12/10/2009.

São indicados os seguintes valores no saldo devedor consolidado: principal • — R\$ 17.434,42, multa — R\$ 3.486,88, juros — R\$ 5.516,25.

Os detalhamentos da análise do crédito e da compensação e saldo devedor, presentes no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil, se encontram as fls. 15/17 e 65/67.

Cientificada em 23/04/2010, por via postal, conforme histórico de comunicações nos autos, a requerente, inconformada com a decisão administrativa, apresentou, em 25/05/2010, a manifestação de inconformidade de fl. 21/51, subscrita pelos patronos da empresa constituídos pela procuração de fl. 53, em que, em síntese, sustenta que a cobrança em questão é alicerçada em título executivo criado pela Fazenda Pública mediante lançamento tributário, sendo necessária a formulação de processo administrativo, uma vez que o IPI é tributo sujeito ao lançamento por homologação e a inscrição em Dívida Ativa pressupõe a existência de processo administrativo regular que permita, principalmente, a análise da formação do crédito; cumpre à reclamada apresentar o processo administrativo referente a cobrança para que seja possível a realização de perícia contábil para o exame da "real validade" (sic), liquidez e certeza da dívida, sob pena de violação do princípio da ampla defesa quanto aos juros de mora, não pode ser admitida a "prática usuária" (sic) por parte do Poder Público, estando embutidos no débito calculado juros compostos e sendo o anatocismo condenado com unanimidade pelos tribunais, conforme jurisprudência colacionada; a taxa Selic não pode incidir sobre tributos, sendo própria para a remuneração de títulos, e significa uma verdadeira reedição da extinta correção monetária; a aludida taxa fere princípios constitucionais com o da isonomia, da estrita legalidade e da capacidade contributiva e viola o limite constitucional de 12% ao ano; a multa imputada não é devida, pelo menos no patamar cobrado; a multa deve observar princípios como os da razoabilidade e proporcionalidade, da capacidade contributiva e da legalidade tributária, e não é cabível se for caracterizada a denúncia espontânea; a multa aplicada nos autos, apesar de rotulada como moratória, é penal e a coexistência com os juros de mora configura *bis in idem*; um valor justo e que não representa confisco é o valor mínimo de 6 UFESP cobrado no âmbito do Estado de São Paulo, e, se isso não for aceito, deve ser utilizada a multa de 2%, em analogia ao previsto no Código de Defesa do Consumidor; por fim, requer que seja declarado nulo o Despacho Decisório guerreado, ou que seja iniciado processo administrativo para a apuração do efetivo débito.

O acórdão recorrido (fls. 85/90), declarou não impugnada as matérias atinentes às empresas não optantes pelo Sistema Simples e com CNPJs cancelados, e julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade relativamente às multas e juros de mora e, por isto mesmo, manteve o Despacho Decisório, pelos fundamentos resumidos na seguinte ementa (fls. 85), *verbis*.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS — I PI

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

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

É incontroversa a matéria não especificamente contestada em manifestação de inconformidade.

DÉBITOS. INADIMPLEMENTO. ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS.

Ausente a quitação de débitos no prazo de vencimento, incidem a multa de mora e os juros de mora.

Manifestação de Inconformidade Improcedente
Direito Creditório Não Reconhecido

Regularmente cientificada do teor da decisão recorrida em 14 de maio de 2011, uma segunda-feira (fls. 92), ingressou o contribuinte com Recurso Voluntário em 13 de abril de 2011 (fls. 94/111), uma quinta-feira, fazendo um resumo dos fatos (fls. 94/96); suscitou preliminar sobre o desacerto da atuação do julgador administrativo no processo fiscal com a inadequada prolação do acórdão recorrido (fls. 96/99); insistiu na validade dos créditos ante a não ocorrência dos fatos alegados no acórdão (fls. 99/101), tendo em vista que: (a) - não é verdade a afirmação de que KHANTAL BRASIL LTDA. teve o CNPJ 03.854.331/0001-87 cancelado, pois tal CNPJ apenas foi baixado por motivo de incorporação; e, (b) – as empresas CIAL-Comercio e Indústria de Alimentos Ltda., ICM – Indústria e Comércio de Metais Ltda., CRAL-Comercio de Abrasivos Ltda. e EXPERT- Comercial Importadora, Agenciamento e Representações Ltda. nunca foram optante pelo SIMPLES ou não eram optante do SIMPLES no momento da emissão das notas fiscais geradoras dos créditos utilizados pela recorrente (fls. 100), consoante documentos extraídos do sítio da própria Receita Federal e que exibiu com seu apelo a este colegiado (fls. 109/114). E, por isto mesmo, finalizou requerendo a reforma do acórdão recorrido, para o fim de lhe ser deferido o pretendido crédito e compensação alhures requeridos pela empresa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Martins Leite Cavalcante, Relator.

O recurso é tempestivo, uma vez que a empresa foi notificada do teor da decisão recorrida no dia 25 de abril de 2014, uma sexta-feira (fls. 134), e ingressou com seu Recurso Voluntário em 26 de maio subsequente, uma segunda-feira (fls. 162), dentro, pois, do trintídio legal para tal mister. Presentes os demais pressupostos de admissibilidade, tomo conhecimento do apelo do recorrente.

Inicialmente, relevante ressaltar que o acórdão combatido (i) – considerou que não foram impugnadas as matérias atinentes às empresas não optantes pelo Simples e com CNPJ cancelados; e, (ii) – julgou improcedente a manifestação de inconformidade relativamente ao tema de multas e juros de mora.

O recurso do sujeito passivo, porém, limitou-se (1) – a “suscitar preliminar da atuação do julgador administrativo no processo fiscal” (fls. 96+98); (2) – enfrentou o mérito sobre as empresas não optantes pelo Simples e com CNPJ cancelados (não impugnados através da Manifestação de Inconformidade), em tópico que denominou de “validade dos créditos ante a não ocorrência dos fatos alegados no acórdão; e, (3) – silenciou completamente sobre o mérito do acórdão recorrido propriamente dito (multas e juros de mora), em tópico intitulado como “matéria não impugnada” (fls. 87), “cobrança e processo administrativo” (fls. 88) e “multa e juros de mora” (fls. 88+90).

Aspecto preliminar

Inicialmente, analisaremos questão preliminar suscitada pelo recorrente como “preliminar da atuação do julgador administrativo no processo fiscal” (fls. 96-98) que, na dicção

do próprio recorrente, “tem por objetivo justificar a adução, neste recurso, de argumentos sobre matéria de fato e de direito não levantados na impugnação”, aduzindo (fls. 88), *verbis*.

A atividade administrativa do lançamento, nos termos do artigo 142 do CTN, é “vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional”, vincula* essa, por evidente, aos estritos termos da lei. Desse modo, a • autoridade julgadora, uma vez que é parte integrante do sistema de lançamento de tributos, não pode, invocando a denominada “preclusão”, recusar-se a apreciar argumento de direito não levantado na impugnação, isto é, não pode convalidar a exigência de tributo que não tenha amparo na lei ou que esteja calcado em ato nulo.

Prossegue com citações de Antônio da Silva Cabral, ex-Presidente do 1º Conselho de Contribuintes, e acórdãos da própria CSRF, para sustentar que “*cumpro ao julgador apurar a correta aplicação da lei ao caso concreto, o que justifica a adução, na fase recursal, de argumentos e matéria de direito não suscitados na impugnação*” (destaque do original).

Do exposto, verifica-se que a pretensão do recorrente é reabrir matéria preclusa, o que não é acolhido pela doutrina, é rejeitado pelo ordenamento processual civil em vigor, e rechaçado pelo Código de Processo Administrativo Fiscal de que trata o Decreto 70.235 de 1972, cujos arts. 16 e 17 assim leciona, *verbis*.

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; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993). (...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997).

Significa dizer que as matérias objeto do despacho decisório que não foram contestadas através da manifestação de inconformidade (atinentes às empresas não optantes pelo Simples e com CNPJ cancelados) foi considerada como “matéria não impugnada” pelo acórdão recorrido e, em virtude da preclusão consumativa, tornaram-se definitivas na esfera do processo administrativo fiscal tributário.

Desta forma, não prospera a pretensão deduzida pelo sujeito passivo em seu apelo, razão pela qual rejeito a preliminar suscitada no recurso do sujeito passivo.

Aspectos de mérito

Do exposto, restou como matéria passível de discussão de mérito, em sede de recurso voluntário, apenas (a) – as multas e juros de mora mantidos pelo acórdão recorrido, e (b) – o debate sobre o tópico “matéria não impugnada”, as quais, *data maxima venia*, não foram contempladas pelo apelo do contribuinte. Significa dizer que, excetuada a questão preliminar, com relação ao acórdão combatido também operou-se a preclusão consumativa quanto aos aspectos de mérito.

Consequentemente, verifica-se que em nenhum momento cuidou a recorrente de rebater os argumentos do acórdão recorrido, na parte em que considerou como matéria não impugnada, ou seja, relativamente ao fato de que a grande maioria das notas fiscais que dariam amparo à pretendida restituição perseguida pelo sujeito passivo terem sido emitidas por empresas optantes pelo Sistema Simples (o chamado “Motivo 7) e que uma das NFs encontrava-se com o CNPJ baixado (o chamado “Motivo 4), entre outros pelos seguintes fundamentos (fls. 87/88), *verbis*.

A manifestação de inconformidade foi apresentada tempestivamente e, portanto, cumpre os pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações posteriores, sendo que dela tomo conhecimento.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

Na apuração do saldo credor ressarcível, conforme demonstrativos de (fls. 65/67), foram encetadas glosas de créditos referentes a notas fiscais emitidas por estabelecimentos com situação de CANCELADO no cadastro do CNPJ e optantes pelo SIMPLES (motivos de irregularidades n.º 4 e 7). O saldo credor ressarcível resultante foi de valor nulo.

A manifestante poderia ter identificado os motivos das glosas de créditos e do não-reconhecimento do direito creditório, além da não-homologação das compensações, pois no Despacho Decisório do qual foi comprovadamente cientificada há a seguinte advertência: "*Para informações complementares da análise de crédito, identificação dos PER/DCOMP objeto da análise, detalhamento da compensação efetuada, vercação de valores devedores e emissão de DARF, consultar www.receitalazenda.com.br, opção Empresa ou Cidadão, Todos os Serviços, assunto "Restituição ...Compensactio", item PER/DCOMP, Despacho Decisório". (Destaque do original).*

A interessada se limitou a construir uma argumentação genérica sobre a impropriedade da cobrança do débito, incluídos a multa de mora e os juros de mora.

Não houve contestação do cerne da questão e, destarte, a matéria é incontroversa.

Assim dispõe o Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 17 e 21:

"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)"

"Art. 21. Não sendo cumprida nem impugnada a exigência, a autoridade preparadora declarará a revelia, permanecendo o processo no órgão preparador, pelo prazo de trinta dias, para cobrança amigável (Redação dada pela Lei no 8.748, de 1993)

§ 1º No caso de impugnação parcial, não cumprida a exigência relativa à parte não litigiosa do crédito, o órgão preparador, antes da remessa dos autos a julgamento, providenciará a formação de autos apartados para a imediata cobrança da parte não contestada, consignando essa circunstância no processo original (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)". (Destaque do original).

Os dispositivos acima reproduzidos se aplicam também às questões passíveis de manifestação de inconformidade, vale dizer, ressarcimento e compensação, institutos englobados no PER/DCOMP (Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 74, § 11, introduzido pela Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003, art. 17).

A questão não pode ser mais abordada em momento processual posterior, notadamente no que concerne a recurso voluntário eventualmente interposto contra o presente acórdão. Somente foram contestadas especificamente as matérias a seguir, que são questões de direito ou questões materiais acessórias.

Verifica-se que, à toda evidência, a matéria de mérito da demanda (empresas optantes pelo Simples e com CNPJ baixado) não foram objeto de defesa recursal por parte do sujeito passivo, operando-se a preclusão consumativa, nos exatos termos dos arts. 16 e 17 do Processo Administrativo Fiscal – PAF, aprovado pelo Decreto 70.235/1972, acima já transcrito.

Ressalte-se que este tema já tem precedentes neste Conselho, como se verifica, por exemplo, do Acórdão n.º 1001-000.302, proferido em 18 de janeiro de 2018, e assim ementado, *verbis*.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

MATÉRIA NÃO CONTESTADA. PRECLUSÃO. OCORRÊNCIA.

Nos termos do art. 17 do Decreto n.º 70.235/72, considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada em impugnação, verificando-se a preclusão consumativa em relação ao tema.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

Se o recurso voluntário não devolve a matéria abordada na manifestação de inconformidade, inovando a discussão tratada nos autos, não há como dele conhecer, mormente pela preclusão da matéria inovada.

Muito embora a decisão de piso tenha considerado não impugnada toda a matéria de mérito objeto da demanda, no recurso voluntário cuidou o apelo de rebater teses estranhas ao acórdão recorrido (fls. 37/67), silenciou completamente sobre o mérito do acórdão de 1ª instância, passando a inovar no feito para tentando reabrir a discussão objeto do Despacho Decisório, o que deveria ter sido feito em sede de Manifestação de Inconformidade.

Assim, com relação ao recurso voluntário, tal como se deduz do relatório e dos argumentos acima, a recorrente lançou mão de discussão absolutamente desconectada do acórdão recorrido; não se insurgiu contra a decisão de não impugnação da matéria objeto do conflito de interesse proferida pela primeira instância, operando-se a preclusão, fato que prejudica e inviabiliza o conhecimento da matéria exclusivamente em segunda instância, nos exatos termos dos arts. 16 e 17 do Decreto 70.235/1972.

Repita-se mais uma vez e em derradeiro, que na verdade o recurso voluntário não enfrentou o mérito do acórdão combatido, ou seja, o fato de que a grande maioria das notas fiscais que dariam amparo à pretendida restituição terem sido emitidas por empresas optantes pelo Sistema Simples (o chamado “Motivo 7) e que uma das NFs encontrava-se com o CNPJ baixado (o chamado “Motivo 4), razão porque a decisão de piso considerou como matéria não impugnada.

Conclusão

Diante do exposto, considerando que o recurso voluntário não atacou o mérito do acórdão recorrido, VOTO no sentido de conhecer parcialmente do apelo do contribuinte apenas para rejeitar a preliminar e declarar a preclusão consumativa quanto aos aspectos de mérito.

(assinado digitalmente)

Francisco Martins Leite Cavalcante - Relator