



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

Processo n° 13603.723284/2012-19
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-002.259 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de novembro de 2013
Matéria Pis/Cofins
Recorrente FIAT AUTOMÓVEIS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

Ementa:

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. APURAÇÃO DE CRÉDITOS. IDENTIFICAÇÃO DE DÉBITOS EM ABERTO. INCLUSÃO DOS DÉBITOS COM EFEITO DE REDUÇÃO DO MONTANTE DE CRÉDITOS. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tratando-se de pedido de restituição de indébito tributário, não pode a autoridade administrativa, sob o pretexto de efetivar verificações no montante dos créditos de titularidade do sujeito passivo, proceder a compensação de ofício e com isso, acabar por efetivar a constituição e, ao mesmo tempo, a própria execução forçada e arrecadação do crédito tributário, se já houver decorrido o prazo decadencial.

PERÍODO A PARTIR DA INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. UTILIZAÇÃO DA REDUÇÃO ADOTADA PELO CONTRIBUINTE.

Mostra-se correto o procedimento da Administração consistente em aferir as bases de cálculo das Contribuições ao PIS e à COFINS, nos períodos objeto do pedido de restituição do indébito, a partir da observação da base de cálculo com as respectivas reduções decorrentes do regime monofásico de incidência (Lei nº 10.485/2002), nos termos em que informados pelo próprio contribuinte nas fichas respectivas da DIPJ.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para afastar as compensações de ofício entre os créditos restituídos do sujeito passivo e os créditos tributários decorrentes de inserções de débitos aferidos pela autoridade administrativa. Vencido conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho que negava parcialmente ao provimento ao recurso. Fez sustentação oral dr Marco Túlio Fernandes Ibraim OAB/MG 110372.

(assinado digitalmente)

GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO – Presidente Substituto.

(assinado digitalmente)

JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR – Relator Designado

Participaram do julgamento os Conselheiros GILSON MACEDO ROSENBURG (Presidente Substituto), ADRIANA OLIVEIRA RIBEIRO (SUPLENTE), SILVIA DE BRITO OLIVEIRA, WINDERLEY MORAIS PEREIRA (SUBSTITUTO), JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR E FRANCISCO MAURICIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente, justificadamente, a conselheira NAYRA BASTOS MANATTA. Ausente o conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA.

Relatório

Trata-se de Declaração de Compensação Eletrônica parcialmente homologada, conforme despacho decisório de fls. 1.472 a 1.475 emitido em 16/10/2012.

O crédito pleiteado advém de ação de judicial transitada em julgado na data de 16/06/2006, nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.38.00.009267-4, reconhecendo a ilegalidade do “alargamento da base de cálculo” do Pis e da Cofins.

Diante disso, a contribuinte habilitou o crédito por meio do processo nº 13603.02579/2007-82, que foi deferido preliminarmente para posterior homologação da DRF/Contagem/MG e transmitiu a Dcomp 03556.53056.310108.1.3-57-2560 em 31/08/2008.

A homologação foi parcial devido a insuficiência de crédito declarado, relativo a pagamento indevido ou a maior de Cofins, compreendidos entre os períodos de 02/1999 e 01/2004, tendo o sujeito passivo pleiteado o direito creditório no valor de R\$ 21.611.300,33, restando homologada a compensação de crédito no valor de R\$ 16.211.788,40.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

O contribuinte tomou ciência da decisão supracitada em 06/11/2012, e apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 1480) acompanhada de documentos, sendo que, por estarem bem resumidos os argumentos de defesa do sujeito passivo, reproduzo o relatório da decisão da DRJ/BHE, ora combatida, *in verbis*:

Foi instaurado procedimento fiscalizatório para a “verificação do correto recolhimento das contribuições federais PIS e COFINS no período de fevereiro/1999 a junho/2002, em virtude de derrota do contribuinte no curso de ações judiciais que suspenderam, num primeiro momento, a exigibilidade de tais tributos...” Como conclusão, lavrou o auto de infração controlado no processo nº 13609.000301/2005-59, contra o qual interpôs defesa, sendo que a impugnação foi parcialmente provida;

- *Após a habilitação do crédito, transmitiu a Dcomp nº 03556.53056.310108.1.3-57-2560, para sua utilização, totalizando quantia equivalente a R\$ 21.611.300,33, atualizados em janeiro de 2008;*
- *A DRF/Contagem extrapolou o seu âmbito de atuação ao apreciar, além dos créditos em tela, os débitos de Cofins do período, incorrendo em ilegalidade;*
- *A repartição fiscal cometeu grave engano ao desconsiderar os efeitos do julgamento da decisão administrativa passada em julgado em cada período de apuração, entre fevereiro de 1999 e junho de 2002 (por não observar a decadência reconhecida entre fevereiro de 1999 e fevereiro de 2000), ao exigir multa de mora de 20% no período até setembro de 2001, mesmo que o*

pagamento em 07/11/2001 tenha se adequado aos ditames do art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996) e ao violar a sistemática de revisão de lançamento (arts. 146 e 149 do CTN).

- *Quanto aos períodos entre julho de 2002 e janeiro de 2004, equivocou-se em considerar bases de cálculo a maior, que ela própria calculou, além de ter desconsiderado alguns recolhimentos válidos feitos pela impugnante no período;*

- *Em seguida, a RFB passou a analisar as formas utilizadas para liquidar os tributos considerados devidos no interregno pretensamente “fiscalizado”, quais sejam pagamentos, compensações, etc. Neste aspecto, entendeu que as compensações ainda não homologadas não poderiam ser validadas, pois dependiam de ulterior verificação de sua regularidade, e desvinculou essas compensações dos débitos de Cofins aos quais se referiam, fazendo com que esses ficassem “em aberto”;*

- *A DRF enganou-se quanto à competência dezembro de 1999, ante a decadência reconhecida administrativamente, ao exigir o valor de R\$ 149.428,46 (venda de sucata); Também cometeu erro de digitação no período, ao considerar a quantia de R\$ 19.843.556,81 e não R\$ 19.483.556,81, valor quase R\$ 400.000,00 superior;*

- *Ainda que as modificações feitas pela DRF estivessem em conformidade com a lei, não poderiam ter sido implementadas, pois, a teor dos arts. 146 e 149 do CTN e da jurisprudência sobre o tema (REsp 1130545/RJ, publicado em 22/02/2011), os lançamentos tributários não são revisáveis com base em erros de direito. No caso, a fiscalização se pautou em uma nova valoração jurídica dos fatos, o que caracteriza, indubitavelmente, a revisão por error in iuris;*

- *Com relação ao período entre julho de 2002 e janeiro de 2004, não poderia ter feito a apuração dos débitos de Cofins devidos porque incluiu receitas advindas da alienação de sucatas e de vendas feitas para a Zona Franca de Manaus, além de desconsiderar que a impugnante estava no regime monofásico da Cofins a partir de novembro de 2002, o que a autorizava a adotar base de cálculo reduzida. Também desconsiderou compensações não homologadas e atualizou esses débitos antes de contrapô-los aos pagamentos que entendeu como válidos, sendo que nenhum desses procedimentos poderia ter sido adotado;*

- *À DRF era defeso reapurar os débitos porque faltava-lhe competência, posto que o fisco está adstrito à verificar a regularidade dos créditos pleiteados e a possibilidade de sua devolução à contribuinte no prazo de cinco anos a contar do pedido, sendo que outros exames dependem de procedimento de fiscalização específico, validamente instaurado para a finalidade, tendo em mente a regra da segurança jurídica (qualquer contribuinte tem direito a saber, de antemão, o objeto e o porquê de estar sob uma fiscalização);*

- *O lançamento de ofício era imprescindível, de modo que a DRF não poderia ter feito a apuração dos débitos de Cofins devidos;*

nos períodos. Tanto é assim que efetuou lançamento de ofício quanto a parte do período;

(...)

• As receitas de “vendas de sucata” não poderiam ter sido incluídas na apuração feita pela DRF por um singelo motivo: isso já fora feito pela impugnante (incorporada) em tempo e modo adequados. A quantia já havia sido oferecida à tributação, como se verifica das planilhas já juntadas aos autos. O procedimento, quanto a essas receitas, importa exigência em duplicidade, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. De todo modo, tais receitas não poderiam ser tributadas, pois não refletem o desempenho do objeto social da empresa, não podem ser tidas como fruto da comercialização de bens e/ou serviços e, de mais a mais, são tidas por ressarcimento de custos. Cita-se decisão da SRF que entende vir ao encontro do argumento;

• Por força do Decreto-Lei nº 288, de 1967, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 (art. 40 do ADCT), a Zona Franca de Manaus passou a ser tratada, para efeitos fiscais, como território estrangeiro, de modo que qualquer imunidade, isenção ou incentivo fiscal concedido às exportações para o exterior são a ela extensíveis. A Cofins não incide na exportação por conta de regras de imunidade e isenção. Nesse sentido, veja-se doutrina, jurisprudência administrativa (Acórdão nº 3401.01.527, de 09/08/2001) e judicial (AgRg no Ag 1292410/AM e REsp 1276540/AM– STJ);

• Com o advento da Lei nº 10.485, de 2002, as mercadorias comercializadas pela Iveco Fiat Brasil Ltda. foram inseridas no regime monofásico de incidência e recolhimento da Cofins, o que fez com que a contribuição tivesse sua base de cálculo reduzida (art. 1º, § 2º). Contudo, a DRF considerou de forma equivocada essa redução legal, o que a fez calcular a contribuição em valor superior, diminuindo o direito creditório da impugnante;

(...)

• De forma claramente indevida, a DRF, após desqualificar parte das compensações, reputando as contribuições como “em aberto”, acresceu-lhes juros de mora para, só então, fazer a imputação dos pagamentos. Ocorre que não houve mora por parte da contribuinte, uma vez que vinculou compensações a tais débitos. Se os meios de quitação não poderiam ter sido desconsiderados, o atraso gerador dos acréscimos era algo faticamente impossível;

• Os débitos exigidos através do processo nº 10680.720632/2008-09 estão sendo contestados na Ação Anulatória nº 2008.38.00.023050-3, na qual foi realizado o depósito judicial integral do montante devido. Sendo assim, é certo que haverá o pagamento, mediante a conversão em renda, o que reforça a possibilidade de recolhimento em duplicidade; As razões apontadas, bem assim os documentos e planilhas de cálculo ora juntados já são suficientes à comprovação do direito

invocado. No entanto, caso se entenda pela necessidade de perícia, aponta-se como quesitos: a) A impugnante tributou as receitas decorrentes de vendas com sucatas? b) A DRF considerou a base de cálculo da Cofins em desacordo com as regras aplicáveis ao regime monofásico? c) A DRF, após desqualificar parte das compensações, reputando as contribuições como “em aberto”, acresceu-lhes juros de mora para, só então, fazer a imputação dos pagamentos? Indica assistente técnico, qualificando-o e informando seu endereço;

Ao final, requer a contribuinte a nulidade do despacho decisório, em face da incompletude de sua motivação e absoluta ausência de competência para reapuração e realocação dos débitos, no caso, pela DRF. Também requer o reconhecimento do crédito descrito na Dcomp nº 03556.53056.310108.1.3-57-2560, em razão da integral improcedência dos fundamentos do despacho decisório.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte, decidiu pelo Reconhecimento em Parte do Direito Creditório, proferindo Acórdão nº 02-43.577 (fls. 1611 a 1623), de 25/03/2013, nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL - COISA JULGADA.

A sentença definitiva em ação judicial produz efeitos nos estritos termos em que foi passada. São passíveis de compensação os créditos líquidos e certos comprovadamente existentes. Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte Direito Creditório Reconhecido em Parte

A DRJ/BHE houve por bem rejeitar as preliminares e julgar parcialmente procedente a manifestação de inconformidade, reconhecendo em parte o direito creditório da interessada, para: *Excluir o cômputo de multa de mora em relação aos pagamentos efetuados em 07/11/2001 (fls. 86 a 102); Reduzir a receita da competência dezembro de 1999 de R\$ 19.843.556,81 para R\$ 19.483.556,81 (fls. 416 e 1466); Considerar como vinculações válidas, no cálculo de apuração do crédito, as compensações não homologadas que informaram débitos de Cofins relativos a alguns meses de apuração do crédito (PER/Dcomp nºs 05314.62375.150703.1.3.04-2983, 29416.54937.150703.1.3-04-0526 e 31361.93876.150703.1.3.04-3844).*

DO RECURSO

Cientificado do Acórdão de Primeira Instância, em 17/04/2013 (fls. 1630 – n.e), a contribuinte apresentou tempestivamente, em 17/05/2013, o recurso de fls. 1632 a 1660 – n.e, alegando, em breve síntese que:

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

Autenticado digitalmente em 03/02/2014 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 19/0

2/2014 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO, Assinado digitalmente em 03/02/2014 por JOAO CARLOS CASSUL

I JUNIOR

Impresso em 10/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

No que tange ao período compreendido entre 02/1999 a jun/2002, a DRJ/BHE incorreu em erro ao julgar que decadência reconhecida em Processo Administrativo já julgado pelo CARF, não pode ser observada, *in casu*, porque ele não trata de exigência de crédito tributário, mas sim da análise de declarações de compensação.

Aduz que no PA 13609.000301/2005-59, discutiu-se entre outras matérias, a tributação pela Cofins das receitas de sucatas, tendo os julgadores no PA mencionado, entendido de forma definitiva que as receitas de sucatas deveriam ser tributadas, porém, no caso, os períodos de 02/1999 a 02/2000 estavam fulminados pela decadência.

Portanto, não poderia a DRF/CON ter transportado os valores daquele processo para o processo ora em julgamento para figurarem como a Cofins devida no período de 02/1999 e jun/2002, ou seja, não poderia ter acrescentado ao período de dez/1999 o valor de R\$ 149.428,46 daquele mês porque já estava reconhecida a sua decadência.

No que tange ao período entre 07/2002 e 01/2004, alega que a DRJ/BHE não fez o melhor julgamento ao deixar de acatar seus argumentos para desconsiderar o modo de cálculo adotado pela DRF/CON que inflou indevidamente a apuração da Cofins no referido período quando incluiu nas receitas que serviram para o cálculo da contribuição efetuado pela recorrente aquelas advindas de alienação de sucatas e das vendas feitas para a Zona Franca de Manaus e, além disso, desconsiderou que a partir de 11/2002. A Recorrente estava no regime monofásico da Cofins, o que a autorizava a adotar base de cálculo reduzida.

Alega ainda, que a DRF/CON não poderia ter realizado o reexame dos débitos de Cofins, pois lhe faltava competência para tal; que seria necessário o lançamento de ofício e que não se oportunizou o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Requer seja deferido pedido de diligência/perícia para que o a autoridade fiscal informe se a Recorrente tributou pela Cofins as receitas que obteve com a venda de sucatas no período entre 07/2002 e 01/2004, bem como se a DRF realmente considerou, no período entre 11/2002 a 01/2004, a base de cálculo da Cofins em desacordo com as regras aplicáveis ao regime monofásico (art. 1º, § 2º, da Lei 10.485/2002).

Termina sua petição recursal requerendo a reforma da decisão de primeiro grau para o fim de que seja reconhecida a integralidade do crédito tributário objeto do PER/DCOMP nº. 03556.53056.310108.1.3-57-2560.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 01 (um) Volume, numerado até a folha 1656 (mil, seiscientos e cinquenta e seis), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Jr., Relator.

O recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade de sorte que conheço do recurso e passo a análise de mérito.

A análise dos autos dá conta de que o litígio envolve pretensão de restituição de créditos do sujeito passivo, decorrentes de decisão judicial transitada em julgado. Após habilitados, acabou tendo parte de seus créditos reconhecidos, sendo a outra parte reduzida em decorrência de procedimentos adotados pela Administração tendentes em adicionar receitas anteriormente não inseridas pelo contribuinte em sua apuração decorrentes de vendas para a Zona Franca de Manaus e de sucatas (01); nos meses em o pagamento se deu por compensação que não estava homologada foi considerado como débito em aberto, debitando tais valores com os acréscimos legais, antes de efetuar o “encontro de contas” (02); para períodos que não teriam sido recolhidos por força de liminar em mandado de segurança, aplicou multa de mora de 20% e acréscimos legais, corrigindo o débito para levar ao encontro de contas (03); indicou erros de digitação em uma das bases de cálculo recompostas (04); bem como, finalmente, não teria considerado a redução de base de cálculo a que o contribuinte estaria sujeito a partir do período de novembro de 2002 (05).

A DRJ, ao apreciar o pleito do contribuinte apresentado em sua defesa, houve por bem em afastar os procedimentos descritos nos itens (02), (03) e (04), dando parcial provimento a manifestação de inconformidade, restando, portanto, a esta Turma analisar as demandas reiteradas no Recurso, consistentes nos itens (01) e (05), antes descritos.

Argui a Recorrente que não poderia a Autoridade ter inserido débitos em contraposição aos créditos, desconsiderando provimento administrativo que lhe reconheceu a decadência de alguns períodos de apuração, como, especialmente e em apertada síntese, de que para efetivar tais adições de débitos deveria ser lavrado Auto de Infração, o que não mais seria possível em virtude de que suas apurações já haviam sido homologadas pelo decurso de prazo. Quanto a redução da base de cálculo em virtude do regime monofásico de incidência a que o contribuinte estaria sujeito a partir de novembro de 2002, afirma que apesar da DRJ ter dito que não teriam sido desconsideradas tais reduções pela Administração, ela existiria, pleiteando seja realizada a prova pericial correspondente.

Focalizados os pontos passíveis de apreciação por esta Casa, para melhor encaminhar as questões, passo a abordar cada uma em separado.

I. Compensação de ofício entre Créditos Restituíendos e Créditos Tributários não constituídos:

A controvérsia em tela reside na possibilidade da autoridade pública efetuar a compensação de ofício entre créditos restituíendos a que faz jus o contribuinte, baseado em decisão (administrativa ou judicial) que lhe reconhece um indébito, e créditos tributários a que faria jus o Poder Público decorrentes de fatos geradores ocorridos, mas que não foram objeto de lançamento tributário oportuno e dentro do prazo decadencial.

Sustenta a Recorrente ter havido a decadência do direito do Poder Público efetuar o lançamento, não podendo efetuá-lo agora, de modo transversal, no ato de apurar os créditos do contribuinte, enquanto que a decisão recorrida fundamenta positivamente quanto a esta possibilidade, fazendo-o nos seguintes termos:

[...]

Assim, afirma, mesmo quando do início do procedimento de fiscalização que redundou no despacho decisório ora questionado, o fisco já não detinha o direito de reapurar nenhum dos débitos, tampouco alterar nenhum dos pagamentos efetuados. Não obstante, essa interpretação está equivocada posto que, conforme já repisado, a decadência não é aplicável porque, no caso, não se trata de lançamento de créditos tributários a serem exigidos, mas de apreciação de declaração de compensação na qual a recorrente informou créditos como meios de quitação de outros créditos tributários.

Tendo em vista que o exame pelo fisco ocorreu dentro do prazo legal de cinco anos contados a partir da apresentação da Dcomp, não se verifica a ocorrência de homologação tácita.”

No entanto, em que pese o interesse público a que aparentemente estaria investido o entendimento contido na decisão da DRJ, tenho que ele é mais abrangente, pois que o interesse público está hospedado na Legalidade e Segurança Jurídica, das quais surge o seguinte: operada a Decadência, não se podem praticar atos de lançamento tributário, ainda que às avessas.

Assim, assiste razão à decisão recorrida na parte que diz que pode revisar o período para rever a apuração tributária e deferir o crédito restituindo, mas apenas focalizando o crédito tributário declarado pelo sujeito passivo e o pagamento realizado, sem, porém, adicionar grandezas à base de cálculo do crédito tributário, de modo a eliminar ou reduzir o indébito, salvo se, obviamente, estiver dentro do prazo decadencial para o lançamento, e através do Ato Administrativo de Lançamento, e não através de Despacho Decisório em processo de restituição ou ressarcimento.

É dizer: em períodos de apuração ao longo dos quais se aferem os créditos restituídos, como no caso, em que se formaria quase que uma “conta-corrente”, não se poderia compensar os créditos apurados por pagamentos a maior em determinados meses (períodos de apuração consumados), com pagamentos a menor/débitos de outros meses (períodos de apuração consumados), se, obviamente, quanto a eles já se tenha operado a decadência. Do mesmo modo, não cabe adicionar à base de cálculo valores eventualmente não tributados tempestivamente pelo sujeito passivo, pois que assim, estará a Autoridade administrativa praticando o lançamento.

Observe-se que quanto ao pedido de restituição dos créditos, o contribuinte igualmente deverá ter atendido ao prazo decadencial para pleiteá-lo, exercitando tempestivamente o seu Direito, como pressuposto para que venha a ter uma apuração de crédito, de modo que os prazos decadenciais fluem contra e a favor das partes na relação jurídica, com efeitos idênticos, que são a extinção do direito aos créditos, o fiscal (em favor do contribuinte) e o tributário (em favor do Poder Público).

Por isso tenho que, no procedimento de apuração de créditos, é possível a revisão das apurações, porém, se for identificado pagamento a menor de tributo, o lançamento tributário apenas poderá ser realizado de ofício se estiver dentro do próprio período de

apuração em que o crédito restituindo estiver sendo revisado, e se não tiver fluído o prazo decadencial para que ocorra o lançamento tributário.

Assim sendo, considerando que o período de apuração dos débitos tributários compreende os meses de 02/1999 a 01/2004, e as apurações dos créditos, pela Autoridade Executora, somente foram efetivados e cientificados ao sujeito passivo em 06 de novembro de 2012, e, ainda, que o prazo para que seja efetuado o lançamento será aquele do art. 150, parágrafo 4º, do CTN, quando houver pagamento parcial, ou então o art. 173, I, do CTN, quando não houver havido pagamento algum do tributo, tem-se que de há muitos anos operou-se a decadência do direito de lançar eventuais faltas de pagamento de PIS ou COFINS.

Consequentemente, não pode a autoridade administrativa, à pretexto de efetivar verificações no montante dos créditos de titularidade do sujeito passivo, acabar por efetivar a constituição e, ao mesmo tempo, a própria execução da cobrança e arrecadação do crédito tributário, após o decurso do prazo decadencial, devendo-se afastar tais pretensões do cálculo do crédito restituindo, especificamente quanto às receitas de vendas para a Zona Franca de Manaus e de venda de Sucatas. E aqui não se perquire se eram ou não devidas tais receitas de vendas, mas simplesmente que o Direito da Fazenda se lhas exigir caducou.

Neste sentido, por óbvio e decorrência lógica que resta atendido o dever de excluir o valor de R\$ 149.428,46 relativo ao período de apuração de Dez/99, objeto de insurgência específica do contribuinte. Menciona-se apenas para evitar-se a oposição de embargos.

Devem, portanto, serem considerados nos cálculos dos créditos do sujeito passivo, apenas os períodos em que o mesmo realizou pagamentos a maior, sendo que nos períodos em que realizou pagamentos a menor, se não houve regular constituição do crédito (seja por confissão de dívida, parcelamento, lançamento de ofício etc.), não se mostra legítima a compensação de ofício, sendo igualmente vedada a adição de débitos nessa apuração das bases de cálculo e do indébito respectivo.

No tocante aos débitos que foram objeto de lançamento de ofício controlado no PAF nº 13609.000301/2005-59 por ter a Administração Pública, em momento anterior, entendido devidas diferenças de tributos pelo contribuinte, do mesmo modo tem-se não cabe adicioná-los ao cômputo dos créditos, de modo a diminuir o montante restituindo, pois que esse procedimento importaria em dupla exigência, já que tais débitos, se existentes ou não (pouco importa), já são objeto do competente lançamento, e, portanto, a Fazenda já se acautelou de se os exigir. Além, por óbvio, tal inserção dentro do procedimento de “restituição”, importando em novo lançamento sobre o mesmo fato gerador, não mais poderia ser feito, pois já transcorrido o prazo decadencial, nos termos acima explanados.

No mesmo sentido aqui manifestado, esta Turma já teve oportunidade de julgar matéria similar, quando do julgamento dos Embargos de Declaração que gerou Acórdão nº. 3402-001.971, de relatoria da Ilustre Conselheira Silvia de Brito Oliveira, *in verbi*:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2002

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RESSARCIMENTO DE PIS NÃO-CUMULATIVO. INCABÍVEL.

É incabível a atualização monetária do saldo passível de ressarcimento de contribuição para o PIS sujeita à incidência não-cumulativa.

LANÇAMENTO. NECESSIDADE.

Constatado que, na apuração do tributo devido, no âmbito do lançamento por homologação, o sujeito passivo não oferecera à tributação, tampouco computara em declaração caracterizada como confissão de dívida, matéria que a fiscalização julga tributável, impõe-se o lançamento para formalização da exigência tributária, pois a mera glosa de créditos legítimos do sujeito passivo configura irregular compensação de ofício com crédito tributário ainda não constituído e, portanto, destituído da certeza e da liquidez imprescindíveis a sua cobrança. - grifamos.

Nesse particular, merece provimento o recurso voluntário, para determinar a exclusão dos débitos aferidos pela autoridade administrativa do “conta-corrente” relativo a aferição do montante a restituir, recalculando os créditos mediante a inserção tão somente dos créditos oriundos de pagamentos indevidos, a partir das apurações efetivadas tempestivamente pelo sujeito passivo.

II. Quanto ao regime monofásico:

No tocante a redução da base de cálculo em virtude do regime monofásico de incidência a que o contribuinte estaria sujeito a partir de novembro de 2002, a Recorrente afirma que apesar da DRJ ter dito que não teriam sido desconsideradas tais reduções pela Administração, ela existiria, pleiteando seja realizada a prova pericial correspondente.

No entanto, em análise à Planilha de folhas 1466 a 1471 – n.e, constata-se que a Administração partiu da base de cálculo informada pelo contribuinte, e das reduções de base de cálculo por ele próprio consignadas nas Fichas 20B e 27D, da DIPJ. Verifica-se, inclusive, que a legislação concede uma redução de 30,2% sobre a base de cálculo decorrente da venda de determinados veículos de carga, sendo que, a aplicar-se a redução no percentual indicado, o valor a ser reduzido (segundo amostragem feita no período de novembro/2002), teria sido em um percentual até mesmo maior.

Por outro lado, apesar de solicitar perícia, a Recorrente não trouxe nenhuma explicação do porque a Administração não teria, de fato, contemplado a redução declarada pelo próprio sujeito passivo, não indicando onde estaria a diferença que incessantemente afirma existir.

Deste modo, tenho que foi acertado o procedimento da Administração consistente em aferir as bases de cálculo das Contribuições ao PIS e à COFINS, nos períodos objeto do pedido de restituição do indébito, pois que apoiou-se nos valores de redução decorrentes do regime monofásico de incidência (Lei nº 10.485/2002), informados pelo próprio sujeito passivo nas fichas respectivas da DIPJ.

Tenho que sem apresentar nenhum indício do suposto “erro” cometido pela Administração, que pudesse suscitar dúvida no julgador, contrapondo objetiva e diretamente os fundamentos da decisão recorrida, não há sentido em deferir a realização de perícia, a qual, sabidamente, se presta para retirar dúvidas para o correto julgamento, dúvida esta a qual sequer foi suscitada pela ausência de oposição direta.

Assim, neste particular, à míngua de demonstração da existência ou mesmo do mero indício de existência de irregularidade cometida pela Administração, não merece provimento esta parte do Recurso apreciado.

III. Dispositivo:

Ante ao exposto, voto no sentido de **dar parcial provimento ao recurso**, para afastar as compensações de ofício entre os créditos restituídos do sujeito passivo e os créditos tributários decorrentes de inserções de débitos aferidos pela autoridade administrativa, recalculando os créditos mediante a inserção tão somente dos créditos oriundos de pagamentos indevidos, a partir das apurações efetivadas tempestivamente pelo sujeito passivo.

É como voto.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator