



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

Processo nº 16707.005687/2009-07
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-001.812 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de maio de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - COFINS/PIS
Recorrente TREVIZZANO LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 31/10/2004 a 31/12/2008

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ACÓRDÃO DA DRJ OMISSO EM RELAÇÃO À DETERMINADA MATÉRIA SUSCITADA PELA IMPUGNANTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

O acórdão da DRJ que deixa de apreciar matéria suscitada pela Impugnante é nulo em razão de configurar cerceamento de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 1ª turma ordinária** do terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em anular o processo o processo, a partir da decisão da DRJ.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Presidente

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Júlio César Alves Ramos, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Fernando Marques Cleto Duarte e Ângela Sartori.

Relatório

Trata o presente processo de dois autos de infração, o primeiro (fls.02/21) exigindo PIS não-cumulativo, com período de apuração entre 31/10/2004 a 31/12/2008. Pelo segundo auto de infração (fls. 26/45), é exigida a COFINS não-cumulativa referente ao mesmo período lançado no primeiro.

Conforme a descrição dos fatos, contida no auto de infração, o lançamento foi efetuado para prevenir a decadência, haja vista o Mandado de Segurança no qual a Contribuinte busca afastar da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores repassados a terceiros.

A Contribuinte apresentou Impugnação (fls.287/304), mas a DRJ em Recife/PE manteve o lançamento, ao proferir acórdão com a seguinte ementa (fls. 324/330):

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

A opção, por parte da interessada, pela discussão de determinada matéria junto ao Poder Judiciário, importa renúncia tácita às instâncias administrativas”.

A Contribuinte foi intimada do acórdão da DRJ em 13/01/2011 (fl. 346) e interpôs Recurso Voluntário em 11/02/2011 (fls. 348/371), alegando, em resumo, o seguinte:

- 1- Preliminarmente, nulidade da decisão da DRJ por não ter apreciado todas as matérias de defesa, notadamente a questão da compensação realizada e a jurisprudência apresentada;
- 2- A sua atividade é intermediar o trabalhador temporário e a empresa tomadora do serviço. Parte do valor pago pela tomadora trata-se apenas de reembolso dos vencimentos pagos aos trabalhadores temporários, fazendo parte de sua receita somente o valor relativo à taxa administrativa;
- 3- O reembolso do valor pago, a título de salário e demais verbas trabalhistas, aos trabalhadores temporários não compõem a base de cálculo de PIS e da COFINS;
- 4- Com a confirmação da decisão judicial, o PIS e a COFINS incidirá somente sobre a taxa administrativa,

fazendo com que a base de cálculo do IRPJ incida sobre o taxa administrativa, além do acréscimo “*da quantia resultante do implemento da decisão judicial*”. Nessa linha, se a decisão liminar for alterada, o valor do auto de infração poderá ser cobrado, mas a Recorrente terá recolhido valor a maior a título de IRPJ, haja vista que está recolhendo com os acréscimos da decisão judicial. Dessa forma, no cálculo do auto de infração, o auditor-fiscal já deveria ter abatido esse valor do IRPJ recolhido a maior.

Ao fim, a Recorrente pediu, preliminarmente, a nulidade do acórdão da DRJ; no mérito, o cancelamento do auto de infração e, caso mantido o lançamento, “*a compensação do indébito (...), de forma que apenas a diferença resultante do encontro de créditos seja devida (...)*”.

É o Relatório.

Voto

O Recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A Recorrente combate o auto de infração lavrado para prevenir a decadência, devolvendo para julgamento as seguintes matérias: nulidade do acórdão da DRJ por cerceamento de defesa; incidência na base de cálculo do PIS e da COFINS de valores recebidos a título de reembolso; e possibilidade de compensação de suposto pagamento a maior.

1. Da Nulidade do acórdão da DRJ.

A Recorrente alega que teve seu direito de defesa cerceado no acórdão da DRJ, pois esse órgão julgador não apreciou todas as matérias arguidas.

Quanto à falta de manifestação acerca das jurisprudências, penso que isso não gera a nulidade do acórdão, haja vista que jurisprudência serve apenas para reforçar a tese defendida pela parte. Se o órgão julgador analisar a matéria de que trata a jurisprudência, não precisará analisar decisão por decisão citada, como quer a Recorrente.

Concernentemente ao pedido de compensação de ofício, analisando os autos, verifica-se que, na Impugnação, a Recorrente já havia suscitado a possibilidade de compensação de supostos valores do IRPJ, recolhidos a maior, em caso de reforma da decisão judicial. Ocorre que a DRJ não analisou essa matéria. A DRJ deixou de conhecer a alegação atinente à base de cálculo do PIS e da COFINS, em razão da concomitância, mas nada manifestou sobre a possibilidade de compensação de ofício.

Isso impede que o CARF conheça essa matéria, em razão da supressão de instância e, conseqüentemente, fica configurado o cerceamento de defesa da Recorrente, que não teve todos os seus argumentos apreciados.

O cerceamento de defesa, por sua, leva à nulidade do acórdão da DRJ, na forma do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/75. Desse modo já decidiu diversas vezes as esferas administrativas, conforme decisões abaixo:

“NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

A falta de apreciação, pela autoridade julgadora de primeira instância, de razões de defesa suscitadas na impugnação, constitui preterição do direito de defesa da parte, ensejando a nulidade da decisão assim proferida, "ex vi" do disposto no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72. (CARF; 1ª Seção de Julgamento, 2ª Câmara, 1ª Turma Ordinária.Rel. Marcelo Cuba Netto. Acórdão 120-100275, julgado em 08/07/2010)

“NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE DA DECISÃO DA DRJ - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Cerceamento do Direito de Defesa. A decisão de primeira instância administrativa deve enfrentar todas as razões de defesa suscitadas pelo impugnante. Caso não o faça, impede que esta

Processo nº 16707.005687/2009-07
Acórdão n.º **3401-001.812**

S3-C4T1
Fl. 395

corte as conheça, sob pena de supressão de instância e, conseqüentemente, violação da ampla defesa”. (CARF. 1ª Seção de Julgamento, 4ª Câmara, 2ª Turma Ordinária. Rel. Frederico Augusto Gomes de Alencar. Acórdão: 1402-00.169. Julgado em 17/05/2010).

Desse modo, deve ser declarado nulo o julgamento da DRJ, os autos devem retornar aquela instância de julgamento para ser proferido novo acórdão, dessa vez com julgamento da matéria omitida.

Assim sendo, ficam prejudicadas as demais matérias de mérito.

Ex positis, dou provimento ao Recurso Voluntário interposto para anular o acórdão recorrido, devendo os autos retornar à DRJ em Recife/PE, para novo julgamento.

É como voto.