



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10735.901048/2011-67
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3202-000.800 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de junho de 2013
Matéria COFINS. COMPENSAÇÃO
Recorrente ABOLIÇÃO CAMINHÕES E ÔNIBUS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 15/12/2005

NORMAS PROCESSUAIS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

O despacho que indeferir pedido de compensação/ressarcimento deve ser motivado. A falta da motivação ou fundamentação implica em preterição do direito de defesa do contribuinte.

Os princípios do contraditório e da ampla defesa se traduzem, por um lado, pela necessidade de se dar conhecimento da existência dos atos do processo às partes e, de outro, pela possibilidade das partes reagirem aos atos que lhe forem desfavoráveis no processo administrativo fiscal.

É inválido o despacho decisório proferido em desobediência ao ditame constitucional do contraditório e da ampla defesa.

MOTIVAÇÃO DA DECISÃO. PROVAS. NECESSIDADE.

No sistema do livre convencimento motivado, adotado em nosso ordenamento jurídico, inclusive nos processos administrativos (art. 29 do Decreto n° 70.235/1972), o julgador forma livremente o seu convencimento, porém dentro de critérios racionais que devem ser indicados.

Trata-se de um sistema misto no qual o órgão julgador não fica adstrito a critérios valorativos prefixados em lei, antes, tem liberdade para aceitar e valorar a prova, desde que, ao final, fundamente sua convicção. E mais, a fundamentação deve ser clara o suficiente para que não seja cerceado o direito de defesa do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, anular o processo a partir do despacho decisório da DRF, inclusive.

Irene Souza da Trindade Torres – Presidente.

Gilberto de Castro Moreira Junior - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Gilberto de Castro Moreira Junior, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Charles Mayer de Castro Souza, Thiago Moura de Albuquerque Alves e Tatiana Midori Migiyama.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (DRJ/RJ II), que julgou improcedente a impugnação da Recorrente.

Para descrever os fatos, e também por economia processual, transcrevo o relatório constante do acórdão da DRJ/RJ II, *verbis*:

Trata-se de Declaração de Compensação Eletrônica – não homologada de débito de IRPJ (cód. 2362-01), relativo ao período de apuração de jul/07, com crédito oriundo de pagamento considerado indevido, a título de Cofins (cód. 5856), recepcionada pela RFB em 31/08/2007, tudo conforme se verifica na cópia da PerdComp constante dos autos.

A autoridade fiscal decidiu não homologar a compensação efetuada, pois entendeu inexistir o direito creditório declarado (fl. 15).

Cientificada da decisão, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 02/06), alegando em resumo que:

1. constatou ter efetuado pagamento a maior de PIS/Cofins no período de apuração de novembro de 2005;

2. mas, nem retificou sua Dacon, nem apresentou DCTF retificadora, gerando inexistência de crédito e a não homologação da compensação declarada;

3. apresenta em anexo a DCTF e a Dacon retificadoras.

A contribuinte requer o reconhecimento do direito creditório e a homologação da compensação declarada.

Em sua decisão, a DRJ/RJ II, por unanimidade, houve por bem julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido. A ementa do acórdão foi assim formulada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 15/12/2005

Prova. Momento. Preclusão.

A prova do crédito, que suporta Declaração de Compensação, cabe à contribuinte, devendo ser apresentada até o momento da Manifestação de Inconformidade, sob pena de preclusão, salvo em casos excepcionais legalmente previstos.

Inconformada com a decisão da DRJ/RPO, a Recorrente interpôs o presente recurso voluntário, onde alega em síntese:

- (a) Ter apresentado DACON e DCTF retificadoras, ainda que após a ciência do despacho decisório;
- (b) A existência de seu crédito; e
- (c) A necessidade de diligência para a comprovação do seu crédito;

Junta a Recorrente ao recurso voluntário cópias do Livro Razão demonstrando os créditos por ela aproveitados, bem como de contrato de locação e nota fiscal de compra de energia elétrica.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior, Relator.

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Entendo que o Despacho Decisório eletrônico que indeferiu a compensação realizada pela Recorrente não traz qualquer fundamentação para o seu indeferimento.

Ressalte-se que não se está aqui afirmando que o Recorrente tem ou não direito à compensação, mas sim que não está plenamente fundamentado o despacho eletrônico da DRF que denegou o pedido do contribuinte.

Está, portanto, plenamente caracterizado o cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que implica na nulidade do Despacho Decisório, nos termos do que prescreve o inciso II do artigo 59 do Decreto 70.235/72, *verbis*:

Art. 59 - São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

O contribuinte tem o direito constitucional (art. 5º, LV, CF/88) de saber qual o motivo do indeferimento de seu pedido, até mesmo para poder elaborar sua defesa e apresentar sua versão dos fatos, contradizendo as alegações do Fisco.

Adoto a fundamentação do conselheiro Luís Eduardo Garrossino Barbieri, a seguir descrita.

O direito ao contraditório é o exercício da dialética processual, implica no direito que tem as partes de serem ouvidas nos autos, devendo o processo ser marcado pela bilateralidade da manifestação dos litigantes. Seu desígnio é oportunizar direito à parte demandada de ser informada a respeito do que está sendo alegado pelo demandante, a fim de que possa produzir defesa de qualidade e indicar prova necessária, lícita e suficiente para alicerçar sua peça contestatória. A ampla defesa também está intimamente ligada a outro princípio constitucional mais abrangente, qual seja o devido processo legal, pois é inegável que o direito a defender-se amplamente implica consequentemente na observância de providência que assegure legalmente essa garantia.

Com o objeto de dar cumprimento ao princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, o Despacho Decisório deveria ter demonstrado como chegou à conclusão apontada em seu texto, ou seja, deveria explicitar a motivação da decisão tomada, pois assim não fazendo, corre-se o risco do arbítrio, do subjetivismo, o que não se pode permitir. Conhecendo-se a motivação da decisão proferida, podem todos dela tomar conhecimento e concluir ter sido proferida em conformidade com a lei e as provas, concordando com ela, ou em caso contrário, apresentar suas razões de discordância.

O Despacho Decisório, ao não explicitar o motivo pelo qual indeferiu o pedido de ressarcimento do contribuinte, é nulo por preterição do direito de defesa do contribuinte. O Despacho Decisório (emitido eletronicamente, portanto, sem maiores verificações dos fatos alegados) resignou-se, apenas, não homologar a compensação declarada, e mais nada! Não apontou elementos de prova para corroborar esta afirmação.

As provas são dirigidas ao julgador que formará livremente sua convicção. Cabe às partes em litígio, Fisco e contribuinte, ao fazerem suas alegações e afirmações apresentarem as provas que as estribam. Devem demonstrar os fatos que alegam de forma a esclarecer o julgador, proporcionando-lhe o conhecimento dos mesmos.

A aplicação do direito ao caso concreto, para a solução do litígio, será efetuada a partir do conhecimento que se tem sobre os fatos ocorridos, que devem ser trazidos **ao processo por meio das provas.**

Processo nº 10735.901048/2011-67
Acórdão n.º **3202-000.800**

S3-C2T2
Fl. 90

Em vista de tudo o que foi exposto, e diante do cerceamento do direito de defesa por falta de fundamentação do Despacho Decisório da DRF, voto por declarar a nulidade do processo a partir do Despacho Decisório eletrônico, inclusive.

O processo deverá retornar a DRF competente para que seja proferido novo Despacho Decisório.

É como voto.

Gilberto de Castro Moreira Junior