



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

Processo nº 10240.001587/99-08
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-008.521 – 3^a Turma
Sessão de 17 de abril de 2019
Matéria PIS/Restituição/Compensação
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TAKEDA PORTO VELHO COMÉRCIO LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/05/1996

PIS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. LC 07/70. RECOLHIMENTO.

Tendo a contribuinte promovido o recolhimento integral das contribuições destinadas ao PIS, com base nos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores e, bem assim, do pagamento do tributo devido, não se cogita em exigência de diferença de alíquota contemplada pela Lei Complementar 07/70 e os malsinados Decretos, conforme se extrai da Orientação da própria Receita Federal consubstanciada no Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC N° 156/2006.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(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, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge

Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (e-fls. 460 a 470) com fulcro nos artigos 67 e seguintes do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09, vigente à época, buscando a reforma do **Acórdão nº 3301-00.338** (e-fls.448 a 452) proferido pela 1^a Turma Ordinária da 3^a Câmara da Terceira Seção de Julgamento, em 16/11/2009, no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, com ementa nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/05/1996

PIS. DECADÊNCIA. NA OCORRÊNCIA DEVE-SE CONHECER DE OFÍCIO.

Caso tenha ocorrido a decadência, esta deve ser conhecida de ofício, consoante o art. 210 do Código Civil.

Uma vez que o STF, por meio da Súmula Vinculante nº 8, considerou inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, há que se reconhecer a decadência em conformidade com o disposto no Código Tributário Nacional. Assim, o prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente à Cofins e ao PIS decaiu no prazo de cinco anos fixado pelo CTN, sendo, com fulcro no art. 150, § 4º, caso tenha havido antecipação de pagamento, inerente aos lançamentos por homologação, ou artigo 173, I, em caso contrário.

DIFERENÇA DE ALÍQUOTA.

É incabível a exigência da diferença da contribuição com base na LC nº 7/70, quando a fiscalização não comprova que houve falta de recolhimento em relação ao que seria devido segundo a legislação declarada inconstitucional. Parecer Cosit/Dipac nº 156/96.

Recurso Voluntário Provido.

Não resignada com o julgado, a FAZENDA NACIONAL interpôs recurso especial (e-fls. 460 a 470) suscitando divergência jurisprudencial com relação ao entendimento proferido no acórdão recorrido no sentido de ser *incabível a exigência de diferença de PIS com base na LC nº 7/70, quando a fiscalização não comprova que houve falta de recolhimento em relação ao que seria devido segundo a legislação declarada inconstitucional (Decretos nº 2.445/88 e 2.449/88)*. Para comprovar o dissenso interpretativo, colacionou como paradigmas os acórdãos n.º 201-78.885 e 202-14.516.

O recurso especial foi admitido, nos termos do despacho n.º 3300-356 (e-fls. 502), de 30/12/2011, proferido pelo Ilustre Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, por ter sido devidamente comprovada a divergência jurisprudencial.

Devidamente científica (e-fls. 505 a 512), a Contribuinte não apresentou contrarrazões.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora, estando apto 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 atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, devendo, portanto, ter prosseguimento.

Mérito

No mérito, controverte-se sobre a possibilidade de cobrança de valores decorrentes de alegadas diferenças de recolhimento a menor de PIS, sem que a Fiscalização tenha demonstrado, adequadamente, a alegada diferença, pois registra o valor recolhido e o que entende devido, sem identificar a base de apuração.

Aduz, ainda, que o lançamento decorreu de simples alteração da alíquota aplicada à base de cálculo do PIS, sem levar em conta a diferença de base com fulcro na LC nº 7/70, Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e MP nº 1212/95.

Ao dar provimento ao recurso voluntário nessa parte, a fundamentação do acórdão recorrido, no sentido da impossibilidade de prosseguimento da cobrança, assentou-se no Parecer MF/SRF/Cosit/Dipac nº 156, de 7 de maio de 1996, nos seguintes termos:

[...]

Ademais, em relação ao segundo argumento, por meio do Demonstrativo de Apuração de fls. 10/11, verifica-se que, de fato, o fisco considerou a mesma base de cálculo utilizada pela contribuinte, apenas alterando a alíquota para 0,75%, em todo o período considerado.

Assim, quanto ao período restante, abril de 1994 a setembro de 1995, novembro e dezembro de 1995, março e maio de 1996, em tese, seria cabível a autuação da diferença de alíquotas, desde que houvesse nos autos a comprovação de que o recolhimento/declaração efetuados pela contribuinte não estivesse de acordo com o que dispunha a legislação à época, ou seja, em conformidade com o previsto nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88 e MP nº 1.212/95, o que não se verifica no presente caso.

Este entendimento consta do Parecer MF/SRF/Cosit/Dipac n 156, de 7 de maio de 1996, item "e", in verbis:

"e) Em situação de cobrança (CAD), tendo o contribuinte efetuado o recolhimento com base nos DL 2.445 e 2.449/88 (alíquota de 0,65% e com Receitas Financeiras) e tal valor seja menor que o apurado com base na LC e 7/70, deve-se cobrar a diferença? Considerando que a resposta seja negativa, e no caso de não ter pago sobre as receitas financeiras, deverá ser cobrado das mesmas?

Resp.: Não, visto que o contribuinte efetuou o pagamento na forma determinada pela legislação aplicável a época.

No caso de falta ou insuficiência de recolhimento de acordo com a legislação vigente a época, apurada após a Resolução SF nº 49/95, deverá ser efetuado lançamento de ofício com base na Lei Complementar nº 7/70 e alterações posteriores."

Ademais, nesse sentido já decidiu o então Conselho de Contribuintes, conforme ementa do acórdão que se traz A colação:

PIS. DIFERENÇA DE ALIQUOTA. É incabível a exigência da diferença da contribuição com base na LC nº 7/70, quando a Fiscalização não comprova que houve falta de recolhimento em

relação ao que seria devido segundo a legislação declarada inconstitucional. Parecer Cosit/Dipac nº 156, de 07/05/1996.

Recurso provido. (Acórdão 201-77835; Recurso 123747; Relator Antônio Carlos Atulin; Data da Sessão 15/09/04).

Registre-se, ainda, que, mesmo que devido fosse o PIS em relação ao período em questão, o cálculo deveria ser feito com base na semestralidade, conforme Súmula nº 11 deste Segundo Conselho, a qual dispõe:

SÚMULA N°11 A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 60 da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

Portanto, em relação aos demais fatos geradores, não alcançados pela decadência, também não deverá subsistir o lançamento.

[...]

No mesmo sentido, foi decidido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em julgamento que resultou no Acórdão n.º CSRF/02-03.536, de 02 de setembro de 2008, trazendo como razões de decidir as transcritas abaixo que também são adotadas como fundamentos do presente voto, consoante art. 50, §1º da Lei nº 9.784/99:

[...]

Pretende am Fazenda Nacional a reforma do Acórdão recorrido, o qual deu provimento ao recurso voluntário da contribuinte, aduzindo para tanto que, ao aplicar os preceitos dos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, para o período objeto do lançamento, em detrimento a alíquota contemplada pela Lei Complementar nº 07/70, malferiu o disposto no artigo 144 do Código Tributário, sobretudo quando a Resolução nº 49 do Senado Federal extirpou do ordenamento jurídico referidos Decretos, com arrimo no artigo 52, inciso X, da Constituição Federal.

A fazer prevalecer seu entendimento, infere que, de fato, o contribuinte não pode ser penalizado por ter efetuado o recolhimento do PIS com esteio nos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, os quais só foram declarados inconstitucionais posteriormente aos recolhimentos realizados. No entanto, sustenta que referida conclusão não é capaz de eximir o contribuinte do pagamento dos tributos devidos, no prazo de 30 (dias) após a publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal, com o fito de evitar a cobrança de qualquer penalidade decorrente de lançamento de ofício.

Em que pesem os argumentos da recorrente, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos

elementos que instruem o processo, conclui-se que o Acórdão recorrido apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude.

Com efeito, observa-se que a contribuinte agiu da melhor forma, com estrita observância à legislação de regência, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e dos pagamentos realizados, sendo defeso à autoridade fiscal penalizá-la por seguir os preceitos legais que contemplavam a matéria, sob pena de afronta aos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade da lei.

Aliás, a orientação da própria Receita Federal oferece proteção ao pleito da contribuinte, impedindo a exigência das diferenças de contribuições em epígrafe, na hipótese de recolhimento total do tributo devido com base nos malsinados Decretos-Lei, consoante se infere do Parecer MF/SRF/COSTT/DIPAC N° 156, de 7 de maio de 1996, item "e", nos seguintes termos:

[...]

A propósito da matéria, o eminente Conselheiro Antonio Carlos Atulim, se manifestou com muita propriedade nos autos do processo administrativo fiscal nº 10305.001970/96-77, Recurso nº 123.747, conforme se extrai do excerto de seu voto abaixo transscrito, o qual peço vénia para adotar como razões de decidir, in verbis:

[...]

Resta analisar a questão da cobrança da diferença da contribuição que seria devida com base na LC nº 7/70 com a suspensão da eficácia da legislação declarada inconstitucional. A orientação administrativa quanto a esta questão consta do Parecer MF/SRF/Cosit/Dipac nº 156, de 7 de maio de 1996, item "e", verbis:

[...] Portanto, à luz desta orientação, somente é cabível a exigência das diferenças daqueles contribuintes que não efetuaram ou que efetuaram pagamento a menor em relação ao que seria devido com base nos decretos-leis declarados inconstitucionais.

A análise da imputação de pagamentos efetuada pela Fiscalização revela que não foi verificado se os pagamentos efetuados pela contribuinte eram suficientes em relação ao que seria devido com base nos referidos decretos-leis. A Fiscalização simplesmente calculou o que era devido com base na LC nº. 7/70 (sem levar em conta a questão da semestralidade) e imputou o que a contribuinte havia pago com base na legislação inconstitucional.

Considerando que o lançamento foi efetuado em desacordo com a orientação administrativa consubstanciada no mencionado parecer e que os cálculos não levaram em conta a questão da semestralidade da base de cálculo, voto no sentido de dar

provimento ao recurso e, consequentemente, reformar a decisão recorrida para julgar improcedente a exigência estampada no auto de infração. [...] "

Assim, escorreito o Acórdão recorrido devendo, nesse sentido, ser mantido o provimento ao recurso voluntário da contribuinte, na forma decidida pela 3º Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, uma vez que a recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado.

[...]

Corroborando o entendimento externado no Parecer MF/SRF/Cosit/Dipac nº 156, de 7 de maio de 1996, a **Medida Provisória n.º 1.973-56, de 10 de dezembro de 1999**, em seu artigo 18, inciso VIII, dispensou a constituição de créditos tributários da Fazenda Nacional relativos ao PIS decorrentes das diferenças de recolhimento a menor com base nos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, que foram declarados inconstitucionais apenas posteriormente. O dispositivo foi redigido nos seguintes termos:

Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

[...]

VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-Lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores;

IX - à contribuição para o financiamento da seguridade social - COFINS, nos termos do art. 7º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei Complementar nº 85, de 15 de fevereiro de 1996.

§ 1º Ficam cancelados os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$100,00 (cem reais).

§ 2º Os autos das execuções fiscais dos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do juiz, ciente o Procurador da Fazenda Nacional, salvo a existência de valor remanescente relativo a débitos legalmente exigíveis.

§ 3º O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantia paga.

(grifou-se)

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o Voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello