



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13603.723464/2012-92
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3402-011.452 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de fevereiro de 2024
Recorrente FCA FIAT CHRYSLER AUTOMÓVEIS BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/11/2002

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. REGIME CUMULATIVO.

Nos termos da Súmula Vinculante CARF nº 159, não é necessária a realização de lançamento e constituição do crédito para glosa de ressarcimento de PIS/Pasep e Cofins não cumulativos, ainda que os ajustes se verifiquem na base de cálculo das contribuições.

Mesmo nos casos de apuração pelo regime cumulativo e de pedido de restituição, uma vez que o raciocínio é análogo, deve ser aplicado o mesmo entendimento. A decadência somente pode atingir valores que necessitem de constituição de crédito via lançamento por auto de infração.

PRECLUSÃO PRO JUDICATO.

Não é possível ao julgador proferir nova decisão sobre a mesma matéria, conforme vedação estabelecida pelo art. 505 do Código de Processo Civil, segundo o qual nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide (preclusão *pro judicato*).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo do pedido para excluir as receitas da venda de sucatas e aquelas decorrentes de operações com a Zona Franca de Manaus da base de cálculo do PIS/Pasep, em razão do processo 13609.000302/2005-01 e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares de homologação tácita/decadência e de nulidade do procedimento que embasou o Despacho Decisório. No mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo do tributo, no período entre julho e novembro de 2002, o valor referente às vendas para Zona Franca de Manaus, nos termos da Súmula CARF nº 153.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lázaro Antônio Souza Soares, Marina Righi Rodrigues Lara, Jorge Luís Cabral, Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Cynthia Elena de Campos e Pedro Sousa Bispo (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – Porto Alegre (DRJ-POA):

Trata o presente processo do aproveitamento de créditos de PIS pela empresa em epígrafe fundados no Mandado de Segurança nº 1999.38.00.00927-07, por meio da transmissão das Declarações de Compensação n.ºs 19413.10085.310108.1.3.5741-47 e 21682.95533.170409.1.7.5781-20 (fls. 03 a 10). O crédito pleiteado corresponde aos períodos de apuração de 02/99 a 11/02 e foi informado no valor atualizado de R\$3.641.418,49, em janeiro de 2008. **A ação judicial foi impetrada pela incorporada Iveco Fiat Brasil LTDA, CNPJ 02.273.912/0001-62, contestando o recolhimento de PIS com fundamento na base de cálculo e alíquotas da Lei 9.718/98**, tida por inconstitucional. A Sentença concedeu a segurança. O Tribunal deu provimento à Apelação. O Recurso Extraordinário da impetrante foi provido para excluir da base de incidência do PIS e da Cofins receita estranha ao faturamento da impetrante. A ação transitou em julgado em 06/10/2006. O crédito foi habilitado para fins de transmissão das Dcomps.

A DRF em Contagem (DRF/CON) procedeu auditoria, com base em documentação disponibilizada pela empresa a partir de intimação e outras informações disponíveis, **com a finalidade de reapurar o valor devido a partir do comando judicial e, em decorrência, o valor efetivamente pago a maior**. Através do Despacho Decisório DRF/CON das fls. 1.154 a 1.157, o crédito é apurado e reconhecido no valor de R\$3.583.431,96, atualizado até 01/2008 (mesma data utilizada no cálculo da interessada), para a finalidade de homologação parcial das Dcomps. **O valor glosado, portanto, somou R\$57.986,53**. As planilhas de apuração constam das fls. 1.147 a 1.152, discriminando cada pagamento.

O valor de PIS devido foi apurado com referência nas informações da própria empresa. Foi procedida a exclusão de valores de receitas não operacionais da base de cálculo, como as receitas financeiras, em conformidade com o determinado na ação judicial transitada em julgado. Já as receitas de vendas para a Zona Franca de Manaus (ZFM) e de vendas de sucatas compuseram a base de cálculo, uma vez que relacionadas a atividade empresarial da empresa e inexistente previsão legal para a sua exclusão.

Cientificada em 10/11/2012, fl. 1.160, a interessada apresentou, em 10/12/2012, manifestação de inconformidade às fls. 1.162 a 1.251. De início, relata a ação judicial e o procedimento fiscalizatório anterior, referente às alterações na base de cálculo, do qual resultou o auto de infração controlado no processo 13609.000302/2005-01, que indica encontrar-se pendente de decisão administrativa definitiva. **Entende que obteve autorização para recolhimento do PIS em conformidade com a Lei 9.718/98** e que cumpriu as formalidades legais, considerando que a DRF extrapolou os limites da análise ao reapurar os débitos de PIS. Considera que inexistente competência para apreciar ou recalculer os valores da contribuição em processo que se limita a apuração de crédito, o que só poderia ocorrer em procedimento fiscalizatório e por meio de lançamento de ofício. Alega cerceamento de defesa, uma vez que inexistente a devida motivação no ato administrativo e ausente a formalidade necessária do lançamento de ofício. Cita jurisprudência do Carf contrária a possibilidade de modificação da base de cálculo do tributo em sede de pedido de ressarcimento/compensação.

Entende que, no período coberto pelo auto de infração (02/99 a 06/02), a fiscalização pressupôs sua validade a despeito de não estarem definitivos os valores, que também não poderiam ser objeto de revisão, uma vez que os lançamentos tributários não são revisáveis com base em erros de direito. No período posterior (07/02 a 11/02), teria cometido o mesmo equívoco do lançamento na apuração da base de cálculo, **sendo que, ademais, já havia se operado a decadência.**

Caso não aceitas as razões anteriores, se insurge contra a inclusão da venda de sucatas e vendas à ZFM na base de cálculo. As primeiras não seriam faturamento, na forma do decidido no MS n.º 1999.38.00.0092707. Ademais, tais valores já teriam sido recolhidos pela incorporada. Cita decisões administrativas. Com relação ao segundo item, entende que, a partir do Decreto-Lei n.º 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. O PIS não incide na exportação por conta de regras de imunidade e isenção. Cita jurisprudência administrativa e judicial.

Caso se entenda insuficiente todas as razões apontadas pela interessada, é requerida perícia para apurar se a receita com a venda de sucatas foi tributada pela empresa. Por fim, requer a nulidade do despacho decisório, e, alternativamente, o reconhecimento da integralidade do direito creditório pleiteado e homologação das compensações.

A unidade de origem encaminha o processo para apreciação desta DRJ, considerando, portanto, tempestiva a manifestação. É o relatório.

A 2ª Turma da DRJ-POA, em sessão datada de 31/10/2013, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade. Foi exarado o Acórdão n.º 10-47.292, às fls. 1256/1264, com a seguinte Ementa:

CRÉDITO JUDICIAL. REQUISITOS. CONFECÇÃO DE CÁLCULOS.

A certeza e liquidez do crédito é condição para a restituição/compensação, conforme determina o art. 170 do CTN. Cabe à autoridade administrativa analisar os elementos contidos no processo, observar as determinações judiciais e demonstrar corretamente os valores passíveis de compensação. O prazo para a Fazenda Pública não homologar a compensação é de cinco anos contados da transmissão da declaração.

ISENÇÃO. ZONA FRANCA.

As vendas destinadas para empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus não são isentas do PIS e da Cofins.

PIS. BASE DE CÁLCULO. VENDAS DE SUCATAS.

O PIS é devido sobre a venda de sucatas, mesmo afastado o § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98.

O contribuinte, **tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ em 01/01/2014** (conforme TERMO DE CIÊNCIA POR DECURSO DE PRAZO, à fl. 1267), **apresentou Recurso Voluntário em 15/01/2014,** às fls. 1269/ 1293.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 3402-011.452 - 3ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13603.723464/2012-92

Voto

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

I – ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche parcialmente as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento apenas em parte.

II – DA ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DO EXAME DOS DÉBITOS DE PIS/PASEP

II.1 - Quanto a todo o período fiscalizado (fev.1999 a nov./2002)

Alega o recorrente a impossibilidade do Fisco ter feito a apuração do PIS/PASEP, no período em tela, com base nos seguintes argumentos, *verbis*:

(a) faltava-lhe competência para tal: segundo a sistemática instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, e regulamento da IN RFB n. 900/08 (à época, em vigor), **na análise de pedidos de restituição/ressarcimento e declarações de compensações, os PER/DCOMP, o Fisco está adstrito à verificar a regularidade dos créditos pleiteados e a possibilidade de sua devolução ao contribuinte**, análise para qual tem o prazo de cinco anos, a contar da apresentação do respectivo pedido. Outros exames, que excedam a aferição de créditos, dependem de procedimento de fiscalização específico, validamente instaurado para a finalidade. E assim deve ser pela própria regra da segurança jurídica, com seus objetivos de previsibilidade e estabilidade: qualquer contribuinte deve poder saber, de antemão, o objeto e o porquê de estar sob uma fiscalização;

(b) *in casu*, **o lançamento de ofício era imprescindível: ainda que se considere que a análise dos débitos do período pudesse ser realizada, com a consequente realocação dos respectivos pagamentos, a sua exigência não poderia ter se dado como ocorreu no presente caso, pela simples reapuração dos valores**. Nessas situações, o lançamento de ofício é indispensável, conforme predicam os arts. 142 e 149 do CTN, a fim de conferir ao tributo as características de liquidez e certeza. **Tanto é assim que, relativamente ao período compreendido entre fev./1999 a jun./2002, houve a lavratura de Auto de Infração**, conforme visto acima. Com efeito, quanto a este interregno em específico, para que realizasse a análise de débitos, a DRF teria que ter cancelado esta primeira autuação e, somente a partir daí (e respeitado o lapso decadencial), efetuar novo lançamento;

(c) ademais, **não se oportunizou, na hipótese, o exercício pleno da ampla defesa e do contraditório**: convém, aqui, chamar a atenção para ponto fulcral e desconcertante. **Conforme se pode perceber do confronto do despacho decisório com a manifestação de inconformidade e o presente recurso voluntário, o primeiro foi excessivamente lacônico, omitindo informações essenciais à compreensão do trabalho fiscal**. Neste caso concreto, vê-se um exemplo indiscutível de nulidade do ato administrativo, fundada na ausência de sua devida motivação. E esta somente não foi salientada defesa apresentada e reforçada no presente recurso, em função da jurisprudência que se formou em âmbito administrativo, que reconhece tal vício apenas quando o contribuinte não consegue se defender. A relativização da orientação pretoriana, todavia, quanto à nulidade dos atos, não deve levar a uma total desregulamentação, provocadora da perda de garantias fundamentais. *In casu*, ainda que

não se anule o despacho decisório, quanto a este ponto, não há como superar a constatação de que a ausência de um lançamento de ofício específico, para exigir o PIS/PASEP apurado pela DRF, prejudicou a defesa da Recorrente, ferindo-lhe, seriamente, em suas constitucionais prerrogativas da ampla defesa e do contraditório.

Vejamos, inicialmente, o texto do art. 74 da Lei nº 9.430/96, citado no primeiro argumento acima colacionado:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

(...)

§ 1o A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2o A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

(...)

§ 18. No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

Conforme se depreende da leitura dos dispositivos acima transcritos, não há qualquer regra no sentido de que “segundo a sistemática instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, e regulamento da IN RFB n. 900/08 (à época, em vigor), na análise de pedidos de restituição/ressarcimento e declarações de compensações, os PER/DCOMPs, **o Fisco está adstrito à verificar a regularidade dos créditos pleiteados e a possibilidade de sua devolução ao contribuinte**”, ao contrário do que afirma o contribuinte.

Nesse mesmo trecho do seu Recurso Voluntário, o contribuinte embasa sua afirmação também na IN RFB nº 900/08, porém não indica em qual artigo se encontra a regra

que afirma existir. Fazendo a leitura desta norma, e dispensando a sua transcrição integral, já que não se sabe a qual artigo o contribuinte faz referência, constatei que também não existe qualquer regra no sentido que afirma o recorrente.

No presente caso, o Poder Judiciário julgou o Mandado de Segurança impetrado pelo contribuinte nos seguintes termos, conforme Certidão à fl. 13:

(...) Recurso Extraordinário da impetrante, conhecido e provido, para excluir da base de incidência do PIS e da COFINS, receita estranha ao faturamento da recorrente, transitando em julgado em 06/10/2006. (...)

A Administração Tributária, a partir desta decisão, realizou procedimento fiscal para apurar se o contribuinte realmente possui algum valor a ser restituído, bem como para quantificar esse eventual direito creditório, o que foi feito de acordo com o que consta do Despacho Decisório (fls. 1154/1157):

A interessada foi solicitada a prestar esclarecimentos através dos Termos de Solicitação de Esclarecimentos de n.ºs 68/2012 e 111/2012, quando de anterior análise de direito creditório, para o mesmo período, relativo à Cofins (Per/dcomp n.º 03556.53056.310108.1.3.57-2560, nos autos do processo administrativo n.º 13603.723284/2012-19). Como as informações sobre a base de cálculo da Cofins repetem-se em relação ao PIS, estes dados foram aqui utilizados para aferição do PIS pago a maior (fls. 122/1115). Os arquivos apresentados em meio magnético (CD) foram gravados no formato "PDF" para anexação ao processo eletrônico.).

A contribuinte apurou o crédito tributário e o extinguiu por meio de pagamento/compensação. Entretanto, o mandamento contido na decisão judicial transitada em julgado implica em excluir da base de cálculo do tributo as receitas estranhas ao conceito de faturamento. **Assim, para aferir-se o valor pago a maior deve-se levantar nova base de cálculo somente com as receitas que compõem o faturamento (aí incluídas as vendas à Zona Franca de Manaus - ZFM e as de sucatas), calcular a contribuição devida e, por fim, aferir o valor que teria sido pago a maior.**

A empresa incorporada foi autuada pela Administração Tributária conforme autos do processo n.º 13609.000302/2005-01, em que se apurou que ela não incluíra na base de cálculo da contribuição as vendas de sucata e aquelas destinadas à ZFM, receitas estas que, sim, compõem a base de cálculo do tributo. Cópias de partes do auto de infração então lavrado foram juntadas às fls. 18 a 31, obtidas nos autos do já citado PAJ n.º 13609.000129/99-56. O auto de infração encontra-se, ainda, em fase julgamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais-CARF (fls. 1126).

Com base nos documentos apresentados em resposta às intimações e em outros originários dos arquivos da RFB, aferiu-se o tributo devido após a decisão judicial favorável à interessada, conforme Demonstrativos de Aferição do PIS Devido e do Valor Pago a Maior, às fls. 1147 a 1152.

Para o período de fevereiro/1999 a junho/2002, o levantamento da contribuição devida baseou-se na planilha confeccionada quando da lavratura do auto de infração constante do já citado processo n.º 13609.000302/2005-01 (Demonstrativo de Receitas, anexo ao Termo de Verificação Fiscal, Parte Integrante do Auto de Infração, fls. 28/31).

Quanto ao período de julho/2002 a novembro/2002, tomou-se a planilha denominada "Anexo I" ao Termo de Solicitação de Esclarecimentos n.º 68/2012, fornecida pela interessada em 03/09/2012, às fls. 1023.

Neste contexto há que se ressaltar, novamente, na composição do faturamento as receitas provenientes das vendas de sucatas e aquelas realizadas para a Zona Franca de Manaus, **as quais foram adicionadas aos valores informados pela interessada na já referida planilha** do anexo I (fls. 1023).

Portanto, entendo correto o procedimento realizado pela Autoridade Fazendária ao quantificar os débitos do contribuinte, pois somente dessa forma seria possível verificar se realmente houve pagamento efetuado a maior.

Em relação ao argumento apresentado pela defesa de que o lançamento de ofício era imprescindível, pois seria necessário constituir o crédito tributário, devo destacar que a matéria já se encontra pacificada na instância administrativa, devendo ser utilizada, por analogia para o regime cumulativo, a Súmula Vinculante CARF n.º 159:

Não é necessária a realização de lançamento para glosa de ressarcimento de PIS/Pasep e Cofins não cumulativos, **ainda que os ajustes se verifiquem na base de cálculo das contribuições**. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020)

Apesar do caso concreto em análise não tratar de ressarcimento, mas sim de apuração de eventual pagamento indevido ou a maior, a gerar direito de restituição, o fundamento é o mesmo em ambos os casos: na apuração dos saldos, deve ser feita a apuração dos débitos do tributo, que podem ser maiores do que aqueles originalmente indicados pelo contribuinte.

Quanto ao terceiro fundamento, no qual se alega que “*não se oportunizou, na hipótese, o exercício pleno da ampla defesa e do contraditório: (...) Conforme se pode perceber do confronto do despacho decisório com a manifestação de inconformidade (...), o primeiro foi excessivamente lacônico, omitindo informações essenciais à compreensão do trabalho fiscal*”, não assiste melhor sorte ao recorrente.

Com efeito, da leitura da legislação, bem como do trecho do Despacho Decisório, ambos acima colacionados, conclui-se que a questão se resume ao levantamento dos créditos do contribuinte, bem como à apuração dos seus débitos. **A única razão para a homologação apenas parcial das 02 (duas) Declarações de Compensação (DCOMP's), como ficou bastante evidente no Despacho Decisório, reside na inclusão dos débitos de PIS/Pasep constituídos via Auto de Infração**, objeto do processo administrativo n.º 13609.000302/2005-01, na apuração do saldo do período.

Logo, não verifico qualquer impedimento ao exercício pleno da ampla defesa e do contraditório.

II.2 - Especificamente quanto ao período compreendido entre fev./1999 e jun./2002

Alega o recorrente que, tendo em vista que a Receita Federal lavrou Auto de Infração justamente para questionar a base de cálculo adotada para calcular a contribuição ao PIS/Pasep, o Fisco deveria ter aguardado o desfecho definitivo do procedimento — o julgamento

da Impugnação no processo administrativo n.º 13609.000302/2005-01 — para fazer a inclusão daqueles valores na apuração do saldo do período.

Inicialmente, faz-se necessário verificar o resultado do julgamento do processo administrativo n.º 13609.000302/2005-01. Neste, às fls. 460/481, **consta o Acórdão da DRJ/BHE n.º 02-15.514**, proferido na Sessão de 03/09/2007, nos seguintes termos:

EMENTA

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, com o mesmo objeto, importa a renúncia as instâncias administrativas, tornando-se definitiva a exigência discutida.

Descabe a arguição de nulidade quando se verifica que o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente para fazê-lo e em consonância com a legislação de regência.

O prazo decadencial das contribuições que compõem a Seguridade Social - entre elas o PIS - encontra-se fixado em lei.

A lei nova aplica-se a ato não definitivamente julgado, quando deixe de defini-lo como infração.

As variações cambiais ativas de direitos e obrigações em moeda estrangeira compõem a base de cálculo do PIS a partir do período de apuração de fevereiro de 1999 e, se tributadas pelo regime de competência, devem ser reconhecidas a cada mês, independentemente da efetiva liquidação das operações correspondentes.

A isenção do PIS prevista no art. 14 da Medida Provisória n.º 2.037-25, de 2000, atual Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001, **quando se tratar de vendas realizadas para empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, aplica-se às receitas de vendas** enquadradas nas hipóteses previstas nos incisos IV, VI, VIII e IX, do referido artigo, **a partir de 18 de dezembro de 2000.**

Lançamento Procedente em Parte

Acordam os membros da 1ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade e decadência; declarar definitiva, na esfera administrativa, a exigência fiscal; e considerar procedente em parte o lançamento no que concerne à matéria diferenciada, nos termos do relatório e voto que passam a integral o presente julgado.

(...)

VOTO

(...)

Ressalte-se que o contribuinte não se encontrava protegido por liminar nos autos do Mandado de Segurança quando da lavratura do presente Auto de Infração, cuja ciência ocorreu em 31/03/2005, e nem efetuou depósitos judiciais.

Portanto, encontra-se o impugnante sujeito aos ditames da Lei n.º 9.718, de 1998, de vez que os recursos judiciais em curso (especial e extraordinário) possuem somente o efeito devolutivo, dependendo de manifestação expressa em sentido contrário do juízo *ad quem*.

Ocorre que as receitas tributadas, especialmente as financeiras, como se verá a seguir, estão abrangidas pela definição da base de cálculo determinada pela Lei n.º 9.718, de 1998. Assim, caso o resultado final da discussão judicial seja favorável ao

contribuinte, sequer há falar em aplicação da referida Lei. Dai por que deve ser proferida decisão formal da definitividade da exigência discutida, uma vez que o lançamento, em parte, tem seu fundamento na Lei n.º 9.718, de 1998 (inclusão na base de cálculo das "outras receitas"), cuja constitucionalidade está sendo discutida judicialmente.

(...)

Não resta dúvida, portanto, de que, a partir de fevereiro de 1999, as variações monetárias ativas são consideradas receitas financeiras, devendo integrar a receita bruta da empresa, base de cálculo do PIS e da Cofins. E de se esclarecer que as variações monetárias ativas podem se traduzir tanto pela redução de uma obrigação, como pelo aumento de um direito, gerando ambos os fatos receita para a pessoa jurídica.

(...)

Quanto aos valores contabilizados na conta n.º 810540 (vendas terceiras sucatas), o contribuinte anexa os documentos de fls. 353/377, que demonstram, para os períodos de dezembro/1999 e maio/2000, ser tais valores provenientes de indenizações recebidas das seguradoras. Porém, mesmo que se tratem de indenizações sobre sinistros, **não procede a alegação do contribuinte de que seriam meros ressarcimentos porque não representam ingressos de novas receitas,** pois os registros contábeis revelam exatamente o contrário, uma vez que contabilizados como "Receitas com vendas". Além disso, não se coadunam com nenhuma previsão legal de exclusão da base de cálculo. O inciso II, §2º, do art. 3º, da Lei n.º 9.718, de 1998, permite excluir as reversões de provisões operacionais e as recuperações de créditos baixados como perda, desde que não representem ingresso de novas receitas, que, como se deduz, não é o caso sob exame. No mais, os incisos I a IV da Lei n.º 9.718, de 1998, referida, não contemplam tal situação como excludente da receita bruta.

(...)

Diante do exposto, entende-se que a isenção do PIS prevista no art. 14 da Medida Provisória n.º 2.037-25, de 2000, atual Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001, considerando a medida liminar deferida pelo STF na ADI n.º 2.348-9, publicada no Diário da Justiça e no Diário Oficial da União de 18 de dezembro de 2000, que suspende *ex nunc* eficácia da expressão "na Zona Franca de Manaus" do inciso I do § 2º do artigo 14 da Medida Provisória n.º 2.037-24, de 2000, no que se refere a vendas realizadas para empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, deve ser aplicável, exclusivamente, para as receitas de vendas enquadradas nos incisos IV, VI, VIII e IX, do citado artigo, ou seja:

(...)

Portanto, ressalvadas as hipóteses mencionadas, sujeitam-se a incidência das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, sem o benefício da isenção, todas as demais receitas decorrentes de vendas efetuadas a pessoas jurídicas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, independentemente de sua destinação ou finalidade.

(...)

Ante o exposto, voto no sentido de:

- a) rejeitar as preliminares de nulidade e decadência;
- b) declarar definitiva, na esfera administrativa, a exigência do PIS, em virtude de parte da matéria do presente lançamento ser objeto de ação judicial (Mandado de Segurança n.º 1999.38.00.009270-7);
- c) julgar procedente em parte o lançamento, quanto à matéria diferenciada, para:

c1) exonerar o contribuinte da multa exigida isoladamente, no valor de R\$997.337,15; e

c2) manter a autuação quanto aos valores incluídos na base de cálculo (receitas decorrentes de variações cambiais, valores registrados na conta "venda terceiros sucatas", e receitas de vendas para a Zona Franca de Manaus); e

d) recorrer de ofício do crédito exonerado no hem "c1)" deste acórdão, por força do disposto no art. 34 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Posteriormente, às fls. 639/651, **consta o Acórdão de Turma Ordinária deste Conselho n.º 204-03.677**, proferido na Sessão de 03/02/2009, nos seguintes termos:

EMENTA

RO.

Não se conhece de recurso de ofício em decorrência de desoneração de crédito tributário inferior ao limite estabelecido pelo Ministro da Fazenda, nos termos do art. 34 do Decreto n.º 70.235/72, vigente na data do seu exame em segundo grau, ainda que na data da decisão de primeiro grau o limite fosse inferior.

RV.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. SÚMULA N.º 1.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

NORMAS GERAIS. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

O prazo para que a Fazenda reveja os procedimentos do contribuinte que culminam com o pagamento da exação sem o prévio exame por parte da autoridade administrativa é de cinco anos, contado do fato gerador, consoante disposição do § 4º do art. 150 do CTN, aplicável a todos os tributos subordinados modalidade de lançamento por homologação.

ÔNUS DA PROVA.

Nos termos do art. 333 do CPC, cabe ao sujeito passivo a prova do direito que alega possuir, mormente quando o lançamento tem por base registros por ele mesmo efetuados em sua contabilidade.

PIS. BASE DE CALCULO. VENDAS A ZONA FRANCA DE MANAUS.

Integra a base de cálculo da Cofins a receita proveniente de vendas efetuadas para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus.

PIS. BASE DE CALCULO. VENDAS DE SUCATAS.

Nos termos da Lei n.º 9.715/98, o PIS é devido sobre a receita proveniente de bens, e nele se incluem as sucatas.

Recurso de ofício não conhecido e recurso voluntário provido em parte.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, I) por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício; e II) por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência postulada e, na parte remanescente, negar provimento. (...)

VOTO VENCIDO

(...)

Cumprida a diligência, pode-se enfrentar as questões postas a julgamento.

Começo pela decadência apontada, visto que a empresa não reapresentou a preliminar relativa nulidade por erros no lançamento.

E quanto à decadência, é forçoso dar razão à empresa. É que a decisão da instância de piso reiterou entendimento da SRF sobre a aplicabilidade das disposições do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991, que estabelecem o prazo decadencial em dez anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte.

Ocorre que tal aplicação já não mais se pode fazer em vista da edição da Súmula nº 08 do Supremo Tribunal Federal, que o afirma inconstitucional, acolhendo o entendimento de que somente lei complementar o poderia alterar. Em consequência, o prazo decadencial para as contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social é o previsto no Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66, recepcionado pela Constituição Federal como Lei Complementar.

(...)

Por isso, fulminado o direito da Fazenda com respeito as exigências relativas a fatos geradores ocorridos antes de 31 de março de 2000, visto que a ciência do lançamento somente ocorreu em 31 de março de 2005. Concretamente, não de ser afastadas as exigências relativas aos meses do ano de 1999 contidas no auto de infração (fevereiro, março, abril, junho, julho, setembro, outubro, novembro e dezembro), bem como de janeiro e fevereiro de 2000.

Igualmente há de ser reconhecida razão à recorrente no tocante à pretendida exclusão das receitas oriundas de operações de hedge, bem como às variações cambiais, por força da aplicação da decisão judicial favorável. Isso porque, embora o despacho finalmente transitado em julgado não tenha afirmado, às claras, que o faturamento corresponde à receita gerada exclusivamente com a venda de bens ou serviços, tal afirmação estava contida na decisão singular que fora objeto de apelação pela Fazenda Nacional.

(...)

Diferente conclusão se impõe, todavia, quanto As outras duas questões agitadas no recurso. Refiro-me à arguição de isenção nas vendas à Zona Franca de Manaus e de que as vendas de sucatas, de fato seriam indenizações recebidas de seguradoras.

(...)

VOTO VENCEDOR

Conselheira SILVIA DE BRITO OLIVEIRA, Redatora-Designada

Dirijo do Ilustre Conselheiro relator quanto à sua conclusão de ser incabível a exigência do PIS sobre receitas decorrentes de variação cambial e de operações de hedge, no caso ora examinado, e passo a expor as razões que conduziram meu voto divergente.

(...)

Sendo assim e lembrando que, a teor do relatado neste Acórdão, a recorrente não apresentou "*argumento de mérito sobre a tributação das "variações cambiais e dos ganhos em operações de hedge"*", limitando-se a postular a aplicação da decisão

transitada", **entendo que não cabe a este colegiado administrativo debater a incidência da contribuição para o PIS sobre receitas financeiras, pois quanto a essa matéria, houve renúncia à via administrativa**, em virtude da prevalência das decisões judiciais sobre as administrativas.

Destarte, não há que se examinar esses dois pontos do litígio, não só porque trata-se de matéria preclusa, mas, principalmente, por estarem submetidos à tutela jurisdicional, sendo imperativo, portanto, por força do art. 53 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, a aplicação da Súmula nº 1 aprovada na sessão plenária de 18 de setembro de 2007, deste Segundo Conselho de Contribuintes, cujo teor transcreve-se:

Contra esta decisão do então Conselho de Contribuintes a empresa apresentou Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) deste CARF, juntado aos autos às fls. 1631/1650, cujo julgamento se deu na sessão de 26/07/2017, **tendo sido exarado o Acórdão CSRF nº 9303-005.455**, anexado às fls. 1803/1826, *verbis*:

EMENTA

RECEITAS DE VENDAS À ZONA FRANCA DE MANAUS. TRIBUTAÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 111 E 177 DO CTN.

As receitas decorrentes de vendas a empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus não configuram receitas de exportação e sobre elas incide a contribuição para o PIS, conforme exegese dos artigos 111 e 177 do Código Tributário Nacional.

Recurso Especial do Contribuinte negado.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Tatiana Midori Migiyama, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe deram provimento. (...)

Conforme se depreende das decisões acima colacionadas, o Auto de Infração foi julgado parcialmente procedente, tendo sido mantida a inclusão na base de cálculo do PIS das receitas referentes a (i) vendas a empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, (ii) variação cambial e operações de hedge e (iii) vendas de sucatas.

Existindo decisão administrativa definitiva, este julgador não pode mais se manifestar sobre a mesma matéria, tendo ocorrido a preclusão *pro judicato*, conforme vedação estabelecida pelo art. 505 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, voto por negar provimento a este pedido.

II.3 - Especificamente quanto ao período compreendido entre jul./2002 e nov./2002: decadência/homologação tácita e exclusões da base de cálculo

Alega o recorrente que o procedimento fiscal realizado para "reconhecimento de direito creditório", resultou na inclusão de outras grandezas tributáveis na base de cálculo do PIS/PASEP (receitas de vendas de sucatas e decorrentes de operação com a Zona Franca de Manaus), diminuindo o indébito a que a Recorrente fazia jus, porém o prazo para tal "lançamento" já havia escoado.

Sustenta que as atividades de quantificação realizadas pela recorrente (apuração de débitos), em relação às competências jul./2002 a nov./2002 não mais poderiam ser alteradas pela Fiscalização, pois em novembro de 2007, cinco anos após o último de tais fatos geradores, todo o período sob discussão já estava tacitamente homologado, o que impedia, como se viu, que fosse reaberto e alterado da maneira feita pela Receita Federal.

Por fim, afirma que, ao contrário do que decidiu a DRJ, considerando-se que houve efetiva exigência de tributo (inclusão de novas grandezas na base tributável da contribuição), conclui-se que, mesmo quando do início do procedimento de fiscalização, o Fisco Federal já não detinha o direito de reapurar os débitos de PIS/PASEP das competências jul./2002 a nov./2002, em razão da homologação tácita/decadência do período.

Sem razão o recorrente. Com efeito, conforme já discutido no tópico “II.1 - Quanto a todo o período fiscalizado (fev.1999 e nov./2002)”, não é possível analisar as Declarações de Compensação, nas quais se alega ter havido pagamento indevido ou a maior (pede restituição de tributo), sem analisar os créditos e os débitos apurados pelo contribuinte para, do cotejo entre estes, verificar se realmente existe o indébito alegado e, em caso positivo, quantificá-lo.

A Declaração de Compensação n.º 19413.10085.310108.1.3.57-4147 (fls. 03/06) **foi transmitida na data de 31/01/2008**; já a Declaração de Compensação n.º 21682.95533.170409.1.7.57-8120 (fls. 07/10) **foi transmitida na data de 17/04/2009**. O § 5º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27/12/1996, determina o prazo de 05 anos para que a Receita Federal analise as DCOMPs, sob pena de homologação tácita:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

(...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003)

O art. 170 da Lei n.º 5.172/66 (CTN), por sua vez, determina que a compensação de créditos tributários só pode ser efetivada com créditos líquidos e certos do contribuinte:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários **com créditos líquidos e certos**, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Ora, não há como verificar se houve pagamento indevido ou a maior de tributo, de forma a garantir a liquidez e certeza exigidos pela lei, sem apurar se a base de cálculo do tributo em questão foi corretamente apurada pelo contribuinte (em especial quando a alegação é justamente de que houve equívoco na quantificação da base de cálculo). Foi exatamente isso o que fez a Autoridade Fiscal, e dentro do prazo legal, tendo em vista que a ciência do Despacho Decisório ocorreu em 10/11/2012 (conforme TERMO DE CIÊNCIA POR DECURSO DE PRAZO, à fl. 1160).

Contudo, entendo necessário, para uma melhor compreensão da matéria, explicar de que forma poderia ser alegada a decadência no presente caso. Imagine-se que, deste procedimento de análise das DCOMP's, o Auditor-Fiscal constatasse que, além de não ter ocorrido pagamento indevido ou a maior, na verdade existiu pagamento inferior ao efetivamente devido, ou seja, a Autoridade Fiscal identificou que o tributo devido era maior do que aquele efetivamente pago, resultando na necessidade de lavratura de Auto de Infração para constituir essa diferença na apuração do PIS.

No presente caso, tendo em vista que os fatos geradores se referem ao período compreendido entre jul./2002 e nov./2002, não seria possível realizar o referido lançamento tributário, pois o direito da Fazenda Nacional de constituir créditos já estaria extinto pela decadência desde NOV/2007 (para o mês mais recente do período).

Fácil perceber que são situações completamente distintas, sendo que no presente caso concreto não há que se falar em decadência, uma vez que **não houve a constituição de crédito tributário novo, mas tão somente a cobrança de crédito tributário já constituído porém indevidamente extinto por compensação com crédito inexistente.** O que poderia ser alegado seria a homologação tácita, mas já foi demonstrado neste tópico que esta não ocorreu.

Quanto à exclusão na base de cálculo do PIS das receitas referentes a (i) vendas a empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus e (ii) vendas de sucatas, entendo que assiste razão ao recorrente somente em relação às vendas a empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, nos termos da Súmula CARF nº 153:

As receitas decorrentes das vendas de produtos efetuadas para estabelecimentos situados na Zona Franca de Manaus (ZFM) equiparam-se às receitas de exportação, não se sujeitando, portanto, à incidência das contribuições para o PIS/PASEP e para a Cofins.

Lembre-se que, no tópico anterior, referente a período de apuração distinto, houve negativa integral ao pedido do recorrente, mesmo em relação a esta matéria, tendo em vista a existência de decisão administrativa definitiva, em outro processo do contribuinte, pela negativa de provimento, sendo vedado a este julgador proferir nova decisão sobre o mesmo tema, em relação ao mesmo período (preclusão *pro judicato*).

As receitas referentes às vendas de sucatas, mesmo que esta mercadoria seja um subproduto do processo produtivo, são rotineiras e provenientes das atividades da empresa, e portanto devem ser tributadas.

Pelo exposto, voto por rejeitar a preliminar de homologação tácita/decadência e dar provimento parcial quanto à exclusão de receitas, para excluir somente a receita de vendas a empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus.

II.4 – DAS ALEGAÇÕES SUBSIDIÁRIAS - IRREGULARIDADES DA VERIFICAÇÃO FISCAL

Alega o recorrente que, caso sejam ultrapassados os argumentos anteriores, o que se admite apenas em prestígio à eventualidade, ainda assim o acórdão recorrido deve ser reformado, pois a Fiscalização não poderia ter tomado as receitas da venda de sucatas e aquelas decorrentes de operações com a Zona Franca de Manaus, como base de cálculo do PIS/Pasep.

Ocorre que essa matéria já foi julgada por este Conselho no processo administrativo nº 13609.000302/2005-01, como visto no tópico “II.2 - Especificamente quanto ao período compreendido entre fev./1999 e jun./2002”. Incide, no caso, a preclusão *pro judicato*, não sendo possível a este julgador proferir nova decisão sobre a matéria, conforme vedação estabelecida pelo art. 505 do Código de Processo Civil:

Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

II - nos demais casos prescritos em lei.

Pelo exposto, voto por não conhecer deste pedido.

III – DISPOSITIVO

Pelo exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo do pedido para excluir as receitas da venda de sucatas e aquelas decorrentes de operações com a Zona Franca de Manaus da base de cálculo do PIS/Pasep, em razão do processo 13609.000302/2005-01 e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares de homologação tácita/decadência e de nulidade do procedimento que embasou o Despacho Decisório. No mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo do tributo, no período entre julho e novembro de 2002, o valor referente às vendas para Zona Franca de Manaus, nos termos da Súmula CARF nº 153.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares