



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13819.910631/2009-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-001.544 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de outubro de 2020
Recorrente METALÚRGICA INJECTA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. APRESENTAÇÃO EM RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

As matérias não propostas em sede de impugnação/manifestação de inconformidade não podem ser apreciadas em Recurso Voluntário devido à perda da faculdade processual de seu exercício consumativa, em observância aos arts. 16, inciso III, e 17 do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, configurando-se a preclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações por meio das quais a recorrente contesta as glosas efetuadas pela autoridade competente, e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Luís Felipe de Barros Reche, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Rodolfo Tsuboi.

Relatório

Refere-se o presente processo a litígio instaurado em decorrência de inconformidade com o não reconhecimento, pela autoridade competente, de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e a consequente não homologação da compensação a eles associada.

Por economia processual e por sintetizar de maneira clara e concisa a realidade dos fatos, reproduzo o Relatório da decisão de primeira instância (destaques no original).

“Em 19/04/2010, foi emitido o Despacho Decisório eletrônico de fl. 14 (cópia) que, do montante do crédito solicitado/utilizado de R\$ 10.636,00 referente ao 2º trimestre-calendário de 2005, nada reconheceu, e, conseqüentemente, não homologou a compensação declarada no PER/DCOMP nº 20886.06217.160507.1.3.01-8206, vinculada ao PER/DCOMP nº 36785.86770.160507.1.1.01-3489, transmitido em 16/05/2007 (fls. 01/13). O processo em apreciação tem protocolo de 12/10/2009.

São indicados os seguintes valores no saldo devedor consolidado: principal — R\$ 19.024,19, multa — R\$ 3.804,83, juros — R\$ 5.823,30.

Os detalhamentos da análise do crédito e da compensação e saldo devedor presentes no sítio da internet da Secretaria da Receita Federal do Brasil, se encontram As fls.15/22.

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. 26/56, subscrita pelos patronos da empresa constituídos pela procuração de fl. 58, 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 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 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”.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto – SP (DRJ/Ribeirão Preto), por meio do Acórdão nº 14-31.875 – 2ª Turma da DRJ/RPO (doc. fls. 091 a 096)¹ considerou improcedente a Manifestação de Inconformidade formalizada, em decisão assim ementada:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

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

¹ Todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo digital, em razão de este processo administrativo ter sido materializado na forma eletrônica.

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”.

Tendo sido cientificada em 14/03/2011 pelo recebimento da Comunicação DRF/SBC/SEORT nº 213/2011, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo - SP, como se atesta no Aviso de Recebimento - AR (doc. fls. 100), a recorrente formalizou tempestivamente seu Recurso Voluntário (doc. fls. 101 a 109) em 13/04/2011, como se observa no carimbo de recebimento apostado na primeira folha da peça recursal. Em sua defesa, contesta a decisão de piso, alegando, em síntese, que:

- a) a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do artigo 142 do CTN, e, sendo a autoridade julgadora parte integrante do sistema de lançamento de tributos, não poderia recusar-se a apreciar argumento de direito não levantado na impugnação, invocando preclusão, *“isto é, não pode convalidar a exigência de tributo que não tenha amparo na lei ou que esteja calcado em ato nulo”*, de forma que traz julgados administrativos que justificariam a adução, neste recurso, de argumentos sobre matéria de fato e de direito não levantados na sua impugnação;
- b) de acordo com a decisão recorrida, créditos de IPI teriam sido glosados pela fiscalização porque seriam referentes a notas fiscais emitidas por estabelecimentos com situação de CANCELADO no cadastro no CNPJ e/ou optantes SIMPLES (motivos de irregularidades nº 4 e 7), mas tal afirmação não corresponderia à realidade;
- c) no Demonstrativo de Créditos e Débitos (Ressarcimento de IPI) consta a Relação de Notas Fiscais com Créditos Indevidos na qual se relacionam os motivos das irregularidades dos créditos, no caso o de número 7, pelo fato de as empresas emitentes das Notas Fiscais serem optantes pelo SIMPLES Nacional, mas tal informação não seria verdadeira, pois as referidas empresas nunca foram optantes do regime ou não o eram na época em que os documentos fiscais foram emitidos, trazendo exemplos de consultas ao SIMPLES Nacional que teria feito no site da Receita Federal do Brasil; e
- d) torna-se claro o direito da empresa à compensação declarada e, como consequência, ao pedido de restituição/compensação apresentado, motivo pela qual deve ser totalmente reformada a decisão ora recorrida.

À vista do que expôs, a recorrente requer, ao fim de sua peça recursal, a reforma da decisão recorrida.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Relator.

Competência para julgamento do feito

O litígio materializado no presente processo observa o limite de alçada e a competência deste Colegiado para apreciar o feito, consoante o que estabelece o art. 23-B do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015².

Conhecimento do recurso

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, de sorte que dele se pode tomar conhecimento. Há questionamento acerca da ocorrência de preclusão, a qual será tratada juntamente com a análise do mérito.

Não há arguição de preliminares.

Análise do mérito

Como relatado, cuida o presente processo de questionamento feito pela recorrente em inconformidade com o não reconhecimento, pela autoridade administrativa, de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) os quais pretendia a empresa ver reconhecidos pela transmissão do PER/DCOMP nº 36785.86770.160507.1.1.01-3489, de 16/05/2007 (doc. fls. 004 a 028), em decorrência de glosa de créditos considerados indevidos. O indeferimento do Pedido de Ressarcimento ensejou a não homologação da compensação declarada no PER/DCOMP nº 20886.06217.160507.1.3.01-8206 e a consequente cobrança dos tributos devidos e dos correspondentes acréscimos moratórios.

A DRF/São Bernardo do Campo glosou a totalidade dos créditos de IPI vindicados em decorrência da constatação de que as Notas Fiscais geradoras dos créditos teriam sido emitidas por empresas optantes pelo SIMPLES (motivo de irregularidade nº 7).

Após a análise dos argumentos trazidos pela recorrente em sua extensa Manifestação de Inconformidade, entendeu o colegiado de primeira instância que a interessada teria se limitado a construir uma argumentação genérica sobre a impropriedade da cobrança do débito, incluídos a multa de mora e os juros de mora, não havendo contestação do cerne da questão, o motivo das glosas efetuadas pela autoridade administrativa, tornando a matéria incontroversa, como se extrai dos excertos do voto condutor do julgado (fls. 093 e ss. – destaques nossos):

“Na apuração do saldo credor ressarcível, conforme demonstrativos de fls. 15/22, foram encetadas glosas de créditos referentes a notas fiscais emitidas por estabelecimentos

² Art. 23-B As turmas extraordinárias são competentes para apreciar recursos voluntários relativos a exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de 60 (sessenta) salários mínimos, assim considerado

o valor constante do sistema de controle do crédito tributário, bem como os processos que tratem: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

I - de exclusão e inclusão do Simples e do Simples Nacional, desvinculados de exigência de crédito tributário; (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

II - de isenção de IPI e IOF em favor de taxistas e deficientes físicos, desvinculados de exigência de crédito tributário; e (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

III - exclusivamente de isenção de IRPF por moléstia grave, qualquer que seja o valor. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

(...)

com situação de CANCELADO no cadastro do CNPJ e optantes pelo SIMPLES (motivos de irregularidades nº 4 e 7). O saldo credor ressarcível resultante foi de R\$ 11.852,45; contudo, sendo saldo credor não ressarcível em relação ao trimestre subsequente, o sobredito montante foi totalmente compensado com débitos até novembro de 2005, sendo nulo o menor saldo credor.

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, verificação de valores devedores e emissão de DARF, consultar www.receita.fazenda.com.br, opção Empresa ou Cidadão, Todos os Serviços, assunto "Restituição ...Compensação", item PER/DCOMP, Despacho Decisório*".

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 nº 70.235, de 1972, arts. 17 e 21:

(...)

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 nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 74, § 11, introduzido pela Lei nº 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”.

De fato, não se pode conhecer, em sede recursal, de matéria até então estranha aos autos, por não ter sido suscitada no momento processual adequado. Não se observou ao longo da peça recursal que instaurou o litígio não há qualquer argumentação contestando as glosas efetuadas pela autoridade fiscal relativamente aos fornecedores optantes pelo SIMPLES ou com CNPJ cancelado. Tais questionamentos somente foram apresentados em Recurso Voluntário, de sorte que está correta a decisão recorrida nesse sentido.

No processo administrativo fiscal, há a necessidade de arguição de toda a matéria de defesa já no recurso inaugural, no caso, na Manifestação de Inconformidade. Tal exigência decorre dos arts. 16, inciso III, e 17 do Decreto nº 70.235/72 (*verbis*), e do disposto nos arts. 141, 223, 329 e 492 do vigente Código de Processo Civil:

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

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

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

(...)

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)''(grifei)

Não obstante, também é cediço ser pacífico o entendimento de que é dever do colegiado apreciar de ofício as matérias de ordem pública, ainda que não tenham sido contestadas, bem como corrigir os erros materiais que, porventura, agravem incorretamente a exigência fiscal, mas tais situações não se configuram no caso em análise.

Há de se ter em conta a lição de Chiovenda, repetida por Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart³:

“ ... a preclusão consiste na perda, ou na extinção ou na consumação de uma faculdade processual. Isso pode ocorrer pelo fato:

- i) de não ter a parte observado a ordem assinalada pela lei ao exercício da faculdade, como os termos peremptórios ou a sucessão legal das atividades e das exceções;
- ii) de ter a parte realizado atividade incompatível com o exercício da faculdade, como a proposição de uma exceção incompatível com outra, ou a prática de ato incompatível com a intenção de impugnar uma decisão;
- iii) de ter a parte já exercitado validamente a faculdade.”

A cada uma das situações acima corresponde, respectivamente, os três tipos de preclusão: a temporal, a lógica e a consumativa. Na lição de Fredie Didier Júnior⁴, a preclusão consumativa consiste na perda da faculdade processual pelo seu não exercício ou pelo exercício inadequado, nesses termos:

“A preclusão consumativa consiste na perda de faculdade/poder processual, em razão de ter sido exercido, pouco importa se bem ou mal. Já se praticou o ato processual pretendido, não sendo possível corrigi-lo, melhorá-lo ou repeti-lo.

(...)

É o que ocorre, por exemplo, quando a parte oferece sua contestação ou interpõe seu recurso de apelação no quinto dia do prazo (que é de quinze dias, lembre-se), mas esquece de deduzir um argumento importante; como já exerceu e consumou sua faculdade de recorrer, não pode, nos 10 dias restantes do prazo, corrigir, melhorar ou repetir a contestação/recurso.”

No mesmo sentido, Marcos Vinicius Neder e Maria Tereza Martinez López⁵:

“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 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 de impugnação, não poderá mais contestá-la no recurso voluntário. A preclusão ocorre em relação à pretensão de impugnar ou recorrer à instância superior.

(...)

Nessa mesma linha, o art. 17 do PAF considera não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. Segundo este dispositivo não é lícito inovar na postulação recursal para incluir questão diversa daquela que foi

³ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz Arenhart. Manual do Processo do Conhecimento. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 665, apud CHIOVENDA, Giuseppe. "Cosa giudicata e preclusione", in Saggi di diritto processuale civile. Milano: Giuffrè, 1993, vol. 3, p. 233.

⁴ DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. 7ª Ed. Bahia: Juspodvm, 2007, v. 1 e 2.

⁵ Processo administrativo fiscal federal comentado / Marcos Vinicius Neder, Maria Teresa Martínez López

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.”

Diante do exposto, não vejo qualquer fundamento para a reforma da decisão recorrida.

Nesse sentido, não pode ser conhecida a parte do Recurso Voluntário na qual a recorrente contesta as glosas efetuadas pela autoridade competente, ao indeferir o Pedido de Ressarcimento formalizado.

As demais matérias abordadas pela recorrente em Manifestação de Inconformidade e tratadas pela DRJ/Ribeirão Preto, relativamente ao processo de cobrança, juros de mora e à taxa Selic, não foram questionadas pela empresa em Recurso Voluntário, tornando-se, também, definitivas administrativamente.

Conclusões

Diante do exposto, VOTO no sentido de conhecer parcialmente do Recurso Voluntário do contribuinte para, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche