



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 10325.000238/2007-19
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-007.123 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de novembro de 2019
Recorrente COMPANHIA SIDERÚRGICA VALE DO PINDARÉ
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

OMISSÃO DO JULGAMENTO. PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

É nulo, por preterição do direito de defesa, o Acórdão referente ao julgamento de primeira instância que deixa de se manifestar sobre matéria impugnada capaz de, em tese, culminar no cancelamento do auto de infração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em anular o Acórdão da DRJ para prolação de nova decisão.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Thais De Laurentiis Galkowicz – Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos, Silvio Rennan do Nascimento Almeida, Márcio Robson Costa (Suplente convocado), Thais de Laurentiis Galkowicz e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente).

Relatório

Trata-se de pedido de ressarcimento de crédito presumido do IPI, relativo ao 2º Trimestre 2002, transmitido em 08/11/2004, cumulado com declarações de compensação.

Conforme termo de verificação fiscal de fls. 962/966 (final do 5º Volume), a fiscalização glosou do crédito presumido apurado no regime alternativo da Lei nº 10.276/2001, os seguintes itens por não se enquadrarem no conceito de produtos intermediários: 1) peças e materiais para manutenção de veículos; 2) peças e materiais para manutenção máquinas e equipamentos; 3) peças e materiais para manutenção do forno; 4) ferragens e materiais para construção; 5) EPI, 6) gases utilizados no processo produtivo. Também foram glosados os valores relativos ao **carvão vegetal utilizado como matéria-prima**, em razão de uma parte das aquisições ter sido efetuada junto a pessoas físicas e de outra parte ter sido produzida pelo

próprio contribuinte. **Neste processo a fiscalização glosou também o custo em relação ao carvão que veio por empréstimo da empresa SIMASA, mas apenas na parte em que excedeu o empréstimo concedido pelo estabelecimento fiscalizado àquela empresa.**

Por meio do despacho decisório, notificado ao contribuinte em 05/11/2009, algumas compensações foram homologadas tacitamente e outras compensações foram homologadas total ou parcialmente até o limite do crédito deferido (1107/1115 Vol. 6).

Irresignado, o contribuinte apresentou em 07/12/2009 manifestação de inconformidade (fls. 1161/1172 Vol. 6), alegando, em síntese, o seguinte: a) necessária correção do ressarcimento pela taxa Selic; b) embora não tenha apresentado ao Fisco o livro de apuração do IPI, contendo o estorno do valor objeto do pedido de ressarcimento, não houve utilização indevida de crédito; c) não houve decadência do crédito presumido indicado na Dcomp 04165.30847.120208.1.7.01-5147, pois esse crédito tinha sido objeto de pedido de ressarcimento em 08/11/2004 e, portanto, pleiteado dentro do prazo quinquenal (art. 34, §§ 5º e 10 da IN RFB nº 900/2008); d) tem direito de apurar o crédito presumido em relação a todos os insumos, exceto em relação a bens do ativo imobilizado, não sendo necessário que o insumo seja consumido em contato direto com o produto em fabricação; e e) tem direito ao crédito presumido sobre o carvão adquirido de pessoas físicas e sobre o carvão de produção própria, por meio da inclusão do custo de produção. No que tange ao valor glosado do custo do carvão oriundo da empresa SIMASA, alegou que houve o pagamento pelas referidas aquisições. Esse pagamento no caso deste processo ocorreu em trimestre posterior ao gerador do crédito presumido de IPI (fls. 1171/1172).

Por meio do Acórdão nº 16.504, de 02/03/2010, a 3ª Turma da DRJ/Belém julgou a manifestação de inconformidade improcedente (fls. 1195/1205 Vol. 7). O julgado recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

CRÉDITO PRESUMIDO. GLOSA DE INSUMOS.

Somente as matérias-primas, produtos intemediários e materiais de embalagem, conforme a conceituação albergada pela legislação tributária, podem ser computados na apuração da base de cálculo do incentivo fiscal.

Dessa forma, deixam de gerar direito ao crédito do imposto os produtos incorporados às instalações industriais, as partes, peças e acessórios de máquinas equipamentos e ferramentas, mesmo que se desgastem ou se consumam no decorrer do processo de industrialização, bem como os produtos empregados na manutenção das instalações, das máquinas e equipamentos, inclusive lubrificantes e combustíveis necessários ao seu acionamento.

INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOAS FÍSICAS E DE PRODUÇÃO PRÓPRIA.

O crédito presumido será calculado somente em relação às aquisições efetuadas de pessoas jurídicas sujeitas à contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins.

PRESCRIÇÃO.

As dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos contados do ato ou fato do qual se originarem.

JUROS SELIC.

Descabe a incidência de juros compensatórios no ressarcimento de créditos de IPI.

Regularmente notificado em 30/04/2010 (fl. 1208), o contribuinte apresentou recurso voluntário de fls. 1209/1222 (5º Volume) em 31/05/2010 (fl. 1209) no qual reiterou as alegações de primeira instância, acrescentando o seguinte: o Acórdão de primeira instância

reconheceu que não houve prescrição dos créditos e decidiu que as compensações deveriam ser homologadas até o limite do crédito reconhecido. Ocorre que a autoridade administrativa não apreciou tais créditos, justamente por tê-los considerado prescritos. Requereu a análise desses créditos e a consequente homologação das compensações.

É o relatório.

Voto

Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz, Relatora

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

Embora o recurso intrinsecamente esteja em condições de ser julgado, existe uma omissão na decisão de primeira instância que obsta o seu julgamento por parte deste Colegiado.

Na manifestação de inconformidade o contribuinte se insurgiu especificamente contra a glosa do carvão vindo por empréstimo da empresa SIMASA, na parte em que valor que veio por empréstimo excedeu o valor da quantidade que foi devolvida. Em relação a este excedente, o contribuinte alega que houve pagamento à empresa SIMASA e que esse pagamento ocorreu após o encerramento do trimestre-calendário de apuração do crédito presumido.

Esse argumento de defesa, se acolhido, possui força suficiente para reverter a glosa desse valor excedente, uma vez que restará afastado o argumento da Administração, no sentido da inexistência de pagamento da Contribuição ao PIS e COFINS na aquisição.

Todavia, a decisão de primeira instância ignorou essa alegação.

Dessarte, é hialino que não se trata de matéria que pode simplesmente deixar de ser analisada no julgamento administrativo. Houve incontestável omissão da DRJ ao julgar a impugnação da Contribuinte, sendo portanto nula.

Destaco abaixo a lição de Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa López¹ sobre o tema:

No processo administrativo fiscal, dentre as nulidade mais comuns podem-se destacar: os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; os **despachos e decisões proferidos por** autoridade incompetente; ou **com preterição do direito de defesa**; a ilegitimidade de partes; **omissão do julgador no enfrentamento das questões de defesa** e o não atendimento aos requisitos formais do lançamento. Algumas dessas questões arguidas em preliminar são suficientes para a nulidade dos atos correspondentes e para a extinção de todo o processo administrativo, como a questão da ilegitimidade das partes; **outras permitem o saneamento da irregularidade, como é o caso de cerceamento de defesa gerada pela falta indispensável da análise de uma tese arguida pelo contribuinte, ocasionando apenas a nulidade da decisão de primeira instância e o seu saneamento com a prática de ato novo.**

A ausência de análise do citado item da impugnação, nesse contexto, ocasiona cerceamento do direito de defesa no processo administrativo e caso fosse proferido julgamento inaugural da matéria por este Conselho, estar-se-ia atuando como instância única. Tal situação não é permitida pelo sistema jurídico brasileiro, uma vez que o artigo 5º, inciso LV da Constituição confere aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

¹ Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 558-559.

Cumprе destacar a lição de James Marins² sobre o tema:

Não podem, União, Estado, Distrito Federal ou Municípios, instituir no âmbito de sua competência, a denominada “instância única” para o julgamento das lides tributárias deduzidas administrativamente, sob pena de irremediável mutilação da regra constitucional e consequente imprestabilidade do sistema administrativo processual que, por falta de tal requisito constitucional de validade, não servirá para aperfeiçoar a pretensão fiscal impugnada, remanescendo carente de exigibilidade.

Nesse sentido o artigo 59, inciso II do Decreto no 70.235/1972 confere efetividade ao texto constitucional ao determinar que:

Art. 59. São nulos (...)

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com **preterição do direito de defesa**.

Por fim, destaco que foi no intuito de coibir tal sorte de problema que o Novo Código de Processo Civil, o qual deve ser aplicado subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal, estabelece os requisitos essenciais da sentença, bem como as situações em que considera não fundamentada qualquer decisão:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º **Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:**

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; (*grifei*)

Resta a este Colegiado, assim, declarar a nulidade do Acórdão referente ao julgamento de primeira instância que pode ser percebido como supressão de instância administrativa, culminando em preterição do direito de defesa.

Com esses fundamentos, voto no sentido de anular o Acórdão da DRJ por violação não só do art. 5º, LV, da CF/88, mas também do art. 59, II, do Decreto n.º 70.235/72, devendo o processo retornar à DRJ/Belém para prolação de nova decisão na boa e devida forma.

Thais De Laurentiis Galkowicz

² Direito Processual Tributário Brasileiro (Administrativo e Judicial). São Paulo: Dialética, 2010 5ª ed.

Fl. 5 do Acórdão n.º 3402-007.123 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10325.000238/2007-19