



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10805.902081/2018-18
Recurso Embargos
Acórdão nº 3401-009.775 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de setembro de 2021
Embargante VIA VAREJO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2016

**NULIDADE. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA.
INEXISTÊNCIA.**

Não há que se falar em nulidade da decisão de primeira instância quando esta atende aos requisitos formais previstos no art. 31 do Decreto nº 70.235/72, bem como sendo inexistentes as hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do mesmo diploma legal. Não ocorre preterição do direito de defesa quando se verifica que foi oportunizada a ampla defesa e o contraditório; que as decisões estão devidamente fundamentadas; e que o contribuinte, pelo recurso apresentado, demonstra que teve a devida compreensão da decisão exarada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada quanto a nulidade.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Carolina Machado Freire Martins, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado(a)), Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente). Ausente o Conselheiro Maurício Pompeo da Silva, substituído pelo conselheiro Marcos Roberto da Silva.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3401-009.775 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10805.902081/2018-18

Relatório

1.1. Trata-se de Embargos de Declaração contra decisão proferida por esta Turma de relatoria do Conselheiro João Paulo Mendes Neto, assim ementada:

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

Exercício: 2016

ACÓRDÃO DRJ. NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade da decisão de primeira instância quando esta atende aos requisitos formais previstos no art. 31 do Decreto nº 70.235/72, bem como sendo inexistentes as hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do mesmo diploma legal. Não ocorre preterição do direito de defesa quando se verifica que foi oportunizada a ampla defesa e o contraditório; que as decisões estão devidamente fundamentadas; e que o contribuinte, pelo recurso apresentado, demonstra que teve a devida compreensão da decisão exarada.

1.2. Em aclaratórios a **Embargante** destaca uma série de omissões e contradições e, dentre elas omissão quanto a alegação de nulidade do despacho decisório, ponto em que teve sua irresignação acolhida vez que “*não há um tópico, no acórdão recorrido, para tratar da matéria, isto é, da possibilidade de retificação de DCTF’s no caso, ou sua desconsideração pelo Fisco*”.

Voto

Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Relator.

2.1. Trata-se de declaração de compensação de PIS e COFINS suspostamente pagos a maior, indeferido por despacho decisório eletrônico tendo em mente que o crédito pleiteado se encontrava alocado.

2.2. Intimada, a **Recorrente** destaca **NULIDADE DO DESPACHO DECISÓRIO** pois este desconsiderou a DCTF retificadora, ECF e informação prestada no Dossiê de Atendimento nº 10010.015854/1114-48 que, no entender da **Embargante**, demonstra(va) os créditos que titulariza.

2.3. A DRJ de São Paulo afastou a tese acerca da nulidade porquanto “*o Despacho Decisório foi proferido por autoridade competente, e o direito ao exercício do contraditório e ampla defesa foi exercido com a regular apresentação da manifestação de inconformidade na qual apresentou os argumentos ora analisados*”. Ainda, a DRJ destaca que a retificação da DCTF ocorreu após o início de procedimento de fiscalização, retirando os efeitos da retificação.

2.3.1. “*De qualquer maneira, [prossigue a DRJ] deve ser ressaltado que a DCTF retificadora, que reduziu o débito de COFINS do período de fevereiro/2016 de R\$ 30.526.211,97 para zero, jamais poderia ser acatada, tendo em vista que a justificativa trazida pela defesa*

para amparar esta redução: inclusão indevida na base de cálculo da COFINS de receitas resultantes da venda de produtos relacionados ao Programa de Inclusão Digital instituído pela Lei nº 11.196/2005, abaixo transcrita, não encontra amparo legal”.

2.4. Em Voluntário, a **Recorrente** insiste na tese de nulidade do despacho decisório, somando a ela, pedido de nulidade do Acórdão da DRJ. Esta Turma, ao julgar o Recurso interposto pela **Recorrente**, debruçou-se sobre todas as matérias de mérito e preliminares, salvo, no último caso a nulidade do despacho decisório.

2.5. Sem prejuízo do amplo debate sobre validade ou não da retificação da DCTF (matéria, inclusive que não se encontra mais em poder desta Turma) o certo é que a **Recorrente** apresentou DCTF declarando como devido débitos de PIS e COFINS sem considerar as reduções da “Lei do Bem”. Posteriormente, notou que vários dos itens que comercializou encontravam-se abarcados pela benesses legais – o que levou à retificação da DCTF e ao pedido de restituição dos tributos pagos indevidamente.

2.6. A fiscalização analisou o pedido da **Recorrente** com base nos documentos coligidos aos autos somada com a informação de pagamento indevido das contribuições vez que consideradas receitas sujeitas à alíquota zero das contribuições - descrita no dossiê de atendimento 10010.015854/1114-48:

Resposta: A Via Varejo S.A. esclarece que, nos períodos supramencionados, por um equívoco, incluiu na composição das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, valores de receitas de vendas de mercadorias sujeitas à incidência à alíquota zero, referente as vendas dos produtos enquadrados no Programa de Inclusão Digital (Lei nº 11.196/05 - Lei do Bem), conforme abertura dos saldos de ajuste (**DOC.1**).

Em tempo, depois de detectado o equívoco, as bases de cálculo foram reprocessadas para neutralizar o efeito da incidência indevida de PIS e COFINS sobre tais receitas. Como resultado do reprocessamento apurou-se que, pelo regime de não cumulatividade, nos referidos períodos, os créditos suplantaram os débitos, em razão do que, os valores tempestivamente recolhidos mostraram-se indevidos, fato que motivou a retificação das obrigações acessórias correlatas (i.e., EFD-Contribuições e DCTFs).

2.7. Daí já se nota que a **Recorrente** tinha plena ciência de todos os motivos de direito (incidência da *Lei do Bem*) e de fato (pagamento a maior) que levaram ao seu pedido e, também dos motivos de fato (insuficiência probatória) e de direito (não incidência da Lei do Bem aos produtos comercializados pela **Recorrente**) que levaram ao indeferimento do pedido – nos termos bem descritos em Voluntário:

CONTEXTO

No exercício das atribuições do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, damos **INÍCIO** à fiscalização dos tributos e contribuições em relação ao sujeito passivo acima identificado, com base nos arts. 904, 905, 911, 927 e 928 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda), ficando o sujeito passivo **INTIMADO** a apresentar, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir deste, o que se discrimina abaixo:

- 1) Atos constitutivos da pessoa jurídica e posteriores alterações;
- 2) Ata de designação e termo de posse dos administradores da sociedade no período objeto da fiscalização, bem como na data atual;
- 3) Tendo em vista as alegações do sujeito passivo, relativas às reduções de débitos pelas retificações de DCTF do ano 2016, apresentadas durante os esclarecimentos solicitados pela equipe de MALHA DCTF, apresentar detalhamento mensal das receitas com as vendas dos produtos enquadrados no Programa de Inclusão Digital (Lei nº 11.196/05 – Lei do Bem) e que foram excluídas das bases de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS nos meses de 01/2016 a 12/2016, indicando as respectivas contas contábeis de cada receita;

2.8. Ora, a **Recorrente** sabia dos motivos de fato e de direito que levaram ao indeferimento de seu pedido, deles se defendeu apresentando argumentos e teve todos estes (argumentos) enfrentados pelas decisões anteriores – salvo a de nulidade, que agora se afasta – logo, não há que se falar em nulidade por cerceamento do direito de defesa, como destaca a Ementa do Acórdão Embargado:

Não há que se falar em nulidade da decisão de primeira instância quando esta atende aos requisitos formais previstos no art. 31 do Decreto nº 70.235/72, bem como sendo inexistentes as hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do mesmo diploma legal. Não ocorre preterição do direito de defesa quando se verifica que foi oportunizada a ampla defesa e o contraditório; que as decisões estão devidamente fundamentadas; e que o contribuinte, pelo recurso apresentado, demonstra que teve a devida compreensão da decisão exarada.

3. Pelo exposto, admito, porquanto tempestivo, e conheço dos embargos, para sanar a omissão acerca da nulidade do despacho decisório, sem concessão de efeitos infringentes.

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto