



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10070.002100/2001-90
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-006.462 – 3ª Turma
Sessão de 13 de março de 2018
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE PIS/PASEP
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CSN - COMPANHIA SIDERÚRGICA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/12/1995

RECURSO ESPECIAL. AUSENTE A COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. MATERIALIDADES DISTINTAS. NÃO CONHECIDO.

O recurso especial de divergência que trata de matéria diversa daquela constante na fundamentação do acórdão recorrido não deve ser conhecido, pois ausente o dissenso interpretativo que é requisito indispensável desta via recursal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza (suplente

convocado), Demes Brito, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (fls. 1.599 a 1.623) com fulcro inc. II do art. 56 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 222, de 4 de setembro de 2007 – RI-Conselho de Contribuintes, c/c o inciso II, do art. 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007 – RI-CSRF, buscando a reforma do **Acórdão nº 202-18.569** (fls. 1.539 a 1.561) proferido pela Segunda Câmara do outrora Segundo Conselho de Contribuintes, em 11/12/2007, no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário, com ementa nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/12/1995

Ementa: SEMESTRALIDADE.

Até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO.

A base de cálculo da contribuição para o PIS é o faturamento, assim compreendido a receita bruta da venda de mercadorias, de serviços e mercadorias e serviços, afastado o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por sentença proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 09/11/2005, transitada em julgado em 29/09/2006 (nos autos do RE nº 346.084-6/PR).

COMPENSAÇÃO. SEMESTRALIDADE.

Indiscutível o crédito remanescente da base de cálculo exigida pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, porque ferindo o estabelecido no parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70 e na LC nº 8/70 facultando ao contribuinte a compensação com o próprio PIS.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito de apurar o indébito com base na semestralidade da base de cálculo, devendo as receitas financeiras ser incluídas na base de cálculo do Pasep e excluídas

da base de cálculo do PIS. Fez sustentação oral o Dr. Oscar Sant'Anna de Freitas e Castro, OAB/RJ nº 032.641, advogado da recorrente.

O presente processo tem origem em Pedidos de Compensação, posteriormente convertidos em Declaração de Compensação (Dcomp) de créditos de PASEP recolhido pela empresa de 10/01/1989 até 18/06/1993, na condição de sociedade de economia mista, e do PIS recolhido entre 20/10/1993 e 15/01/1996, portanto, desde a incorporação de suas atividades integralmente pela iniciativa privada. Postulou a compensação com débitos do próprio PIS e outros tributos e contribuições federais.

O crédito tributário pleiteado foi reconhecido judicialmente, nos autos da ação declaratória nº 95.0013555-8, com trânsito em julgado em 13/04/1999, conforme cópias da sentença de 1º grau e do acórdão de julgamento das apelações julgadas pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

Após retornados os autos de diligência, a Delegacia da Receita Federal da Administração Tributária do Rio de Janeiro (Derat/RJO) não reconheceu o direito ao crédito pleiteado e, por conseguinte, não homologou as compensações veiculadas por meio das Declarações de Compensação, tudo conforme Despacho Decisório nº 189/2006 (fls. 1.140 a 1.146).

Não resignada, apresentou manifestação de inconformidade (fls. 1.321 a 1.349), em cujo julgamento foi mantido o indeferimento dos pedidos de restituição e a não homologação dos pedidos de compensação, conforme fundamentos lançados no **Acórdão nº 13-15.464** da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro II (RJ) (fls. 1.457 a 1.493), sintetizados na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/12/1995

PIS/PASEP. BASE DE CÁLCULO. LC n.ºs 07/70 e 08/70.

A base de cálculo das contribuições é o faturamento, no caso do PIS, e a receita orçamentária, no caso do PASEP, do próprio mês, e não o faturamento/receita orçamentária verificados no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

PASEP. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. VARIAÇÕES MONETÁRIAS. DEMAIS RECEITAS OPERACIONAIS.

A base de cálculo do PASEP, nos termos da Lei Complementar nº 08/70, é a receita orçamentária, inclusive as transferências e receita operacional, não estando prevista qualquer exclusão.

PIS/PASEP. INDÉBITO. DISCUSSÃO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO. ACRÉSCIMOS.

A compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado dar-se-á com os acréscimos previstos na Norma de Execução

SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, caso a decisão não disponha de forma diversa.

Rest/Ress. Indeferido - Comp. não homologada

Contra referida decisão, o Sujeito Passivo apresentou recurso voluntário (fls. 1.505 a 1.533), ao qual foi dado parcial provimento nos termos do **Acórdão nº 202-18.569** (fls. 1.539 a 1.561) proferido pela Segunda Câmara do outrora Segundo Conselho de Contribuintes, em 11/12/2007, ora recorrido, para reconhecer o direito de apurar o indébito de PIS com base na semestralidade e determinar a inclusão das receitas financeiras na base de cálculo do PASEP e sua exclusão da base de cálculo do PIS.

Em face da referida decisão, a Fazenda Nacional opôs embargos de declaração (fls. 1.572 a 1.575) alegando a existência de omissão. Foi negado seguimento aos embargos de declaração, consoante despacho nº 202-558 de 12/09/2008 (fls. 1.593 e 1.595).

Na sequência, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial (fls. 1.599 a 1.623), alegando divergência jurisprudencial quanto à possibilidade de tributação das receitas financeiras com base no §1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/1998. Colacionou acórdãos paradigmas, tendo sido consideradas apenas as duas primeiras decisões para fins de comprovação da divergência: acórdãos nºs 201-78.856 e 204-01.543.

Nas razões recursais, a Fazenda Nacional sustenta, em síntese, que:

(a) o acórdão recorrido deu provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do PIS lançado nos presentes autos o valor das receitas financeiras, com fulcro na declaração de inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/98;

(b) referido dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em controle difuso, existindo rediscussão da matéria naquela Corte e não havendo Resolução do Senado Federal que suspenda a execução da referida norma do §1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/98;

(c) o entendimento da decisão recorrida segundo a qual o parágrafo único do art. 4º do Decreto 2.346/97 permite aos órgãos julgadores administrativos da primeira e segunda instância afastar a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal declarado, em controle difuso, inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sem a necessidade de previa Resolução do Senado, a toda vista não pode prosperar;

(d) ainda que se admitisse a competência dos órgãos administrativos para tanto, as alterações produzidas pela Lei nº 9.718/98 quanto ao PIS e à COFINS são inteiramente constitucionais, pois: (a) o conceito de receita bruta é equivalente ao de faturamento, não tendo sido introduzida alteração significativa pela EC nº 20/98; e (b) a Lei nº 9.718/98 só produziu efeitos quanto à base de cálculo e alíquota da COFINS e do PIS, em relação aos fatos geradores ocorridos após a vigência da referida emenda;

(e) devem ser incluídas as receitas financeiras no conceito de faturamento, o que não é inédito no ordenamento jurídico pátrio, já inseridas pelo DL nº 2.397/87, em seu art. 22;

(f) ao final requer seja provido o recurso especial, mantendo-se a exigência fiscal também sobre as receitas financeiras.

Foi admitido o recurso especial por meio do despacho S/Nº, de 01 de junho de 2015 (fls. 1.726 a 1.730), proferido pelo ilustre Presidente da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, por entender comprovada a divergência jurisprudencial.

A Contribuinte apresentou contrarrazões (fls. 1.741 a 1.750) postulando a negativa de provimento ao recurso especial.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora por meio de sorteio regularmente realizado, estando apto o feito a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora

Admissibilidade

O recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo, restando analisar-se o atendimento aos demais pressupostos de admissibilidade constantes no art. 7º, inciso II, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147/07, vigente à época.

No acórdão que deu provimento ao recurso voluntário, o Colegiado *a quo* entendeu por afastar a tributação pelo PIS e pela COFINS das receitas financeiras por não se enquadrarem no conceito de faturamento previsto nas Leis Complementares nºs 07/70 e 08/70, vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores, período compreendido entre maio de 1993 e agosto de 1995.

Transcreve-se trecho da fundamentação do julgado para elucidar os fundamentos que levaram ao seu provimento, *in verbis*:

[...]

No presente caso, não se discute a questão da semestralidade, porquanto já determinado pelo Poder Judiciário que o recolhimento da contribuição

devida pela empresa ao PIS/Pasep deve ser com base nas Leis Complementares n 2s 7/70 e 8/70, que adota em sua sistemática da base de cálculo dessas contribuições a semestralidade, ante a retirada do mundo jurídico dos Decretos-Leis n2s 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Eg. STF.

Entretanto, em relação A semestralidade, o acórdão recorrido laborou em equivoco, ao considerar o prazo previsto no parágrafo único do art. 6º das Leis Complementares n°s 7/70 e 08/70 como prazo de recolhimento e não como base de cálculo, devendo por isto ser refeitos os cálculos do indébito com o critério determinado pelo Poder Judiciário, qual seja, a aplicação da semestralidade, conforme inclusive preconiza a Súmula n° 11, deste egrégio Segundo Conselho de Contribuintes, verbis:

"A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar n° 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior sem correção monetária."

A segunda questão apontada pela recorrente como contrária à decisão judicial, refere-se A inclusão nos demonstrativos da fiscalização, em relação A base de cálculo do PIS/Pasep de outras receitas estranhas ao faturamento, em razão do Eg. STF, nos autos do RE n° 346.084-6/PR, que resultou na declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 32 da Lei n° 9.718/98, restringindo o conceito de faturamento (base de cálculo do PIS e Cofins) às receitas provenientes das atividades normais da empresa com a venda de mercadorias, serviços ou de ambos, excluindo quaisquer outras espécies de receitas.

Entendo que, em assim fazendo, laborou em equivoco por parte da fiscalização, não devendo constar da base de cálculo do PIS qualquer outro tipo de receita que não seja decorrente do faturamento, assim entendido, as decorrentes das atividades normais da empresa com a venda de mercadorias, serviços ou da combinação de ambos.

Portanto, compete à Administração promover o encontro de contas conforme determinado pelo acórdão do TRF da P Regido, apurando-se o total do indébito, considerando para tanto, o que foi recolhido pela recorrente a titulo de Pasep, desde janeiro de 1989 até 18/06/1993, com base nos Decretos-Leis n 2s 2.445/88 e 2.449/88, na condição de sociedade de economia mista (recolhimentos listados as fls. 622/623), assim como do PIS no período de 20/10/1993 até agosto de 1995 (recolhimentos listados à fl. 641), apurando-se o que for devido com base nas Leis Complementares n 2s 7/70 e 8/70, considerando para tanto a semestralidade da base de cálculo, sem qualquer correção monetária, bem como sem incluir as receitas estranhas ao faturamento da empresa.

Conforme bem alertado pela Conselheira Maria Cristina Roza da Costa, sobre inclusão a na base de cálculo do Pasep (ao tempo em que era empresa de economia mista, até abril/1993), das receitas financeiras/variações monetárias, a Lei Complementar n° 8/70, regulamentada pelo Decreto n 2 71.618/72, art. 8 2, estabelecia para as empresas públicas que a base de cálculo do Pasep compreendia as receitas operacionais e, assim, estariam incluídas as receitas financeiras/variações monetárias.

Logo, no período de janeiro/89 até abril/93, deve ser aplicado para o Pasep a semestralidade (art. 12 do Decreto n 2 71.618/72) na apuração da base de

cálculo, compreendidas nesta, também, as receitas operacionais e as receitas financeiras/variações monetárias.

Quanto ao período de maio/93 até agosto/95, aplicar-se-ia para o PIS a semestralidade na apuração da base de cálculo, porém esta compreende somente o faturamento (art. 62 da Lei Complementar nº 7/70), excluídas as receitas financeiras/variações monetárias.

Em relação à atualização monetária pela taxa Selic, não há como ser amparado o pedido da recorrente, porquanto deve ser aplicada a atualização constante da decisão judicial que é posterior a Lei nº 9.250/95.

Em face do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, a fim de reconhecer o direito à compensação/restituição dos valores recolhidos a maior, a título de contribuição ao PIS/Pasep, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e o que realmente seria devido com base na Leis Complementares nºs 7/70 e 8/70, sem correção da base de cálculo, e ainda, sem integrar a base de cálculo do PIS, as receitas estranhas ao faturamento, no período compreendido entre maio de 1993 e agosto de 1993.

[...]

Assim, decidiu aquele Colegiado por afastar a tributação pelo PIS e COFINS das receitas financeiras por não se enquadrarem no conceito de faturamento estabelecidos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 08/70.

No entanto, a discussão posta no recurso especial refere-se à possibilidade de inclusão das receitas financeiras no conceito de faturamento para fins de tributação pelo PIS/Pasep, frente à declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS estabelecida no art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98. Trata-se, portanto, de matéria estranha à lide, na medida em que não era aplicável a Lei nº 9.718/98 aos fatos geradores abrangidos por esta autuação, nem mesmo foi utilizado como razão de decidir do acórdão recorrido.

Por conseguinte, os paradigmas trazidos pela Recorrente não se prestam a comprovar a divergência jurisprudencial, pois no acórdão nº 204-01.643, único julgado aceito como paradigma no despacho de admissibilidade, foi decidido pela manutenção do "[...] lançamento de ofício da Contribuição sobre as receitas financeiras porque, não havendo Resolução do Senado Federal a retirar a eficácia da norma impositiva, nem ato do Presidente da República, determinado a extensão dos efeitos jurídicos da decisão proferida nos Recursos Especiais mencionados, prolatadas em controle difuso, não pode e nem deve a administração, e, por conseguinte, seus órgãos julgadores, estender, sponte própria, os efeitos das decisões da Suprema Corte proferidas em casos concretos".

No julgado paradigmático, portanto, foi enfrentada a alegação de inconstitucionalidade do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, concluindo pela impossibilidade de lhe negar vigência, já que naquela época ainda não decidida a questão em sede de repercussão geral pelo STF. Não adentra à análise do conceito de faturamento à luz da LC nº 07/70,

Processo nº 10070.002100/2001-90
Acórdão n.º **9303-006.462**

CSRF-T3
Fl. 1.770

fundamento utilizado no acórdão recorrido e aplicável aos fatos geradores deste processo administrativo.

Inexistente, assim, a necessária divergência jurisprudencial, tendo em vista que os acórdãos recorrido e aquele indicado como paradigma tratam de materialidades distintas, razão pela qual não deve ser conhecido o recurso especial da Fazenda Nacional.

Diante do exposto, ausente a comprovação da divergência jurisprudencial, não se conhece do recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello