



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

Processo nº 10830.005042/2005-31
Recurso nº 872.523 Voluntário
Acórdão nº **3801-000.695 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 1 de março de 2011
Matéria COFINS NÃO-CUMULATIVA/RESSARCIMENTO
Recorrente BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2004 a 30/06/2004

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

A falta de apreciação pela autoridade julgadora de primeira instância de razões de defesa apresentadas na impugnação constitui preterição do direito de defesa da parte, ensejando a nulidade da decisão assim proferida, em razão do disposto no art. 59, item II, do Decreto nº 70.235/72.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Aguardando Nova Decisão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial para anular a decisão de 1ª instância, determinando à DRJ a apreciação integral dos argumentos trazidos na manifestação de inconformidade.

(assinado digitalmente)
Magda Cotta Cardozo - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Luiz Bordignon - Relator.

EDITADO EM: 14/03/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Magda Cotta Cardozo, Flávio de Castro Pontes, Arno Jerke Júnior, Andréia Lacerda Moneta e José Luiz Bordignon.

Presente a Conselheira Suplente Maria Adelaide Carreiro Gonçalves de Aquino.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo a seguir:

Em 21/10/2005 a contribuinte protocolou o Pedido de Ressarcimento de Créditos da Cofins Exportação de fl. 01, no montante de R\$ 46.778,55, relativo a saldo de créditos da contribuição apurados no regime da não cumulatividade e decorrentes de operações de exportação de mercadorias para o exterior realizadas no ano de 2004.

Abriu-se procedimento fiscal com o objetivo de averiguar a regularidade do pleito da interessada. Do procedimento, resultou O RELATÓRIO DE INFORMAÇÃO FISCAL que integra os autos, no qual a autoridade responsável pela auditoria, depois de detalhar os documentos verificados, aponta d que constatou do exame da documentação apresentada pela empresa, bem como se posiciona a respeito da existência do crédito solicitado no Pedido de Ressarcimento:

[...] No curso das verificações ora citadas, identificou-se que o contribuinte inseriu despesas de "manutenção predial corretiva e manutenção predial preventiva" dentre os valores que compõem a base de cálculo dos créditos relativos a "Serviços Utilizados como Insumos". Porém, não há previsão legal para o aproveitamento de créditos decorrentes de despesas dessa natureza.

O Relatório Fiscal segue com tabela de recálculo do valor passível de ressarcimento, considerando a glosa efetuada na composição dos créditos.

Verificou-se ainda que a contribuinte utilizou o valor pleiteado em Declaração de Compensação tratada no processo nº 10830.005060/2005-12.

Encaminhados os autos ao Serviço de Orientação e Análise Tributária Seort da unidade de origem, foi proferido o Despacho Decisório mediante o qual reconheceu-se direito creditório na cifra de R\$ 45.824,92 e homologaram-se as compensações declaradas até esse limite.

Notificada do teor do despacho decisório em 23/12/2009, em 22/01/2010 a contribuinte protocolou manifestação de inconformidade, na qual alega, em síntese o que segue.

Inicialmente, pleiteia que o presente processo seja analisado conjuntamente com o processo nº 10830.005060/2005-12, tendo em vista a inequívoca vinculação de ambos.

No tocante à glosa de créditos calculados sobre despesas com manutenção predial, alega que os dispêndios correspondem a gastos realizados com a manutenção do prédio em que se localiza sua fábrica e, portanto, enquadram-se no conceito de bens e serviços utilizados como insumos na produção, a teor do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003.

A contribuinte contesta ainda o procedimento da administração tributária, alegando que

sobre o valor do débito compensado pela Requerente foi imputada multa pela D. Fiscalização, que equiparou a compensação a um pagamento fora do prazo.

A seu ver, o procedimento é equivocado, visto que seria aplicável ao caso o instituto da denúncia espontânea. Isto porque teria agido nos exatos termos do art. 138 do CTN, promovendo o pagamento do débito por compensação antes de qualquer iniciativa por parte da fiscalização. Assim, conclui, o pagamento (compensação) espontâneo do débito em atraso rechaçou a incidência da multa de mora. Ademais, a indenização pelo mero atraso já resta satisfeita com a inclusão dos juros de mora, condição cumprida pela Requerente para a configuração da denúncia espontânea.

No despacho de encaminhamento dos autos a julgamento, fls. 178, o Seort da Delegacia de origem assim se posicionou com relação ao prosseguimento do feito:

As normas constantes da Instrução Normativa RFB nº900/2008 (Art. 36 c/c Arts. 72 e 73), bem como dos diplomas por ela revogados e das instruções constantes do programa PERDCOMP, estabelecem claramente os critérios para a valoração dos créditos e atualização dos débitos para que sejam informados corretamente na declaração de compensação. Portanto:

i) quando o contribuinte, ao elaborar uma declaração de compensação, por motivos diversos, erra em seus cálculos, superestimando o valor do crédito que efetivamente possuiria, parte dos débitos declarados está, desde o início, desprovida de créditos para quitá-los. Dessa forma, caracteriza-se aí excesso de débitos, ao qual não podem ser atribuídos os efeitos da compensação;

ii) na hipótese de o sujeito passivo, ao elaborar a declaração de compensação, declarar débitos vencidos em desacordo com a legislação, contrariando o disposto no art. 36 da Instrução Normativa RFB nº 900/2008, não acrescendo ao principal todos os acréscimos legais previstos (multa de mora e juros), o montante informado será, de ofício, objeto de imputação proporcional. A diferença encontrada, caso não haja na mesma declaração crédito remanescente em valor suficiente para cobri-lo, caracterizar-se-á como excesso de débitos, ao qual não podem ser atribuídos os efeitos da compensação — porque, na hipótese, compensação, a rigor, não há — e que deve ser objeto de cobrança imediata.

Assim sendo, proponho que se considere que o(s) débito(s) remanescente(s) não se encontra(m) com a exigibilidade suspensa, mantida a cobrança no processo nº 10830.005060/2005-12 a parcela não passível de quitação ainda que o contribuinte tenha decisão favorável quanto ao mérito, bem como encaminhar para julgamento este processo 10830.005042/2005-31.

Em 05/04/2010 a contribuinte protocolou a peça de fls. 182/189 contestando o despacho que determinou o prosseguimento da cobrança dos débitos não cobertos pelo crédito informado nas DCOMPs. Alega que na manifestação de inconformidade teceu argumentação específica, relacionada ao instituto da denúncia espontânea, que interfere na apuração do quantum devido. Solicita, assim, o reconhecimento da suspensão da exigibilidade de todo o débito objeto da Declaração de Compensação e o direito à discussão administrativa”.

A Delegacia de Julgamento em Campinas proferiu a seguinte decisão, nos termos da ementa abaixo transcrita:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2004 a 30/06/2004

REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. GERAÇÃO DE CRÉDITOS. GASTOS NÃO CARACTERIZADOS COMO INSUMOS. IMPOSSIBILIDADE.

Não geram créditos no regime da não cumulatividade os dispêndios com bens e serviços que não se enquadram no conceito de insumo definido na legislação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, conforme reclamação de fls. 201 a 215 reproduzindo, na essência, as razões apresentadas por ocasião da manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luiz Bordignon, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

De acordo com os autos, a interessada requereu o ressarcimento da COFINS Não-Cumulativa, referente ao trimestre abril-junho/2004, no valor de R\$ 46.778,55, sendo reconhecido pela DRF/CPS (Despacho Decisório nº 1.246/2009) o valor de R\$ 45.824,92.

Também, que a contribuinte utilizou o valor pleiteado em Declaração de Compensação tratada no processo nº 10830.005060/2005-12.

Constata-se que o Despacho Decisório nº 1246/2009, fls. 87, tratou do pedido de ressarcimento da Cofins Não-Cumulativa (processo nº 10830.005042/2005-31) e da declaração de compensação que fazia parte do processo nº 10830.005060/2005-12. É o que se depreende da decisão abaixo colacionada:

“DECISÃO

*Assim, pela competência a mim delegada, **reconheço** à interessada, em face do Pedido de Ressarcimento à fl. 01, o direito creditório de **R\$ 45.824,92** e **homologo** a compensação declarada conforme processo devedor nº **10830.005060/2005-12** em conformidade com os demonstrativos SIEF à fl. 85 e o extrato PROFISC à fl. 86, sendo esse processo instruído por cópia fiel deste Despacho.*

*Segue-se a **ciência** do presente Despacho Decisório e a **exigência** do saldo devedor em aberto no processo devedor, facultando-se à interessada a apresentação de manifestação de inconformidade à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no prazo de 30 (trinta) dias contados da data de ciência deste”.*

Note-se que o deferimento do pleito da interessada foi parcial, tanto no crédito requerido quanto na homologação dos débitos apresentados à compensação.

A contribuinte foi cientificada do referido Despacho Decisório, facultando-lhe a apresentação de manifestação de inconformidade à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

Em 22/01/2010, fls. 92/104, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade contra o Despacho Decisório DRF/CPS nº 1246/2009. Sua contestação aborda os seguintes temas, em síntese:

1. Vinculação entre os processos 10830.005042/2005-31 (crédito) e 10830.005060/2005-12 (débito).

2. Os gastos realizados com a manutenção do prédio em que se localiza sua fábrica se enquadram no conceito de bens e serviços utilizados como insumos na produção, como estabelece o artigo 3º da Lei nº 10.833/2003.
3. Defende a exclusão da multa de mora no cálculo dos acréscimos legais relativos aos débitos a serem compensados - aplicação do instituto da denúncia espontânea.

Por seu turno, no Acórdão 05-28.935 – 3ª Turma da DRJ/CPS, a autoridade julgadora de primeira instância se restringiu à análise da glosa dos créditos referentes as despesas de *"manutenção predial corretiva e manutenção predial preventiva"*, não se manifestando em relação as demais temas reclamados. É o que se depreende do trecho do Acórdão abaixo transcrito:

“Em outro veio de sua manifestação de inconformidade, a contribuinte alega ser indevida a imposição de multa de mora na apuração do montante do débito informado como compensado, eis que, mesmo havendo apresentado a DCOMP depois de vencido o débito nela incluído, o fez sem que o Fisco tivesse iniciado qualquer procedimento relacionado.

É importante anotar que a matéria relaciona-se aos procedimentos adotados pela unidade local com relação aos débitos compensados mediante DCOMP inclusa no processo nº 10830.005060/2005-12 e também está vinculada à irrevogação apresentada posteriormente pela contribuinte diante do encaminhamento para cobrança do saldo de débito da DCOMP controlado no referido processo administrativo.

Nesse contexto, a matéria envolvendo a não homologação de compensação apresentada pela contribuinte é estranha aos presentes. De fato, nenhuma DCOMP compõe o objeto deste processo, que versa tão somente sobre o Pedido de Ressarcimento de fl. 1.

Dessa forma, não cabe aqui no âmbito do presente processo, analisar as alegações da contribuinte no tocante à imputação da multa e dos juros de mora, ao instituto da denúncia espontânea e à suspensão da exigibilidade, temas que devem ser tratados no âmbito do processo que abriga a Declaração de Compensação”. (grifo acrescido)

No entanto, o Despacho Decisório DRF/CPS nº 1246/2009 tratou tanto do pedido de ressarcimento da Cofins Não-Cumalativa (processo nº 10830.005042/2005-31), quanto da declaração de compensação que fazia parte do processo nº 10830.005060/2005-12. Também, é impossível não admitir a estreita vinculação entre os referidos processos.

Desse modo, uma vez que a decisão abarcou o pedido de ressarcimento e a compensação, não caberia a apresentação de duas manifestações de inconformidade sobre o mesmo despacho, implicando em prazos, decisão e controles diferentes. Na realidade, as duas matérias deveriam constar de um mesmo processo.

Observa-se, também, que a decisão recorrida não enfrentou a questão relacionada com a aplicação do instituto da denúncia espontânea, defendida pela recorrente, quanto a forma de calcular os impostos a serem compensadas, uma vez que a ação (solicitação de compensação) foi realizada antes de qualquer procedimento de ofício.

Destarte, verifica-se que a decisão recorrida contém vícios materiais, os quais não podem ser sanados nos termos do art. 60 do Decreto nº 70.235/72, que rege o processo administrativo fiscal.

Além do mais, a decisão violou o disposto no art. 31 do Decreto nº 70.235/72, pois não atendeu os requisitos estabelecidos no mesmo, configurando vício de ilegalidade.

Como visto, ficou constatada a existência de erros materiais que trouxeram prejuízos ao direito de ampla defesa da interessada.

Oportuno se torna dizer que no âmbito do processo administrativo fiscal as hipóteses de nulidade são tratadas de forma específica no art. 59 do Decreto nº 70.235/72:

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

No caso em pauta, encontra-se presente um desses pressupostos, isto é, há vícios que caracterizaram preterição do direito de defesa da interessada, portanto a anulação da decisão de 1ª instância é medida que se impõe em atenção ao dispositivo legal acima citado e ao princípio constitucional da ampla defesa.

Desse modo, a autoridade julgadora de primeira instância deverá proferir nova decisão, corrigindo os vícios materiais acima apontados.

Diante de todo o exposto, em respeito ao princípio da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição e para que não haja supressão de instância, encaminho meu voto no sentido de:

1. Julgar nulo o Acórdão nº Acórdão 05-28.935 – 3ª Turma da DRJ/CPS, de 24 de maio de 2010.
2. Anexar o processo nº 10830.005060/2005-12 ao presente processo, para que as matérias relacionadas ao crédito e ao débito sejam julgadas conjuntamente.

É assim que voto.

(assinado digitalmente)

José Luiz Bordignon

Processo nº 10830.005042/2005-31
Acórdão n.º **3801-000.695**

S3-TE01
Fl. 231
