



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10950.723866/2011-78
Recurso Voluntário
Acórdão n° 3402-011.924 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2024
Recorrente COOPERATIVA MISTA AGROPECUARIA DO BRASIL - COOPERMIBRA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. OMISSÃO DO JULGADOR DE PRIMEIRA INSTÂNCIA NA APRECIÇÃO DA MATÉRIA ALEGADA NA IMPUGNAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Configura-se cerceamento do direito de defesa a falta de análise e pronunciamento pela autoridade julgadora dos argumentos apresentados em sede de impugnação pelo sujeito passivo, o que gera, em consequência, a nulidade da decisão, com base no artigo 59, inciso II, do Decreto 70.235/1972.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para declarar a nulidade do Acórdão da DRJ e atos processuais que lhe sucederam, em razão de cerceamento do direito de defesa, devendo o processo retornar para novo julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Jorge Luís Cabral- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Anna Dolores Barros de Oliveira Sa Malta, Bernardo Costa Prates Santos, Mariel Orsi Gameiro, Cynthia Elena de Campos, Jorge Luis Cabral (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado face ao Acórdão n° **07-41.981**, proferido pela **4ª Turma da DRJ/FNS**, que decidiu por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a impugnação, concedendo parte das compensações/ressarcimentos pleiteados.

Por bem relatar os fatos, adota-se o relatório de 1ª instância:

Trata o presente processo de exigência, mediante auto de infração, da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS/Pasep), no regime não cumulativo, no valor de **R\$ 431.888,15**, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora, relativo aos fatos geradores ocorridos entre 31 de janeiro a 31 de dezembro de 2008.

Na descrição dos fatos e enquadramento(s) legal(is), a autoridade fiscal fundamenta o lançamento em razão da falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição e explica:

Os valores a exigir decorreram da reconstituição das bases de cálculo, por conta de exclusões indevidas realizadas pela empresa, entre elas:

- exportações não comprovadas ou não acatadas;
- saídas realizadas como se alíquota zero;
- parte das saídas com suspensão sem cumprimento dos requisitos necessários;
- repasses a associados relativos a vendas no mercado externo;
- repasses a associados relativos a vendas no mercado interno, ocasionando duplicidade de exclusão com vendas em suspensão;
- venda de mercadorias a associados ocasionando duplicidade de exclusão à alíquota zero;

Por conta do não acatamento de parte das saídas pleiteadas em suspensão, foram então reconhecidos os créditos decorrentes desses produtos, quando recebidos em devolução de vendas.

Por outro lado, os créditos reconhecidos foram acatados em valores inferiores aos pleiteados pela empresa, devido aos seguintes motivos de glosa, entre outros:

- exportações indiretas não comprovadas ou não acatadas;
- fretes sobre compras de bens tributados à alíquota zero;
- fretes sobre compras de bens fornecidos por pessoa física;
- fretes transferência entre estabelecimentos, ou pleiteados isoladamente;
- produtos recebidos (não adquiridos) de pessoas jurídicas cooperadas;
- serviços de manutenção de ativos permanentes incluídos na depreciação acelerada;
- bens baixados e ainda considerados na depreciação acelerada;
- empresa considerada cerealista, sem direito a créditos presumidos específicos das agroindústrias.

Os créditos reconhecidos foram utilizados integralmente para desconto das contribuições apuradas, sendo a contribuição remanescente exigida no presente Auto de Infração, com os devidos acréscimos legais cabíveis.

A Apuração detalhada dos montantes lançados está consignada nos Relatórios Fiscais (anexos) relativos às análises dos créditos da não cumulatividade, objetos dos Pedidos de Ressarcimento abaixo elencados:

02701.34 405.280809.1.1.08-8349 PIS/Pasep Não Cumulativo - Exportação 1o TRIMESTRE 2008 35782.32302.280809.1.1.08-8535 PIS/Pasep Não Cumulativo - Exportação 2o TRIMESTRE 2008 06920.4 08 61.280809.1.1.08-5163 PIS/Pasep Não Cumulativo - Exportação 3o TRIMESTRE 2008 36298.34525.280809.1.1.08-4190 PIS/Pasep Não Cumulativo - Exportação 4o TRIMESTRE 2008 05577.27028.280809.1.1.10-5604 PIS/Pasep Não Cumulativo - Mercado Interno 1o TRIMESTRE 2008 30344.21385.28 0809.1.1.10-9798 PIS/Pasep Não Cumulativo - Mercado Interno 2o TRIMESTRE 2008 34367.8 9356.280809.1.1.10-5104 PIS/Pasep Não Cumulativo - Mercado Interno 3o TRIMESTRE 2008 08710.61865.280809.1.1.10-

2416 PIS/Pasep Não Cumulativo - Mercado Interno 4º TRIMESTRE 2008 Da impugnação:

Em sua defesa, a contribuinte apresenta impugnação na qual, após a descrição dos fatos (antecedentes), expõe suas razões de contestação.

No tópico Nulidade do auto de infração, a contribuinte alega, em síntese, que o lançamento, mediante auto de infração, não poderia ter sido lavrado como ato de cobrança, uma vez que os valores estão com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN), em razão das manifestações de inconformidade apresentadas contra os Despachos Decisórios emitidos quando da análise dos Pedidos de Ressarcimento. Em sua defesa, cita jurisprudência judicial e doutrina.

A contribuinte argumenta, ainda, que não cabe a afirmação de que o lançamento foi efetuado para prevenir decadência, em razão de que, se assim o fosse, não haveria intimação para efetuar o pagamento ou apresentar impugnação. Desta forma, requer a nulidade do lançamento.

Sob o título *Inexigibilidade dos valores*, a contribuinte argumenta que, pelos Despachos Decisórios e Relatórios Fiscais que ensejaram o lançamento, não foi autorizado o ressarcimento integral dos montantes pretendidos, por entender que parte dos valores não gera direito ao crédito e que os saldos foram consumidos com débitos apurados no período, sendo objeto da atuação contestada. A contribuinte alega que, não obstante a nulidade do lançamento, os valores não podem ser exigidos diante dos fundamentos que passa a expor:

1 - Exportações não comprovadas ou não acatadas:

A contribuinte alega que, nos Relatórios Fiscais dos Pedidos de Ressarcimento (PER) que ensejaram a presente atuação, a autoridade fiscal entendeu que a variação cambial não representa receita de exportação. Por outro lado, entendeu que as aquisições com fim específico de exportação não podem compor os montantes de exportação com direito à vinculação de créditos para ressarcimento. A contribuinte afirma, contudo, que tais valores não ensejam débito, mas apenas tem importância para fins de rateio na composição do crédito, conforme demonstra.

Argumenta a contribuinte que as exportações não acatadas referem-se aos produtos adquiridos com essa finalidade ou com relação à variação cambial, o que, desta forma, não gera débito de PIS/Pasep e Cofins mas, apenas e tão somente, tem implicação na formação dos créditos das contribuições no rateio entre as operações com mercado externo e interno.

Além disso, alega a interessada que, no cálculo do ato cooperativo foi levado em conta a exclusão da receita das exportações não comprovadas, ou seja, foi levado a débito e não a crédito, não havendo razão para a glosa efetuada, não sendo devido nenhum valor neste sentido.

Dessa forma, entende que, qualquer valor cobrado a esse título é indevido pois, como demonstrado, tal situação não gera débitos passível de ser exigido por meio de auto de infração, devendo tais importâncias serem desconsideradas da presente cobrança para todos os efeitos.

2 - Saídas realizadas com alíquota zero:

A contribuinte alega que, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2008, efetuou vendas de produtos e montantes como tributados à alíquota zero. Explica a contribuinte que o artigo 1º da Lei nº 11.787/2008, que alterou a Lei nº 10.925/2004, incluiu o trigo e seus derivados como produto tributado à alíquota zero. Dessa forma, alega que a autoridade fiscal não poderia ter glosado os valores do produto "trigo", devendo ser mantida a alíquota zero para os produtos "trigo em grãos" (10.01.10.90), "triguilho em grãos" (10.01.90.90) e "triticale em grãos" (10.01.90.90), como demonstra(em imagem)

Argumenta a interessada que, desde 25 de setembro de 2008, o produto "trigo", classificado na NCM 10.01 está com a incidência das contribuições não cumulativas reduzidas à alíquota zero, devendo ser restabelecido o valor pleiteado.

3 - Parte das saídas com suspensão sem cumprimento dos requisitos necessários:

A contribuinte alega que, diferente do que entende a autoridade fiscal, a suspensão das vendas não se trata de uma faculdade mas de uma obrigação, conforme disposto no artigo 9º da Lei n.º 10.925/2004, sendo que o único condicionante é o adquirente ser tributado pelo lucro real.

Dessa forma, defende que, estando o adquirente tributado pelo lucro real, não há outras condicionantes para a aplicação da suspensão, sendo irrelevante a destinação que o adquirente dará à mercadoria, bem como desnecessário mencionar no corpo da nota fiscal que a venda é com suspensão. Portanto, requer a manutenção da exclusão do total das vendas efetuadas com suspensão da base de cálculo das contribuições.

Argumenta a contribuinte, após citar jurisprudência judicial, que as Instruções Normativas da RFB não podem impedir a aplicação do regime de suspensão e o aproveitamento dos créditos pela impugnante, por conta de requisito não previsto na Lei n.º 10.925/2004. Ademais, ressalta que a Instrução Normativa SRF n.º 977/2009 revogou a obrigatoriedade da declaração do Anexo I da Instrução Normativa SRF n.º 660/2006 e, portanto, referida declaração somente é necessária para os casos em que os adquirentes das vendas pelo regime de suspensão não sejam pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real.

A contribuinte afirma que, ainda que seja suficiente a demonstração de que as vendas foram efetuadas para pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real, em relação à parte dos volumes que ensejaram a autuação, apresenta, com a impugnação, as declarações exigidas pela IN SRF n.º 660/2006. Explica que, embora tenha sido intimada durante o procedimento fiscal a apresentar referidas declarações, por motivos de logística, ficou impedida de fornecer os documentos no prazo estabelecido pela autoridade fiscal. Assim, com base no artigo 16, §4º do Decreto n.º 70.235/1972, junta as declarações necessárias para comprovar as vendas com suspensão. E, conclui:

1o) sejam todos os volumes considerados, pois vendidos para pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real, o que atende ao disposto na Lei n.º 10.925/2004 ou;

2o) alternativamente, caso não seja este o entendimento, o que se admite apenas por hipótese, considerando que atendidos os requisitos da legislação, desconsiderar da autuação os valores das notas fiscais relacionadas na planilha anexa e das pessoas jurídicas que apresentaram as declarações exigidas pela Instrução Normativa SRF n.º 660/2006.

Quanto à relação das notas fiscais da planilha que anexa, a contribuinte junta aos autos cópias, por amostragem, de alguns períodos. Solicita que, caso seja necessário, que se oportunize a juntada de todas as notas fiscais do período, considerando seu grande volume: aproximadamente 2.500.

4 - Operações com associados:

A contribuinte se insurge contra as exclusões correspondentes a:

- (a) repasses a associados relativos a vendas no mercado externo;
- (b) repasses a associados relativos a vendas no mercado interno ocasionando duplicidade de exclusão com vendas em suspensão;
- (c) venda de mercadorias a associados ocasionando duplicidade de exclusão à alíquota zero;

Explica a contribuinte que, em relação:

- (i) aos valores repassados ao associado (artigo 15 da MP n.º 2.158/2001),

foram apuradas todas as compras de soja, milho, trigo e outros produtos dos associados da cooperativa demonstrando, de forma analítica, as aquisições de sócios e não sócios.

Assim, da base de cálculo obtida, foi efetuada a exclusão somente da proporção da parcela tributada do PIS/Cofins, conforme demonstra;

(ii) aos custos agregados (artigo 15 da MP n.º 2.158/2001), foram apuradas todas as rubricas que são consideradas como custos agregados no balancete contábil, tais como ICMS sobre vendas, despesas comerciais, despesas administrativas etc, formando o valor integral referente ao item de custos agregados. Assim, da base de cálculo obtida, foi efetuada a exclusão somente da proporção da parcela tributada do PIS/Cofins, conforme demonstra;

(iii) às receitas de vendas de bens e mercadorias aos associados (artigo 15 da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001), foram identificadas todas as vendas tributadas a associados, inclusive consta o apontamento no relatório fiscal reconhecendo este item de exclusão, nos montantes que demonstra;

(iv) às receitas de prestação de serviços especializados aos associados (artigo 15 da Medida Provisória n.º 2.158/2001), foram identificadas todas as receitas de serviços especializados prestados aos associados, inclusive consta apontamento no despacho decisório reconhecendo esse item de exclusão, como demonstra;

(v) às sobras líquidas apuradas no exercício (artigo 1º da Lei n.º 10.676/2003), foram identificados os valores relativos às sobras líquidas contabilizadas em dezembro de 2006 e capitalizadas e distribuídas no ano de 2007, conforme relaciona.

Conclui que, conforme relatórios fiscais que baseiam o presente auto de infração, as glosas foram realizadas por não ter sido esclarecido quais foram as exclusões efetuadas no cálculo do ato cooperativo. Assim, defende a contribuinte, restou demonstrado que nenhum valor é devido, uma vez que o cálculo do ato cooperativo e para efeito das exclusões observou o que estabelece na legislação tributária - artigo 15 da MP n.º 2.158-35/2001; artigo 17 da Lei n.º 10.684/2003 e no artigo 1º da Lei n.º 10.676/2003.

5 - Fretes sobre compras tributadas à alíquota zero:

A contribuinte discorda do entendimento da autoridade fiscal de que os fretes utilizados para transportar as mercadorias sujeitas à alíquota zero não dariam direito a crédito. Argumenta que a tributação em operações anteriores assegura o direito ao aproveitamento de créditos sobre os custos, despesas e encargos, relacionados no artigo 3º das Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Neste sentido, defende que, ainda que a mercadoria esteja sujeita à alíquota zero, os fretes sobre as compras dessas mercadorias são onerados pelas contribuições não cumulativas, assegurando o direito ao crédito na proporção do custo com fretes sobre estas aquisições.

6 - Fretes sobre compras de bens fornecidos por pessoa física. Fretes transferência entre estabelecimentos, ou pleiteados isoladamente - Produtos recebidos (não adquiridos) de pessoas jurídicas cooperadas - Serviços de manutenção de ativos permanentes incluídos na depreciação acelerada. Outros:

A contribuinte alega que todas as despesas relacionadas com a aquisição de bens e serviços são necessárias às suas atividades e, dessa forma, se enquadram no conceito de insumo. A partir desse entendimento tece diversas considerações bem como cita jurisprudência administrativa e judicial a fim de concluir que, os fretes entre estabelecimento ou pleiteados isoladamente destinaram-se a transportar produtos de uma unidade para outra, significando custos que integram o processo produtivo e, portanto, geram direito de crédito.

No que concerne aos bens para revenda, a contribuinte alega que, quando adquire insumos de seus associados, existe incidência tributária e, por essa razão, deve ser aplicada a sistemática da não cumulatividade visando neutralizar os efeitos da carga fiscal, conferindo direito ao crédito decorrente das operações da cadeia produtiva.

Em relação aos demais itens glosados, a impugnante repete o argumento de que se tratam de insumos e atividades inerentes às atividades e, por esse motivo, geram direito aos créditos. Em sua defesa cita jurisprudência administrativa.

A contribuinte se insurge, ainda, contra a glosa dos créditos decorrentes dos bens do ativo imobilizado depreciados, contrariando o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.833/2003 c/c artigos 8º e 9º da IN SRF nº 404/2004. Argumenta que efetuou a manutenção de máquinas e equipamentos empregados e consumidos no processo de produção do produto final, gerando crédito da não cumulatividade. Informa que apresentou documentação que demonstra a manutenção de tais bens do ativo imobilizado, os quais, portanto, demonstram a utilização dos produtos na conservação de máquinas e equipamentos da indústria. E, prossegue a contribuinte, afirmando que nem o fato dos bens estarem incorporados ao ativo imobilizado retira a legitimidade dos créditos, conforme Solução de Consulta nº 141/2009.

E, por fim, alega a contribuinte que os produtos recebidos (não adquiridos)

de pessoas jurídicas cooperadas, além de se caracterizarem como insumos para produção, sofrem tributação quando da transferência, gerando, portanto, crédito na forma da legislação.

Requer, portanto, que seja afastada a glosa.

7 - Empresa cerealista, sem direito a créditos presumidos específicos das agroindústrias:

A contribuinte alega que tem direito ao crédito presumido decorrente de suas aquisições de mercadorias, por exercer atividade agroindustrial. Afirma que, como recebe a matéria-prima em seu estado natural após a colheita, modificando sua finalidade e natureza, mediante diversos processos, resta evidenciado que se trata de agroindústria. Em relação à lenha utilizada, argumenta que tal item se classifica como insumo utilizado na produção como combustível, devendo gerar crédito presumido.

Em Requerimento, a contribuinte requer, por fim, a produção de todas as provas em direito admitidas, em especial a juntada de novos documentos e pericial, caso a autoridade julgadora entenda que os fundamentos apresentados não são suficientes para desconstituir a exigência.

Ao proferir a decisão de 1ª instância, a DRJ analisou todos os pontos abordados na impugnação, justificando, preliminarmente, que as manifestações de inconformidade - que **suspendem a exigibilidade do crédito tributário** nos termos do artigo 151, inciso III do CTN -, apresentadas em razão dos despachos decisórios proferidos em decorrência da análise dos pedidos de ressarcimento, não têm qualquer efeito suspensivo sobre a exigência contida no presente auto de infração e, no mérito, **em relação às exportações não comprovadas ou não acatadas**, que a redução do valor da Cofins não foi suficiente para reconhecer o crédito pleiteado no PER/Dcomp nº 33004.05143.280809.1.5.09-1151; assim como não foi suficiente para reconhecer o crédito de PIS/Pasep na PER/Dcomp nº 35782.32302.280809.1.1.08-8535. Notou-se que a contribuinte se limita a fazer uma afirmação genérica, sem demonstrar o erro ou equívoco no procedimento realizado pela autoridade fiscal; **no que tange às saídas realizadas com alíquota zero**, restou evidente que a redução do valor da Cofins não foi suficiente para reconhecer o crédito pleiteado no PER/Dcomp nº 22582.17745.280809.1.1.09-0044; assim como não foi suficiente para reconhecer o crédito de PIS/Pasep na PER/Dcomp nº 36298.34525.280809.1.1.08-4190; Quanto às **saídas sem cumprimento dos requisitos para suspensão**, considerando que a contribuinte não logrou comprovar que cumpriu os termos e condições expostos, estabelecidos, à época dos períodos de apuração, pela RFB, conforme determina o §2º do artigo 9º da Lei nº 10.925/2004, manteve-se a exclusão como efetuada pela autoridade fiscal; **Em relação às operações com associados**, também houve indeferimento do pleito em razão da falta de provas; Já em as **vendas a associados - duplicidade de exclusão - alíquota zero**, argumentou-se que se as receitas de vendas a associados, de produtos tributados à alíquota zero, não estão contidas na base de cálculo da contribuição, evidente que não podem ser delas excluídas, sob pena de prejuízo ao erário; Por conseguinte, **os fretes sobre compras**

tributadas à alíquota zero, para a DRJ, inexistiria a possibilidade de tomada de créditos em relação a despesas com fretes na operação de aquisição de insumos sujeitos a alíquota zero e **os fretes sobre compras de bens fornecidos por pessoa física, fretes transferência entre estabelecimentos ou pleiteados isoladamente - Produtos recebidos (não adquiridos) de pessoas jurídicas cooperadas - Serviços de manutenção de ativos permanentes incluídos na depreciação acelerada**, não foram aceitos como bens passíveis de gerarem créditos a título de depreciação, aqueles que, apesar de constantes do ativo imobilizado da pessoa jurídica, não estejam intrinsecamente associados ao processo produtivo do empreendimento, por estarem fora do conceito de insumos, já **excesso de fretes sem compras (transferências entre estabelecimentos)**, fretes sobre compra de bens fornecidos por pessoa física, Insumos recebidos de pessoas jurídicas cooperadas, também não estariam inseridos no conceito de insumos; **Quanto à base de cálculo créditos a descontar referente ativo imobilizado**, não seria possível o desconto dado não haver o aproveitamento econômico do bem na locação a terceiros, na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços, bem como não haver possibilidade de depreciação de um bem após sua efetiva baixa do ativo imobilizado; A **empresa cerealista, sem direito a créditos presumidos específicos das agroindústrias**, considerando a descrição do processo produtivo da contribuinte, não há outra conclusão possível a não ser que ela realiza "*cumulativamente as atividades de secar, limpar, padronizar, armazenar e comercializar os produtos in natura de origem vegetal*", já para o **crédito presumido - Atividade agroindustrial – Lenha**, ainda que a contribuinte tivesse informado a aquisição de lenha, nos termos do inciso II do artigo 3º da Lei nº 10.637/2002 e 3º da Lei nº 10.833/2003, por se tratar de combustível - geração de calor no processo de secagem, não poderia gerar crédito da não cumulatividade, uma vez que foi adquirido de pessoa física, conforme informado no relatório fiscal; Por fim, quanto aos pedidos de prova e perícia também houve a negativa, já que nenhuma prova foi efetivamente apresentada.

A recorrente foi cientificada da decisão proferida pela DRJ em 04/07/2018 e interpôs Recurso Voluntário em 02/08/2018 alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa por falta de análise de provas, e, no mérito, que o crédito estaria com exigibilidade suspensa, bem como os créditos pleiteados estariam, de fato, aptos a serem compensados, solicitando, assim, a nulidade do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade, sendo assim, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, alega a recorrente que a DRJ não analisou as provas apresentadas em sede de impugnação às fls. 444- 1320, no qual consta notas fiscais, relatórios analíticos e demais comprovantes contábeis, por isso, haveria cerceamento de defesa.

Em sua resposta à intimação, recebida pelo auditor competente em 18/02/2011, a Recorrente informa estar apresentando à fiscalização, fl. 32 e seguintes, listando,

inclusive, o teor da documentação que encontra-se no arquivo digital apresentado, bem como às fls. 54 e seguinte, documentos esses que efetivamente não se encontram nesse processo.

Contudo, a apreciação de tais documentos é fundamental para a solução do caso sub judice, especificamente na questão sobre as operações com associados e o direito a sua exclusão da base de cálculo da COFINS.

Contudo, por diversas vezes, durante sua fundamentação, a DRJ se limita a afirmar que:

“em sede de manifestação de inconformidade, apresentados aos Pedidos de Ressarcimento, **a contribuinte nada traz aos autos capaz de afastar a premissa fática adotada pela autoridade fiscal.** Não consta daqueles autos a escrituração destacada dos repasses em contas específicas ou planilhas auxiliares para evidenciar os alegados repasses, bem como não foi apresentada documentação hábil e idônea com identificação do associado e demais informações necessárias a fim de comprovar a operação. A simples informação contábil nas contas de custo de mercadorias vendidas não é suficiente para comprovar o direito à exclusão da base de cálculo das contribuições não cumulativas”

(...)

De qualquer forma, **esta é questão a ser apreciada, concretamente, apenas quando do eventual encaminhamento ou produção de prova nova.** À evidência, não é matéria a ser apreciada em tese.”

E, de fato, o argumento do cerceamento de defesa deve prosperar, isso porque esta relatora constatou que o acórdão recorrido não analisou – na realidade, nem mesmo fez menção a extensa documentação trazida pela Contribuinte em sua Impugnação, tampouco se preocupou em tentar verificar em que medida os arquivos mencionados pela Contribuinte na Resposta ao TIF 02/2011 são diferentes daqueles trazidos na peça de impugnação e aptos a suprir o problema da falta de comprovação dos requisitos legais para a exclusão de montantes da base de cálculo da COFINS.

Cumprindo ainda ressaltar que é certo que o julgador não tem a obrigação de analisar todos os argumentos trazidos pelas partes para alcançar a convicção necessária para julgamento do processo, na esteira da jurisprudência do STJ (REsp n. 874793/CE e REsp 876271). Todavia, ele não pode se eximir da análise de argumentos e provas que sejam decisivos para o deslinde do processo. No processo administrativo tributário, não pode a DRJ ou o CARF simplesmente restare silentes a respeito da determinada prova ou fundamento da defesa apresentada pelo contribuinte, o qual de fato pode culminar no cancelamento da autuação fiscal, sob pena de evidente afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa, da justiça, da equidade, além da busca da verdade material, conforme determina o artigo 38, §§1º e 2º da Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

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

Diante do exposto, voto por declarar a nulidade do Acórdão n. **0741.981**, da DRJ/FNS, exarado no presente processo, afetando as peças processuais que lhe sucederam.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta