



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18220.726231/2020-70
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-007.108 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de maio de 2024
Recorrente N. CORREIA CONSTRUCOES E INCORPORACOES EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2018

RECURSO VOLUNTÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. CONTENCIOSO NÃO INSTAURADO.

Não há como conhecer de Recurso Voluntário quando a fase contenciosa não é regularmente instaurada na instância inferior por ausência de apresentação de Impugnação. Mera apresentação de petição, sem demonstração de insurgência, na instância inferior não configura apresentação de impugnação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto da relatora, vencido o conselheiro Henrique Nimer Chamas que votou pelo conhecimento do recurso. O Conselheiro Henrique Nimer Chamas manifestou intenção de apresentar declaração de voto.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maria Angélica Echer Ferreira Feijó - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angelica Echer Ferreira Feijo, Marcelo Oliveira, Henrique Nimer Chamas, Rycardo Henrique Magalhaes de Oliveira (suplente convocado(a)), Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

Relatório

No presente caso, estamos diante de lançamento que aplicou multa por compensação não homologada com fundamento no §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249/2010, com alterações posteriores.

Após ser regularmente intimada, a Recorrente não apresentou uma Impugnação, mas sim protocolou manifestação requerendo a suspensão do processo administrativo com anotação da suspensão da exigibilidade nos créditos tributários objetos deste processo (e-fl.14):

Processo nº 18220.726.231/2020-70

N. CORREIA CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 09.482.584/0001-53, com sede Rua Expedicionário Holz, nº 29, Bairro Atiradores, em Joinville/SC, CEP 89203-085, vem, apresentar **manifestação** requerendo a suspensão do processo administrativo com anotação da suspensão da exigibilidade nos créditos tributários objetos deste processo, pelos fatos e fundamentos seguintes:

1. FATOS E FUNDAMENTOS

Em tal manifestação, não houve qualquer impugnação direcionada à cominação de multa. Por essa razão, a DRJ entendeu que não houve impugnação e, portanto, que não teria se instaurado o litígio, pois o contribuinte não teria se desincumbido do seu ônus, conforme exige os arts. 16 e 17 do Decreto 70.235/1972.

Ao apresentar Recurso Voluntário (e-fls. 28-33) a Recorrente trouxe vários pontos para impugnar a multa – o que não havia sido feito antes. Contudo, o Recurso – em nenhuma das suas folhas – enfrenta o único argumento a respeito da necessidade de superação do conhecimento da impugnação apresentada. Não refuta o não conhecimento da Impugnação em primeira instância.

É o relatório no essencial.

Voto

Conselheira Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Relatora.

Entendo que não há margem para conhecimento do Recurso Voluntário, e isso por *duas razões*.

Em primeiro lugar, como não foi instaurado o litígio, por ausência de impugnação – a qual restou reconhecida na decisão de primeira instância – não há como conhecer do presente Recurso.

Em segundo lugar, o cenário poderia ser diferente, caso a Recorrente tivesse apresentado fundamentos em seu Recurso Voluntário para reformar o Acórdão recorrido, no sentido de demonstrar que a manifestação anteriormente apresentada faria as vias de uma impugnação. Porém, esse foi o único argumento que não foi trazido em seu Recurso.

Em verdade, toda a fundamentação do Recurso Voluntário em nada dialoga com o Acórdão recorrido. O Recurso se comporta como se o Acórdão recorrido tivesse adentrado no mérito da exigência, o que não procede. Vejamos um exemplo (e-fl. 29):

Em análise da impugnação, a II. Autoridade Julgadora de primeira instância entendeu por julgá-la improcedente sob o entendimento de que o processo nº 10920-901.803/2017-10, que controla a não homologação da compensação declarada no Per/Dcomp nº 6967.62390.080915.1.3.02-4935 e que foi a causa e base de cálculo do lançamento da multa objeto deste presente processo, foi julgado de forma a não reconhecer o crédito discutido, cabendo a manutenção da multa isolada pela compensação não homologada.

Enquanto o Acórdão recorrido (e-fl. 21):

Nesse contexto, o pedido de suspensão da exigibilidade da multa não caracteriza a impugnação, posto que não contesta a matéria lançada. Ademais, a exigibilidade da multa está suspensa, ante a apresentação da manifestação de inconformidade no processo nº 10920-901.803/2017-10, conforme preceitua o art. 74, § 18, da Lei nº 9.430, de 1996.

Portanto, a multa não foi impugnada, não se instaurando litígio.

Da Conclusão

Em face do exposto, voto por não conhecer a impugnação apresentada.

Logo, é necessário reconhecer que o Recurso Voluntário não se desincumbiu do seu ônus de dialeticidade com o Acórdão recorrido. Por isso, essa é a segunda razão pela qual não há cabimento algum o conhecimento deste Recurso.

Caberia à Recorrente ter contestado a decisão que não conheceu o recurso à primeira instância. Mas ela optou por ignorar os motivos e o Acórdão recorrido, lembrando que a DRJ decidiu unicamente pelo seu não conhecimento, sem adentrar no mérito do indeferimento do crédito, visto que a recorrente não contestou os fundamentos do despacho decisório.

Nesse sentido é a jurisprudência desse Conselho:

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE NÃO CONHECIDA PELA INSTÂNCIA À QUO. RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRECLUSÃO. DECISÃO COM CUNHO DE DEFINITIVIDADE. É inviável o conhecimento de Recurso Voluntário cuja fundamentação não impugna especificamente os fundamentos da decisão recorrida, que não conheceu da Manifestação de Inconformidade por ausência de contestação dos fundamentos adotados no despacho decisório. (Processo nº 10920.903008/2012- 43. Acórdão nº 1002-001.127. Sessão de 01/04/2020. Relator Conselheiro Ailton Neves da Silva) RECURSO VOLUNTÁRIO QUE NÃO ENFRENTA OU ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. ALEGAÇÕES DISSOCIADAS DAS RAZÕES DE DECIDIR. NÃO CONHECIMENTO Não se conhece de Recurso Voluntário no qual não são enfrentados diretamente os fundamentos do acórdão a quo. Cabe ao contribuinte impugnar as razões lançadas no acórdão atacado, buscando demonstrar a existência de erro in procedendo ou in judicando, a merecer a declaração de nulidade da decisão ou a sua reforma. Optando o contribuinte por fazer considerações totalmente divorciadas dos fundamentos da decisão vergastada, resta malferido a dialeticidade exigida entre decisão recorrida e razões do recurso, de modo que falece o recurso da respectiva adequação ou regularidade formal.

(Processo nº 18470.722293/2011-70. Acórdão nº 1002-001.176. Sessão de 02/04/2020. Relator Conselheiro Rafael Zedra)

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Período de apuração: 31/07/2003 a 25/04/2008 INEXISTÊNCIA DE LIDE. RECURSO VOLUNTÁRIO QUE NÃO ENFRENTA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ALEGAÇÕES DISSOCIADAS DAS RAZÕES DE DECIDIR. NÃO CONHECIMENTO. Não há como se conhecer de Recurso Voluntário que não ataca os fundamentos do acórdão recorrido, por ausência de dialeticidade (inteligência do artigo 17 do Decreto 70.235/72, cumulado com os artigos 932, inciso III, e 1.010, inciso III, ambos do Código de Processo Civil).

(Processo nº 10935.721948/2012-57. Acórdão nº 1002-002.177. Sessão de 11/08/2021. Relator Conselheiro Lucas Issa Halah)

Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Maria Angélica Echer Ferreira Feijó

Declaração de Voto

Conselheiro Henrique Nimer Chamas.

Em que pese o substancioso voto da relatora, no que tange ao conhecimento do Recurso Voluntário, divergi de suas conclusões.

De fato, tal como relatado no voto condutor, a decisão de primeira instância administrativa não conheceu da impugnação apresentada pela contribuinte por ausência de impugnação. Igualmente, a contribuinte, na sua peça recursal, não dialogou com a decisão da DRJ, a fim de apresentar fundamentos para a sua reforma – o que, frise-se, tratava-se de decisão pelo não conhecimento da impugnação, ao passo que a petição recursal apontou defesas de mérito.

Não obstante tais constatações, o lançamento envolto aos autos diz respeito à aplicação de multa por compensação não homologada, fundada no artigo 74, §17º, da Lei nº 9.430/1996. Como é sabido, a Suprema Corte concluiu o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.905, declarando inconstitucional a referida multa, nos termos do dispositivo a seguir colacionado:

O Tribunal, por maioria, conheceu parcialmente da presente ação direta, tendo em vista a revogação parcial de disposição impugnada, e, na parte conhecida, julgou procedente o

pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluído pela Lei 12.249, de 11 de junho de 2010, alterado pela Lei 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e, por arrastamento, a inconstitucionalidade do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 2.055/2021.

Assim sendo, nessa situação específica, tratando-se de julgamento que se deu sob a sistemática dos artigos 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105/2015 (Código de Processo Civil), de reprodução obrigatória pelos conselheiros em suas decisões (artigo 99 da Portaria MF nº 1.634/2023, a qual aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF), em homenagem à verdade material e ao formalismo moderado, entendo que seria possível a flexibilização dos requisitos de conhecimento do Recurso Voluntário, a fim de aplicar a decisão do Supremo Tribunal Federal.

Entendo, a bem da verdade, que se trata de matéria de ordem pública, isto é, passível de conhecimento de ofício pelo julgador administrativo e sem a necessidade de dilação probatória, por ser um assunto cujo enfrentamento é estritamente jurídico. No mesmo sentido, defendo esse entendimento com fundamento no próprio poder de autotutela da administração pública, bem como no princípio eficiência, previsto no Código de Processo Civil, cuja construção doutrinária se remete à economia processual e à celeridade.

Esclareço, contudo, que o julgamento em questão se limitou ao conhecimento do Recurso Voluntário, e não adentrou às nuances do mérito.

É por essa razão que divergi quanto à ilustre relatora, no que tange ao conhecimento do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Henrique Nimer Chamas