



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

Processo nº 10730005806200273
Recurso nº 10730005806200273
Resolução nº **3401-00.424 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 20 de março de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ELECTRO VIDRO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em converter o julgamento do Recurso em diligência, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Júlio César Alves Ramos e Emanuel Carlos Dantas de Assis, que rejeitavam a diligência. Fez sustentação oral pela recorrente a Dra. I Ien Huang.

Júlio César Alves Ramos - Presidente

Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Fernando Marques Cleto Duarte, Odassi Guerzoni Filho, Ângela Sartori e Jean Cleuter Simões Mendonça.

Relatório

Consta do auto de infração cientificado ao sujeito passivo em 26/12/2002 para a exigência de Cofins dos períodos de compreendidos entre abril de 1997 e julho de 2001, não de forma ininterrupta, que, por conta dos procedimentos de *Verificações Obrigatórias*, foram encontradas divergências entre os valores declarados em DCTF e/ou pagos a título de Cofins quando em confronto com os valores apurados a partir da análise dos livros fiscais e contábeis.

Na Impugnação, a autuada argumentou que o fisco deixou de levar em conta que parte de suas receitas era formada por vendas a comerciais exportadoras, as quais, por força do disposto no artigo 7º, incisos III e IV, da Lei Complementar nº 70/91, c/c o disposto nos incisos VIII e IX do art. 14 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, seriam isentas da contribuição. Além disso, também teria o fisco ignorado a existência de, *verbis*, “compensações efetuadas entre uma competência e outra, decorrentes de pequenos recolhimentos a maior efetuados pela impugnante [...] ao amparo do disposto no art. 66 da Lei nº 8.383/91, ressaltando que as compensações teriam se dado com a mesma contribuição.

Após o retorno de diligência determinada pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte-MG para a verificação das alegações da impugnante quanto às receitas isentas que não teriam sido excluídas da base de cálculo, bem como quanto às compensações alegadas, aquele Colegiado considerou que somente deveriam remanescer exigíveis do lançamento apenas a Cofins dos períodos de apuração de abril e maio de 1997 e de maio a setembro e novembro e dezembro de 1998.

A Carta Cobrança que acompanhou a decisão ora recorrida e que foi recepcionada pela interessada em 02/02/2007 continha a exigência dos seguintes débitos, nos seus valores originais, isto é, apenas o “principal”: (R\$)

Período de Apuração	Cofins
abril/97	220,72
maio/97	955,66
maio/98	2.082,49
junho/98	6.057,22
julho/98	6.238,87
agosto/98	3.019,86
setembro/98	278,87
novembro/98	4.733,40
dezembro/98	374,53
soma	23.961,12

Não obstante o julgamento lhe ter sido parcialmente favorável, a autuada insistiu em demonstrar inconformismo com a exigência remanescente, desta feita, alegando em seu Recurso Voluntário que **nada** estaria devendo ao Fisco por conta de não estar sendo levado em conta o seu equívoco cometido quando do registro na contabilidade das importâncias devidas a título de PIS e de Cofins.

Explicou ela que, em relação ao PIS e à Cofins devidos para os períodos de apuração que especificou, e, em relação a algumas notas fiscais de venda identificadas, teria efetuado os respectivos registros contábeis e recolhimentos de forma invertida, ou seja, no lugar do PIS devido, registrara o valor da Cofins devido, e vice-versa, e a guia DARF correspondente ao recolhimento do PIS deveria ser tida como a do recolhimento da Cofins, e vice-versa.

A par disso, alegou a Recorrente que em períodos anteriores [1996] andou efetuando recolhimentos a maior a título de PIS/Pasep e de Cofins, os quais foram aproveitados para diminuir o valor da Cofins do período de apuração de junho de 1998, restando ainda um saldo credor de R\$ 124,37, mesmo após seu confronto com o valor remanescente da autuação.

Para comprovar suas alegações juntou ao Recurso Voluntário cópias de Darf recolhidos em março de 2007, demonstrativos para os meses em que teria havido a inversão, bem como de cópias de folhas de seu livro diário auxiliar do faturamento e razão contábil, não obstante tivesse formulado o pedido para a realização de diligência para o caso de os mesmos não se mostrarem suficientes para tanto.

Quanto aos períodos de apuração de abril e maio de 1997, alega que, não obstante não haja a comprovação do recolhimento da Cofins, seu valor ultrapassaria o valor exigido.

No essencial, é o relatório.

Voto,

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator.

Salvo engano de minha parte, não cuidou a Autoridade preparadora do processo de deixar registrada a data em que se deu a entrega do Recurso Voluntário, de sorte que é com base na data de seu despacho de encaminhamento para este Colegiado [06/03/2007], e no seu teor [não contém nenhuma ressalva quanto a uma eventual intempestividade], que presumo sua entrega dentro do prazo regulamentar de trinta dias, haja vista que a ciência da decisão da DRJ se deu em 02/02/2007. Assim, preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve o mesmo ser conhecido.

Inicialmente, constato que ao seu Recurso Voluntário a recorrente anexou dois Darf, nos quais constam terem sido recolhidos em 02/03/2007 e 05/03/2007, sob o código “2960” [*Cofins – Lançamento de Ofício*], a título de valor principal e reportando-se ao presente processo administrativo, respectivamente, nos valores de R\$ 24.401,75 e R\$ 2.946,64.

Para o primeiro deles, a recorrente alega tratar-se do depósito então obrigatório de 30%, e para o outro valor não fez qualquer associação a qualquer fato.

De outra parte, constato que a diligência demandada pela DRJ resultou em que, além do cancelamento e/ou redução de vários valores originalmente lançados, implicou numa majoração para alguns deles e em até mesmo constituição, pura e simples, de um valor que não constara do auto de infração.

Veja-se na reprodução abaixo, que leva em conta a decisão da DRJ: (R\$):

Período Apuração	Lançado	Mantido DRJ
abril/97	220,72	220,72
maio/97	0,00	955,66
Maio/98	2.676,42	2.082,49
Junho/98	6.115,46	6.057,22
Julho/98	6.148,32	6.238,37
Agosto/98	3.269,91	3.019,86
Setembro/98	266,55	278,87
Novembro/98	4.940,72	4.733,40
Dezembro/98	341,79	374,53

Do novo demonstrativo elaborado pelo fisco à fl. 924, no qual se fiou inteiramente a DRJ e cuja parte foi reproduzida acima apenas em relação à matéria trazida para este Colegiado, depreende-se que os ajustes foram motivados pela apuração de uma nova base de cálculo, sendo que, quando alteradas para menos [maio, junho, agosto e novembro de 1998],

o foram, muito provavelmente, pela retirada das receitas de vendas para as comerciais exportadoras. De outra parte, quando alteradas para mais [julho, setembro e dezembro de 1998], não se tem nos autos qualquer explicação, a não ser, por óbvio, que houve uma nova base de cálculo apurada. Neste caso, resta caracterizada, a meu ver, uma *reformatio in pejus*.

Outro fator determinante para a modificação, ou redução, do valor originalmente constituído de ofício, foram as “compensações” acatadas pela fiscalização, o que se deu em relação aos períodos de apuração de maio e novembro de 1998. Nesses casos, o Fisco admitiu a existência de recolhimentos a maior [erros na formação da base de cálculo, por exemplo] em determinados períodos e os aproveitou para diminuir o valor por ele lançado de ofício.

Deve ser ressalvada ainda a alteração havida em relação à exigência do período de apuração de maio de 1997 no valor de R\$ 955,66, que, mesmo não tendo surgido quando do lançamento original, o que, por si só, já justificaria seu cancelamento, passou a constar de forma indevida da Carta de Cobrança encaminhada pela DRJ. É que em evidente equívoco, o Fisco tomou como sendo de R\$ 45.159,45 o valor recolhido pela empresa quando, na verdade, o Darf de fl. 777, atesta ter ocorrido no montante de R\$ 46.159,45; daí, portanto, não se justificando o débito apurado na diligência e que, repita-se, sequer constara do auto de infração.

Outra ressalva não menos importante é a de que, não obstante não tivesse sido suscitado pela autuada em sua impugnação, o lançamento correspondente ao período de apuração de abril de 1997 está decaído. É que, consoante o entendimento já pacificado neste Colegiado, até por força das decisões do STJ, o prazo de que dispõem as autoridades fazendárias para constituir de ofício o crédito tributário relativo a contribuições sujeitas ao lançamento por homologação, como é o caso da Cofins, é de cinco anos contados da data do fato gerador, quando houver pagamentos antecipados, na forma do § 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional. E, no presente caso, em que existem pagamentos antecipados, a ciência do auto de infração ocorreu em 26/12/2002.

A par dessas constatações e ressalvas, de se trazer à baila os argumentos utilizados pela Recorrente para contestar os valores que ainda lhe estão sendo exigidos consoante a tabela reproduzida acima, quais sejam, primeiro, o de que teria incorrido em equívoco ao registrar na sua contabilidade o valor devido a título do PIS e da Cofins, isto é, em vez de contabilizar o valor devido da Cofins a esse título, o fez como se fosse o Pis, e vice-versa.

E isso teria se repetido como consequência quando dos recolhimentos das duas contribuições, de modo que o Darf recolhido a título de PIS deveria ser tomado como se fosse de Cofins, e vice-versa, o que, por conta da diferença de alíquotas da ordem de 1,35% [2% – 0,65%] teria provocado um recolhimento a maior de PIS, de um lado, e de outro, num recolhimento a menor de Cofins, o que deveria ser considerado neste lançamento de forma a ser anulada *in totum* a presente exigência.

Embora essa argumentação só tenha surgido apenas agora, quando da apresentação do Recurso Voluntário, já constara, ou melhor, já podia, num hercúleo esforço, ser depreendida na *Demonstração do Cálculo do PIS e da Cofins 1998*, que acompanhou a peça impugnatória e que está à fl. 781.

Se bem consegui captar o anseio da recorrente, pretende ela que os valores recolhidos a maior a título de PIS e os valores recolhidos a menor a título de Cofins, fatos

esses, ressalto eu, ocorridos antes da lavratura do auto de infração, sejam confrontados de modo a eliminar as diferenças apuradas pela fiscalização e referendadas pela DRJ.

Para tornar mais complexo e intrincado o presente caso, os equívocos nos registros e recolhimentos do PIS e da COFINS não teriam se dado em relação à toda base de cálculo, mas, sim, para apenas determinadas operações de venda, consoante descrição da recorrente no quadro que elaborou à fl. 957 de seu Recurso Voluntário. Essa circunstância impede, por exemplo, que se verifique ou se constate de plano a inversão pura e simples a partir de uma dada base de cálculo.

Vejamos o efeito das supostas pretensões da recorrente em números, levando em conta o quadro que fez constar de seu Recurso Voluntário: (R\$)

1998	Vendas ⁽¹⁾	PIS recolhido a maior ⁽²⁾	Cofins lançada ⁽³⁾	Exigência final ⁽⁴⁾
maio	191.165,90	2.580,74	2.082,49	0,00
julho	462.403,61	6.242,45	6.238,37	0,00
agosto	221.644,64	2.992,20	3.019,86	27,66
setembro	66.300,00	895,05	278,87	0,00
novembro	357.149,29	4.821,52	4.733,40	0,00
dezembro	9.245,51	124,81	374,53	249,72

(1) soma das notas fiscais reportadas pela recorrente; (2) 1,35% sobre as vendas; (3) Auto de infração; (4) Valor exigido após o julgamento do Carf.

Neste ponto é preciso esclarecer que, à míngua de clareza acerca das reais pretensões da recorrente, sou obrigado a inferir, até por conta de seu pedido genérico de cancelamento do auto de infração na sua totalidade, que, na verdade, desejaria ela aproveitar a totalidade dos valores recolhidos a maior e não apenas até o limite do lançamento. Por exemplo, deseja a recorrente que os excedentes dos créditos utilizados para “cancelar” os lançamentos de maio, julho, setembro e novembro de 1998, sejam utilizados para anular também os meses em que o recolhimento a maior não se mostrou suficiente para tanto, o que se deu para os períodos de apuração de agosto e dezembro de 1998.

Pois bem.

Parece que a pretensão da recorrente está a caracterizar uma “**compensação como argumento de defesa**”, ou, em outras palavras, estaria ela formulando incidentalmente um pedido de reconhecimento de crédito de PIS pago a maior com seu consequente aproveitamento para cancelar os valores lançados a título de Cofins e tudo isso no bojo de uma contestação a um lançamento de ofício já realizado.

Não obstante o relato acima possa, de fato, sugerir que isso esteja mesmo ocorrendo, vou em sua defesa para afastar essa imputação que eu mesmo lancei em tese, porquanto, a meu ver, o equívoco da recorrente – de recolher PIS a maior em detrimento da

Cofins a menor – é que deu azo ao presente lançamento e, tivesse sido tal equívoco devidamente esclarecido e corrigido durante a auditoria fiscal ou antes de sua conclusão, certamente não haveria o lançamento para aqueles períodos em que o valor recolhido a maior e indevidamente como se PIS fosse se mostrou suficiente para inibir a caracterização de diferenças de recolhimento.

Não se discute que a autuada deixou mesmo de adotar os procedimentos adequados para desvencilhar-se dessa situação, o que consistiria na entrega junto à Receita Federal do chamado “Redarf” para a retificação dos DARF e consequente correção das alocações nos sistemas de pagamentos daquele órgão, de modo que a parcela do PIS recolhida a maior fosse alocada à Cofins, seguida de retificação na DCTF.

Mas, embora não tenha feito nada disso não se mostra adequada e tampouco defensável que se prossiga na exigência de valores que, em tese, parecem mesmo já terem sido objeto de recolhimento; em alguns casos, apenas parcial.

De outra parte, tenho comigo que a tal “compensação como argumento de defesa” ocorre nas situações em que esse “encontro de contas” é pretendido ou invocado após o lançamento de ofício, o que, no presente caso, e para quase todos os valores envolvidos, não ocorreu.

Digo “quase” porque a recorrente incorre na tal “compensação como forma de defesa” quando pleiteia que seja cancelado lançamento da Cofins do período de apuração de junho de 1998, sob o argumento de que, tendo efetuado recolhimentos a maior [neste caso a recorrente não fala de equívocos nos recolhimentos] a título de Pis de 1996, pretendia compensá-los ou oferecê-los em compensação para “quitar” o valor a descoberto da Cofins.

Nesse caso, e estou referindo-me expressamente ao período de apuração de junho de 1998, não, não pode ser acatado o argumento da recorrente que, como disse, caracteriza uma “compensação como tese de defesa”.

Então, para concluir a abordagem desse tema que envolve a “compensação como argumento de defesa”, entendo que o erro formal do contribuinte – de recolher o valor da Cofins numa guia Darf de PIS - propiciando com isso a que o Fisco, de forma acertada, diga-se de passagem, tivesse apurado uma ausência de recolhimento e constituído de ofício a diferença, pode e deve ser reparado, ainda que de forma não usual.

Neste ponto, e para, finalmente, concluir meu voto, voto pelo afastamento da imputação que eu mesmo, de ofício, suscitara, qual seja, a da “compensação como argumento de defesa”.

Em tendo sido vencedor quanto a essa proposta, ainda assim, entendo que o julgamento não apresenta condições de ser realizado, porquanto não houve a manifestação da autoridade fiscal acerca da argumentação e documentos trazidos pela recorrente, especialmente quanto aos equívocos cometidos e desdobramentos.

Em face do exposto, voto por converter o presente julgamento em diligência para que a Unidade de origem verifique, à luz dos demonstrativos elaborados pela autuada à fl. 781 e 958, bem como dos demais documentos constantes do processo e dos sistemas de controle de recebimentos da Receita Federal do Brasil, se houve mesmo a alegada inversão

[Cofins recolhida em guia de PIS e vice-versa] nos recolhimentos havidos para os períodos de apuração de maio, junho, julho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 1998.

Em se confirmando, que sejam feitas as devidas alocações dos pagamentos à cada uma das contribuições e que se informe a este Colegiado se ainda assim persistem diferenças a serem exigidas no presente processo, não podendo ser desconsiderados os efeitos desses ajustes em relação à exigência eventualmente formulada em relação ao PIS/Pasep, bem como se, em qualquer outro procedimento voluntário posterior, alheio a este processo administrativo, tenham sido formulados pedidos de compensação de débitos mediante o aproveitamento desses “pagamentos a maior”; em outras palavras, portanto, de se atentar para um eventual aproveitamento em duplicidade desses “créditos”.

Deixo consignada a ressalva que, quando do retorno do processo para julgamento, haveremos de tratar da decadência dos lançamentos correspondentes aos períodos de apuração de abril e maio de 1997, bem como quanto ao *reformatio in pejus* havido para os lançamentos dos períodos de apuração de julho, setembro e dezembro de 1998, consoante apontado na tabela que elaborei no Relatório.

O resultado da diligência deverá ser comunicado à autuada para que, no prazo de trinta dias, apresente as considerações que entender pertinentes. Findo referido prazo o processo deverá retornar a esta Turma de julgamento.

Odassi Guerzoni Filho