



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.901607/2011-04
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-008.594 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de dezembro de 2020
Recorrente M DIAS BRANCO S.A. INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Data do fato gerador: 01/06/2002

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

É nulo o Acórdão que não enfrenta todas as matérias que em tese são capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acolher a preliminar de nulidade do acórdão da DRJ, vencido o conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares. Manifestou a intenção de apresentar declaração de voto a conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares. Entretanto, posteriormente, o Conselheiro declinou da apresentação de Declaração de Voto.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado(a)), Fernanda Vieira Kotzias, Ronaldo Souza Dias, Joao Paulo Mendes Neto, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente).

Relatório

1.1. Trata-se de pedido de compensação de créditos de COFINS relativo ao mês de junho de 2002 decorrente de pagamento a maior.

1.2. A compensação foi parcialmente homologada por meio de despacho eletrônico até o limite de crédito, uma vez que “*a partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas parcialmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, restando saldo disponível inferior ao crédito pretendido*”.

1.3. Intimada, a **Recorrente** apresentou Manifestação de Inconformidade em que alega:

1.3.1. Declarou e quitou inicialmente débito de COFINS no valor de R\$ 3.020.251,02 porém, em recálculo observou débito de apenas R\$ 1.676.933,14;

1.3.2. Tendo em vista o recolhimento a maior, pleiteia a compensação da diferença apurada com IRPJ e CSLL sem incidência de multa moratória, vez que entende por afastada ante denúncia espontânea;

1.3.3. Para se ter por exigível a multa de mora depende de lançamento prévio;

1.4. A DRJ Juiz de fora julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, porquanto:

1.4.1. “*O PER/DCOMP foi apresentado em 31/05/06, para quitar débitos vencidos em 28/04/2006, ou seja, em atraso. Assim, correta a aplicação de multa de mora*”;

1.4.2. A denúncia espontânea afasta apenas a multa de ofício mas não a moratória;

1.5. Intimada, a **Recorrente** busca guarida neste Conselho reiterando o quanto descrito em Manifestação de Inconformidade e argumentando:

1.5.1. A nulidade do Acórdão recorrido por incompetência bem como por cerceamento do direito de defesa, uma vez que não apreciado o argumento referente à impossibilidade de exigência de multa moratória sem anterior lançamento;

1.5.2. Inaplicável a Súmula 360 do Tribunal da Cidadania, eis que a **Recorrente** declarou o débito em atraso e no mesmo ato o pagou.

Voto

Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Relator.

2.1. Descreve a **Recorrente** em seu arrazoado que indicou em DCOMP apenas o valor principal devido com incidência de juros, uma vez que entende que sua responsabilidade pelos demais consectários legais restou afastada pela denúncia espontânea da infração. Ainda que afastada a denúncia espontânea, a **EXIGIBILIDADE DA MULTA MORATÓRIA DEMANDA LANÇAMENTO DE OFÍCIO**. Entretanto, destaca em sede de voluntário que a

tese em questão não foi enfrentada pelo órgão Julgador de Piso e, nestes termos, pleiteia a **NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA**.

2.1.2. Doutrina e a Jurisprudência – seguindo em parte a *Supreme Court* – apontam como direitos iminentes ao devido processo legal e, naquilo que importa, ao contraditório e a ampla defesa, o direito de ser ouvido.

2.1.3. O direito a Audiência é um dos consectários mais importantes da ampla defesa, expressamente prevista em Lei (art. 2º Parágrafo Único inciso V da Lei 9.784/1999), sendo inclusive para a doutrina alemã um direito autônomo apoiado no princípio do Estado de Direito e que significa o direito das partes de se manifestar antes que seja proferida a decisão e de que a manifestação seja levada em consideração pelo órgão Julgador - tal como é para a *Supreme Court*, base histórica e inspiradora de nossa legislação.

2.1.4. Concretizando o direito a audiência o artigo 31 do Decreto 70.235/72 dispõe:

Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências.

2.1.5. Destaque-se que o direito de audiência se tem por preenchido apenas e tão somente quando todas as teses descritas pelo contribuinte capazes de infirmar (sozinhas) o fundamento da decisão são devidamente respondidas; justamente por este motivo o artigo 489 § 1º Código de Processo Civil eiva de nulidade insanável, uma vez que carente de fundamento, a sentença que não as responde (teses capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador):

Art. 489. São elementos essenciais da sentença: (...)

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

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

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

2.1.6. Em seu arrazoado a **Recorrente** descreve que, independentemente do reconhecimento dos efeitos da denúncia espontânea, a exigibilidade da multa de mora demanda lançamento de ofício. Sem adentrar o mérito do argumento é fato que ele, sozinho, é capaz de em tese, afastar o fundamento da glosa. Desta forma, caberia à DRJ debruçar-se sobre o tema.

2.1.7. No entanto, a DRJ não tece qualquer comentário acerca das matérias descritas no arrazoado da **Recorrente** violando o direito de audiência (do poder de influenciar a decisão do julgador) e conseqüentemente o contraditório e ampla defesa, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade do processo com o retorno dos autos à origem para que seja proferido novo julgamento, observando todas as teses descritas pela **Recorrente**. Nos acompanha a Jurisprudência deste Órgão:

"Nulidade de decisão — Anula-se a decisão proferida com flagrante omissão quanto à matéria sobre a qual competiria manifestar-se, devendo outra ser prolatada. Preliminar acatada." (CSRF/01-03.281 em 20/03/2001)"

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – RELATÓRIO IMPRECISO E FALTA DE APRECIÇÃO PELA DECISÃO DE MATÉRIA SUSCITADA NA DEFESA – NULIDADE POR PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA.

Relatório elaborado com imprecisão, bem como falta de apreciação de todos os argumentos apresentados na defesa apresentada. Anula-se a decisão proferida com flagrante omissão quanto à matéria sobre a qual competiria manifestar-se, devendo outra, em boa forma, ser prolatada. Processo ao qual se anula a partir de decisão de primeira instância, inclusive. (2º CC – 203-09350 – 3ª C)

IRPF - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - DEFESA A AUTORIDADE JULGADORA ATRIBUIR-SE A CONDIÇÃO DE AUTORIDADE PREPARADORA E LANÇADORA - NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Está inquinada de nulidade a Decisão de Primeira Instância que deixa de apreciar objetivamente a matéria objeto da lide, afrontando o disposto no art. 31 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação determinada pela Lei n.º 8.748, de 9 de dezembro de 1993. (...) (1ª CC – 102-45.390 – 2ª C).

3. Pelo exposto, admito, porquanto tempestivo, e conhecimento do Recurso Voluntário dando-o parcial provimento para declarar a nulidade do Acórdão proferido pelo órgão de piso.

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto