



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

Processo n° 10166.911307/2009-45
Recurso n° 948.836 Voluntário
Acórdão n° **3802-001.329 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 27 de setembro de 2012
Matéria PIS - COMPENSAÇÃO
Recorrente CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 14/11/2006

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. INOVAÇÃO DA MOTIVAÇÃO. PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE. OBRIGATORIEDADE.

É nula, por caracterizar preterição do direito de defesa, a decisão de primeira instância que apresenta uma nova motivação para manter a não-homologação da compensação declarada pelo sujeito.

Decisão de Primeira Instância Anulada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Turma Especial da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade, declarar a NULIDADE INTEGRAL do Acórdão recorrido, devendo os autos retornarem ao Órgão Julgador de primeiro grau para que outra decisão seja proferida em boa e devida forma.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

EDITADO EM: 09/10/2012

Participaram da Sessão de julgamento os Conselheiros Regis Xavier Holanda, Francisco José Barroso Rios, José Fernandes do Nascimento, Solon Sehn e Cláudio

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 09/10/2012 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 09

/10/2012 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 23/11/2012 por REGIS XAVIER HOLA

NDA

Impresso em 26/11/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Augusto Gonçalves Pereira. Ausente justificadamente o Conselheiro Bruno Maurício Macedo Curi.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário oposto com o objetivo de reformar o Acórdão proferido pelos membros da 4ª Turma de Julgamento da DRJ – Brasília/DF, em que, por unanimidade de votos, julgaram improcedente a manifestação de inconformidade, com base nos fundamentos resumidos na ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2006

Compensação em Atraso – Exigência de Multa de Mora.

O débito para com a União, decorrente de tributo e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, não compensado no prazo previsto na legislação específica, será acrescido de multa de mora.

Compensação – Observância das Condições da Lei.

A compensação de créditos tributários (débitos do contribuinte) pode ser efetuada com crédito líquido e certo do sujeito passivo, mas nas condições estipuladas pela lei.

Fundamento de Inconstitucionalidade – Processo Administrativo Fiscal – Vedação Entendimento da SRF Expresso em Atos Normativos.

É vedado ao órgão de julgamento afastar a aplicação de lei, sob o fundamento de inconstitucionalidade, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal. O julgador deve observar o entendimento da SRF expresso em atos normativos.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Tratam os presente autos da não homologação integral do procedimento compensatório formalizado por meio da DComp nº 35512.49338.180108.1.3.04-8980 (fls. 22/27), motivada pela inexistência do valor do crédito utilizado, conforme explicitado no excerto do Despacho Decisório de fl. 19, a seguir reproduzido:

A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

Em razão desse fato, a Interessado foi regularmente intimado a recolher o débito indevidamente compensado. Irresignada, apresentou manifestação de inconformidade perante a Turma de Julgamento de primeiro grau, em que, em síntese, alegou que:

- a) a homologação não foi efetivada devido a uma falha operacional no preenchimento da DCTF, consistente na falta de informação do valor do crédito utilizado, que foi retificada, em 27/10/2009, por meio da DCTF retificadora de fls. 28/31;
- b) em relação a cobrança da multa de mora, decorrente da realização extemporânea da compensação, asseverou tal penalidade só era devida na ocorrência de inadimplemento de tributo por culpa ou dolo do contribuinte, o que não ocorrera no presente caso, uma vez que cumprira rigorosamente todos os comandos normativos veiculados pelas Leis nºs 10.833, de 2003 e 11.196, de 2005 e pelas Instruções Normativas SRF nºs 468, de 2004 e 658, de 2006, editadas no período;
- c) não havia que se falar em atraso de pagamento de tributo em função da compensação realizada, já que o recolhimento indevidamente a maior decorrera de incorreta interpretação dada pela SRF ao disposto na alínea “c” do inciso XI do art. 10 da Lei 10.833, de 2003;
- d) se a SRF houvesse interpretado corretamente o referido comando legal, não restaria crédito da contribuinte a compensar via PER/DComp e não teria levado a contribuinte a refazer os cálculos, decorrendo daí novos valores de débitos e créditos, gerando, conseqüentemente, a compensação em questão; e
- e) as normas tributárias de caráter interpretativo não podiam retroagir para prejudicar, abrangendo aí a aplicação de multa de mora, nos termos do art.106, I, do CTN.

Em 04/05/2012, a Interessada foi cientificada do referido Acórdão. Inconformada, em 29/05/2012, protocolou o presente Recurso Voluntário, em que reafirmou as razões de defesa suscitadas na manifestação de inconformidade.

Em aditamento, informou que, no âmbito do Processo nº 14033.003351/2008-65, que trata de questão análoga, a 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara desta 3ª Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, dera provimento ao recurso voluntário da Recorrente, reconhecendo a inaplicabilidade da multa moratória na compensação de tributos. Também no âmbito dos autos da Ação Anulatória nº 7418-57-2010-4.01.3400, em curso na 21ª Vara Federal do DF, havia sido proferido sentença afastando a incidência da multa moratória em compensação de débitos/créditos da Cofins, em situação semelhante ao presente recurso. Ambas as decisões foram colacionadas aos autos.

No final, requereu provimento do presente Recurso Voluntário e a reforma do Acórdão recorrido, para que fosse declarada nula a multa moratória exigida e homologada, por completo, a compensação realizada por meio da DComp colacionada aos autos.

Em 30/05/2012, os presentes autos foram enviados a este E. Conselho. Na Sessão de junho 2012, mediante sorteio, foram distribuídos para este Conselheiro, em conformidade com o disposto no art. 49 do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator

O presente Recurso é tempestivo, foi apresentado por parte legítima, trata de matéria da competência deste Colegiado e preenche os demais requisitos de admissibilidade, incluindo o limite alçada, portanto, dele tomo conhecimento.

Inicialmente, é oportuno esclarecer que o vergastado Despacho Decisório não trata da homologação parcial do presente procedimento compensatório, em face da insuficiência do crédito utilizado, causada pelo aumento do valor do débito compensado, em decorrência da cobrança da multa de mora não incluída no valor informado na presente DComp, conforme entendera a Turma de Julgamento de primeiro grau.

De fato, da leitura do referido Despacho Decisório, verifica-se que a causa da não homologação da compensação em tela foi a inexistência do valor do crédito utilizado, uma vez que o valor do pagamento informado, embora localizado na base de dados da Receita Federal, havia sido integralmente alocado ao pagamento da Contribuição para o PIS/Pasep do mês de outubro de 2006.

Além disso, é pertinente esclarecer que, na manifestação de inconformidade colacionada aos autos, a Interessada alegou que a inexistência do crédito informado fora motivada por erro no preenchimento da DCTF original, inclusive tendo providenciado, após a ciência do mencionado Despacho, a retificação do valor do débito inicialmente declarado, por meio da DCTF retificadora coligida aos autos na fase processual precedente.

No julgado recorrido, a Turma de Julgamento *a quo* apresentou um novo motivo para a não homologação da compensação em tela, isto é, que era devida a cobrança da multa mora sobre o valor do débito tributário compensado após o prazo de vencimento, matéria estranha aos presentes autos e que foi suscitada apenas nas razões de defesa da Interessada.

Em outras palavras, no julgado recorrido foi apreciado e julgado apenas a questão de defesa atinente à legalidade da cobrança da multa moratória decorrente do atraso na compensação de débitos tributários, na hipótese em que o sujeito passivo procedeu uma nova apuração, por força de novas orientações normativas expedidas pela Administração Tributária, em atenção a norma legal interpretativa veiculada pelo art. 109¹ da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005, matéria que foi objeto dos demais processos administrativos da Recorrente julgados nesta Sessão, mas que, indubitavelmente, não foi o motivo aduzido pela Autoridade Fiscal da Unidade da Receita Federal de origem para não homologar a compensação em apreço.

No presente caso, é inegável que o Acórdão recorrido alterou o verdadeiro motivo (inexistência de crédito), para não homologar o presente procedimento compensatório, explicitado no citado Despacho Decisório, ao deixar expressamente consignado no voto condutor do referido julgado que o crédito havia sido integralmente reconhecido, porém a

¹ "Art. 109. Para fins do disposto nas alíneas b e c do inciso XI do caput do art. 10 da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, o reajuste de preços em função do custo de produção ou da variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, nos termos do inciso II do § 1º do art. 27 da Lei no 9.069, de 29 de junho de 1995, não será considerado para fins de descaracterização do preço predeterminado.

Interessada deveria arcar com o ônus do atraso, ou seja, com o valor da multa de mora cobrado, conforme se extrai da leitura do trecho a seguir reproduzido:

O fato da lei ter alterado o entendimento dado quanto ao percentual das alíquotas do PIS/Pasep e da Cofins não justifica a entrega em atraso das Dcomp, pois o crédito relativamente [sic] ao pagamento a maior ou indevido foi integralmente reconhecido, cabendo à interessada optar pela compensação, com a entrega da Dcomp até o vencimento do débito ou não, devendo arcar com o ônus do atraso, visto que a compensação é uma faculdade do contribuinte, podendo ser realizada a qualquer tempo, dentro do quinquênio. (grifos não originais)

Ora, é patente a dissonância entre ambas as decisões, pois enquanto uma não homologou a compensação por inexistência do valor do crédito informado, a outra manteve a não homologação pelo fato de o débito ter excedido o crédito no valor equivalente ao da multa de mora não computada no total do débito informado na presente DComp.

Assim, por ter inovado na motivação, obviamente, a decisão de primeira instância prejudicou a defesa apresentada no presente Recurso, posto que, ao invés de se defender do verdadeiro motivo da não homologação da compensação (inexistência do crédito), a Recorrente se defendeu do novo motivo suscitado no julgado recorrido (aumento do débito), que não é objeto dos presentes autos.

Por essa razão, estou convencido que, no caso em tela, encontra-se devidamente configurado o cerceamento do direito da Recorrente, o que macula a decisão recorrida com o vício de nulidade insanável, conforme expressamente disposto no inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF).

No presente caso, por se tratar de matéria de ordem pública, ainda que ausente arguição da dita ilegalidade, entendo que este Colegiado, na condição de órgão competente para julgar a legitimidade da decisão recorrida, com respaldo no art. 61 do PAF, obrigatoriamente, deve declarar a sua integral nulidade.

Por todo o exposto, voto pela NULIDADE INTEGRAL do Acórdão recorrido, por vício de legalidade insanável, caracterizado por cerceamento do direito de defesa do Recorrente, devendo os autos retornarem ao Órgão Julgador de primeiro grau, para que outra decisão seja proferida em boa e devida forma.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento

CÓPIA