



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

Processo nº 13971.000112/2006-29
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-006.038 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de dezembro de 2018
Matéria PIS-COMPENSAÇÃO
Recorrente ADERBAL JOÃO MACHADO DE SOUZA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/1988 a 31/12/1995

PIS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO.

Não há que se falar em decadência ou prescrição do PIS se a empresa anteriormente lançou e liquidou o PIS nos moldes dos decretos-leis nº2445 e 2449/88. Afastados os referidos decretos por decisão judicial transitada em julgado, não há necessidade de novo lançamento para exigência do PIS nos termos da LC nº7/70.

PIS. BASE DE CÁLCULO. LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. SEMESTRALIDADE. APLICAÇÃO SÚMULA 15 DO CARF.

Os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, sendo que ficou reconhecida a base de cálculo prevista na Lei Complementar 07/70, ou seja, com base no faturamento do sexto mês anterior e sem correção monetária.

DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

Cabe a Recorrente explicar a sua metodologia de cálculo e indicar os pontos de divergência quanto aos cálculos efetuados pela Autoridade Tributária, nos termos do inciso III, Art.16 do Dec. 70.235/70.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DUPLO GRAU DE COGNIÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

A dupla cognição é regra no processo administrativo fiscal, que não pode ser afastada em nome da celeridade processual. Se a decisão de primeira instância deixa de apreciar questões de mérito da matéria em razão de inexistência de crédito a ressarcir, afastada essa premissa pela instância superior, os autos devem retornar à primeira instância para apreciação dessas matérias.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Aguardando Nova Decisão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para reformar o acórdão recorrido a fim de reconhecer a existência de crédito nos termos indicados da diligência. Diante dessa constatação, determinar o retorno dos autos à primeira instância para decidir sobre as demais matérias de mérito não apreciadas. Vencida a Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula que negava provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra (presidente da turma), Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Diego Diniz Ribeiro, Cynthia Elena de Campos, Renato Vieira de Ávila (suplente convocado), Pedro Sousa Bispo e Rodrigo Mineiro Fernandes. Ausente, justificadamente, a Conselheira Thais de Laurentiis Galkowicz.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida com os devidos acréscimos:

Trata o presente processo de contestação à não homologação de compensação, via DCTF – Declaração de Créditos e Tributos Federais, cujos créditos pleiteados decorrem de provimento judicial, em que a contribuinte acima identificada obteve, via Mandado de Segurança nº 98.2006082-6 (PAJ nº 13971.001026/98-90), o afastamento dos Decretos-Lei nº 2.445/88 e 2.449/88, bem como o direito a compensação de eventual crédito resultante com débitos do próprio PIS.

No citado Mandado de Segurança, com pedido de liminar, as impetrantes pretendiam ver declarada a inexigibilidade da Contribuição para o PIS, nos moldes, dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, em decorrência da inconstitucionalidade desses Decretos-Lei, bem como o direito à compensação de valores pagos a maior, com débitos apurados da mesma contribuição e de outros impostos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Em 17 de novembro de 1998, o pedido de liminar foi indeferido. Em 25 de fevereiro de 1999, foi proferida sentença que, preliminarmente, declarou prescrito o direito de compensação relativo aos valores recolhidos a título de Contribuição para o PIS anteriores a 16 de novembro de 1988, e, no mérito, concedeu parcialmente a segurança para reconhecer a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88; declarar a existência de crédito das impetrantes em relação a União/Fazenda Nacional, referente aos valores recolhidos a maior a título de

Contribuição para o PIS nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88; e reconhecer o direito das impetrantes de compensarem o que recolheram indevidamente a título de Contribuição para o PIS com parcelas do próprio PIS e/ ou outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Não foi interposto recurso pelas partes. Os autos subiram ao TRF-4ª Região para reexame necessário. A Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial declarando o direito à utilização de tais créditos na compensação de débitos da mesma espécie, isto é, que possuam a mesma destinação orçamentária, acrescentando que para a compensação alcançar outros tributos, seria necessária a autorização da Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei nº 9.430/96. O Acórdão transitou em julgado em 03 de dezembro de 1999.

A interessada apresentou planilha discriminando os pagamentos referentes aos períodos de apuração 07/88 a 09/95 acompanhada das cópias dos Darf correspondentes a esses pagamentos, com informação das bases de cálculo do citado período.

Em 27 de setembro de 2004, a SACAT/EQPAJ efetuou, no sistema CTSJ, os cálculos de compensação dos valores da Contribuição para o PIS devidos nos moldes da LC nº 07/70 (utilizando o critério da semestralidade, ou seja, base de cálculo equivalente ao sexto mês anterior) com os valores da Contribuição para o PIS recolhidos de acordo com os Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88. Com base nesses cálculos, essa Equipe concluiu pela inexistência de crédito.

O processo foi encaminhado à SAORT/DRF/Blumenau para que fosse dada ciência à impetrante sobre a inexistência de crédito a ser utilizado na compensação. E, com base nas informações fornecidas pela SACAT/EQPAJ, em 10 de maio de 2006, a Chefe da SAORT/DRF/Blumenau proferiu o Despacho Decisório, nos seguintes termos:

Sendo assim, fazendo uso das competências definidas nos artigos 140, inciso III e 250, inciso XXI, do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 30, de 25/02/2005 (DOU 04/03/2005), esta última delegada pela Portaria DRF/Blumenau nº 27, de 01/06/2005, DECLARO que o provimento judicial decorrente dos pedidos contidos no MS 98.2006082-6 não resultou em direito creditório em benefício da interessada que possa ser utilizado para compensação de PIS.

i) Intime-se o contribuinte para ciência.

ii) Em face desta decisão é facultado ao contribuinte apresentar Manifestação de Inconformidade dirigida à Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em Florianópolis/SC, no prazo de 30 dias a contar do recebimento da mesma, conforme o disposto no art. 35 da Instrução Normativa SRF nº 460/05.

Cientificada em 07 de fevereiro de 2006 a contribuinte, inconformada, ingressou, em 21 de fevereiro de 2006, com manifestação de inconformidade na qual expõem suas razões de contestação.

Inicialmente, a contribuinte alega que a base de cálculo adotada pela autoridade fiscal está equivocada porque não foi utilizado o faturamento do sexto mês anterior. Explica que em seus cálculos, a autoridade fiscal considerou como base de cálculo da Contribuição os valores informados nos Darf apresentados pelo próprio contribuinte correspondentes à receita operacional bruta do mesmo mês da

competência quando deveria ter considerado os valores do faturamento do sexto mês anterior.

Afirma, em síntese, que os valores recolhidos em vista de normas inconstitucionais, devem ser devolvidos ao contribuinte, uma vez que não envolvem valores estranhos, cabendo ao fisco proceder ao cálculo correto, nos moldes da LC nº 07/70 e alterações posteriores, lançando os valores, se não atingidos pela decadência, e não os cobrando de forma direta, utilizando-se indevidamente dos créditos da manifestante.

Defende a interessada que as alterações posteriores válidas da LC nº 07/70 apenas modificaram o prazo de recolhimento da Contribuição para o PIS, e não a sua base de cálculo, sendo que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de não haver correção da base de cálculo.

A contribuinte argumenta, ainda, que de acordo com o artigo 74, §§ 7º a 11º, da Lei nº 9.430/96, deverá ser determinada a suspensão do crédito tributário, diante da presente manifestação de inconformidade apresentada, em relação a todos os débitos.

No tópico – *Da Compensação*, a contribuinte afirma que procedeu à compensação com base nos artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, norma legal autorizadora; nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 2.138/97, e nos artigos 12, §§ 1º e 14, § 7º, da Instrução Normativa/SRF nº 21/97, normas procedimentais, já que a compensação do artigo 66 da Lei nº 8.383/91 não lhe trazia perspectivas de saldar o seu débito com demais tributos administrados pela RFB.

Argumenta a interessada que, além dos dispositivos legais, conta ainda a seu favor o fato de ter declarado a compensação na DCTF, encerrando todo o procedimento de reconhecimento do crédito (via sentença) utilização e informação à Receita Federal (via DCTF).

Por fim, relata que foram proferidos acórdãos no TRF e STJ concluindo ser perfeitamente possível a compensação do PIS recolhido indevidamente com impostos federais administrados pela RFB, ainda que sejam de espécimes diferentes e naturezas jurídicas diversas, sem autorização expressa da receita federal, em virtude da alteração do art. 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96; promovida pelo art. 49 da MP nº 66, de 29/08/2002, e pela Lei nº 10.637/02.

Sob o título *Da Retroatividade de Lei Mais Benéfica*, a contribuinte alega que a alteração na Lei nº 9.430/96, pela Lei nº 10.637/02, veio para beneficiar os contribuintes, no que se refere às compensações de créditos advindos de sentença judicial, com demais tributos administrados pela RFB. Ressalta que a própria RFB em resposta às Consultas de nºs 54 e 36, de 08 e 10 de março de 2004, respectivamente, se manifestou sobre a possibilidade de o sujeito passivo compensar créditos relativos à contribuição para o PIS/Pasep a ele reconhecidos em sentença judicial transitada em julgado com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, ainda que a sentença, fundada em dispositivos legais restritivos vigentes à época de sua prolação (posteriormente modificados), disponha diversamente, sendo que a compensação deverá ser efetuada por meio do Programa Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou Restituição e Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

No tópico – *Do Trânsito em Julgado*, a contribuinte argumenta que não se aplica o artigo 170-A do Código Tributário Nacional quando se trata de tributos reconhecidamente inconstitucionais, em manifestação pacífica do Supremo Tribunal Federal. A contribuinte afirma ainda que:

[...]não há qualquer determinação judicial, seja na sentença ou nos acórdãos postergando as compensações ao trânsito em julgado do processo, o que por si só já leva ao entendimento de que a compensação deve ser plenamente considerada.

Ato contínuo, a DRJ-FLORIANÓPOLIS (SC) julgou a manifestação de inconformidade do contribuinte nos seguintes termos:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/11/1988 a 31/12/1995

CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS Nº 2.445/88 E Nº 2.449/88.

O cálculo do montante do crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado em favor de contribuinte que reconhece a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88 exige a aplicação dos critérios da LC 07/70 seja para fins de apuração do crédito a compensar, seja para fins de determinação de eventuais débitos em caso de recolhimento a menor.

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Direito Creditório Não Reconhecido.

Em seguida, devidamente notificada, a Recorrente interpôs o presente recurso voluntário pleiteando a reforma do acórdão.

Em seu Recurso Voluntário, a Recorrente repisou os mesmos argumentos utilizados na sua Manifestação de Inconformidade quanto ao seu direito creditório.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se deve conhecer.

No processo se discute a não homologação de compensação, via DCTF – Declaração de Créditos e Tributos Federais, cujos créditos pleiteados decorrem de provimento judicial que afastou os Decretos-Lei nº 2.445/88 e 2.449/88.

Inicialmente, a Recorrente se insurge contra a forma utilizada no cálculo do seu *quantum* a repetir realizada pela Autoridade Tributária. Diz que o referido cálculo foi feito de forma errônea, que não foi utilizado o faturamento verificado de seis meses antes ao mês de competência.

Questionamentos a respeito de cálculos exigem que sejam demonstrados com a elaboração de planilha pela Interessada com indicação de explicações da metodologia de

cálculo adotada e a especificação dos pontos de divergência com os cálculos realizados pela Autoridade Tributária.

A Recorrente limitou-se a afirmar que os cálculos estão errados pela não utilização do faturamento do sexto mês anterior do período de apuração, mas em nenhum momento, seja na sua impugnação ou Recurso Voluntário, apresentou planilhas detalhadas com os cálculos que acredita serem corretos.

Destarte, as suas argumentações sobre os cálculos sem essa demonstração do erro alegado, por meio de planilha ou memórias de cálculo, passam a ter um caráter de generalidade e imprecisão.

A Autoridade Tributária, por sua vez, apresentou de forma detalhada em várias planilhas cada etapa da apuração do direito creditório solicitado. Na planilha denominada "Demonstrativo de Apuração de Débitos -Semestralidades (8109-PIS-Faturamento), fls. 193 a 201, é confirmada que nos cálculos realizados pela Receita Federal foi utilizada a base de cálculo do sexto mês anterior obtidas dos documentos constantes nas fls.113 a 171.

A recorrente se insurgiu também contra os abatimentos do PIS apurado com base na LC nº07/70 que consumiram todo, ou parte, do seu *quantum* a repetir, uma vez que, segundo a sua argumentação, a Autoridade Fiscal agiu de forma ilegal por ser necessário a realização de novo lançamento, caso os períodos analisados não tivessem sido atingidos pela decadência.

Entendo que se foram afastados os Decretos-leis 2445/1988 e 2449/1988 por inconstitucionalidade do PIS exigido com o seu fundamento, reconhecida pela ação judicial, a empresa ficou sujeita às determinações contidas na LC nº7/70 que previa que as empresas deveriam calcular o PIS faturamento, nos seguintes termos:

***Art. 1º.** É instituído, na forma prevista nesta lei, o Programa de Integração Social, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas.*

***Art. 3º.** O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:*

a) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no § 1º, deste artigo, processando-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento do Imposto de Renda;

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como segue:

§ 1º. A dedução a que se refere a alínea “a” deste artigo será feita sem prejuízo do direito de utilização dos incentivos fiscais previstos na legislação em vigor e calculada com base no valor do Imposto de Renda devido, nas seguintes proporções:

c) no exercício de 1973 e subseqüentes 5%

§ 2º. As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam operações de vendas de mercadorias

participação do Programa de Integração Social com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos próprios de valor idêntico do que for apurado na forma do parágrafo anterior.

Art. 6º A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.

Parágrafo único. A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.

(negritos nossos)

Não há necessidade, assim, de novo lançamento para se exigir o PIS nos moldes da LC 7/70. A empresa permaneceu sujeita a mesma contribuição (PIS), somente sendo alterada a sua forma de apuração. A Autoridade Tributária teve que realizar apenas uma revisão e adequação dos cálculos a fim de se apurar o valor devido, por meio um encontro de contas entre o que foi pago com base nos decretos-leis 2.445 e 2.449/1988 (PIS faturamento) e o devido com base na Lei Complementar nº 7/70, sem necessidade de novo lançamento.

Quanto a esse aspecto, o STJ (Superior Tribunal de Justiça) já se posicionou em Recurso Especial, representativo de controvérsia, inferindo a desnecessidade de novo lançamento quanto a apuração do indébito de PIS, em face da reconhecida inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445 e 2.449/88. Segundo o tribunal superior, o caso se enquadraria na hipótese constante no art.144 do CTN, não havendo a necessidade de novo lançamento para exigir o PIS sob a nova modalidade, prevista na LC 7/70, conforme abaixo reproduzido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) ORIGINADA DE LANÇAMENTO FUNDADO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL EM SEDE DE CONTROLE DIFUSO (DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88). VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE NÃO PODE SER REVISTO. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ AFASTADA ANTE A NECESSIDADE DE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL POR FORÇA DA DECISÃO, PROFERIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO, QUE DECLAROU O EXCESSO E QUE OSTENTA FORÇA EXECUTIVA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. O prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte fundado em legislação posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos

embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).

2. Deveras, é certo que a Fazenda Pública pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos (artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80), quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada, entre outras, a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário (Precedente do STJ submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.11.2009, DJe 18.12.2009).

3. In casu, contudo, não se cuida de correção de equívoco, uma vez que o ato de formalização do crédito tributário sujeito a lançamento por homologação (DCTF), encampado por desnecessário ato administrativo de lançamento (Súmula 436/STJ), precedeu à declaração incidental de inconstitucionalidade formal das normas que alteraram o critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária, quais sejam, os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88.

4. O princípio da imutabilidade do lançamento tributário, insculpido no artigo 145, do CTN, prenuncia que o poder-dever de autotutela da Administração Tributária, consubstanciado na possibilidade de revisão do ato administrativo constitutivo do crédito tributário, somente pode ser exercido nas hipóteses elencadas no artigo 149, do Codex Tributário, e desde que não ultimada a extinção do crédito pelo decurso do prazo decadencial quinquenal, em homenagem ao princípio da proteção à confiança do contribuinte (encartado no artigo 146) e no respeito ao ato jurídico perfeito.

5. O caso sub judice amolda-se no disposto no caput do artigo 144, do CTN ("O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada."), uma vez que a autoridade administrativa procedeu ao lançamento do crédito tributário formalizado pelo contribuinte (providência desnecessária por força da Súmula 436/STJ), utilizando-se da base de cálculo estipulada pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, posteriormente declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, tendo sido expedida a Resolução 49, pelo Senado Federal, em 19.10.1995.

6. Conseqüentemente, tendo em vista a desnecessidade de revisão do lançamento, subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, entretanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal, encartado no título executivo extrajudicial, na parte referente ao quantum a maior cobrado com espeque na lei expurgada do ordenamento jurídico, o que, inclusive, encontra-se, atualmente, preceituado nos artigos 18 e 19, da Lei 10.522/2002, verbis: "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; (...)

§ 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. contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004) I - matérias de que trata o art. 18; (...).

§ 5º Na hipótese de créditos tributários já constituídos, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)"

7. Assim, ultrapassada a questão da nulidade do ato constitutivo do crédito tributário, remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, sem necessidade de emenda ou substituição da CDA (cuja liquidez permanece incólume), máxime tendo em vista que a sentença proferida no âmbito dos embargos à execução, que reconhece o excesso, é título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal (artigos 475-B, 475-H, 475-N e 475-I, do CPC).

8. Consectariamente, dispensa-se novo lançamento tributário e, a fortiori, emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).

9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPCe da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1.115.501/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 30/11/2010)

(grifos nossos)

Afasto, dessa forma, qualquer pretensão de ocorrência de Decadência do valor devido de PIS faturamento alegada pela Recorrente.

Houve discordância também quanto a correção da base de cálculo do sexto mês anterior do fato gerador do PIS faturamento efetuada pela Receita Federal.

Melhor sorte tem a Recorrente nesse ponto, pois a matéria se encontra pacificada pelo STJ no sentido da impossibilidade de correção monetária sobre a base de cálculo do sexto mês anterior, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE – art. 3º, letra “a” da mesma lei – tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador – art. 6º, parágrafo único da lei LC 07/70.

3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

4. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.

Recurso especial improvido (STJ, 1ª Seção, REsp 144.708, j. em 29/05/2001, DJU de 08/10/2001).

(negritos nossos)

A matéria sob análise também se encontra pacificada no CARF pela Súmula CARF nº 15, *in verbis*:

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

Na planilha denominada "Demonstrativo de Apuração de Débitos - Semestralidade (8109- PIS Faturamento)", fls 193 a 201, constatou-se que, aparentemente, foi aplicada a correção monetária na base de cálculo do sexto mês anterior ao do fato gerador do PIS Faturamento, em desacordo com o entendimento pacificado na Justiça e nesta Instância Administrativa, conforme já demonstrado acima.

A aplicação indevida da correção monetária, segundo a Recorrente, teria feito a Autoridade Tributária concluir, erroneamente, que a empresa não possuía qualquer crédito de PIS passível de compensação.

Visando clarear a situação, este Colegiado, no julgamento realizado em 29 de janeiro de 2018, achou por bem baixar o processo em diligência fiscal a fim de que a Autoridade Fiscal esclarecesse se houve efetivamente a incidência de correção monetária sobre a base de cálculo do sexto mês anterior ao fato gerador do PIS Faturamento (semestralidade).

Em resposta a diligência solicitada, a Autoridade Fiscal confirmou que houve a aplicação da correção monetária sobre a base de cálculo do sexto mês anterior ao fato gerador do PIS Faturamento (semestralidade), refez os cálculos sem a referida correção, conforme determinado na Resolução do CARF, e concluiu que restou crédito tributário disponível, nos seguintes termos:

Da Revisão do Direito Creditório e Compensações de Débitos Alcançadas

Dos cálculos de apuração das contribuições ao PIS devidas pela Lei Complementar nº 7/70, antes realizadas pela auditoria fiscal, através do Sistema de Cálculos para Crédito Tributário Sub

Judice da RFB - CTSJ/RFB, com documentos demonstrativos de folhas n.ºs 173-231, ficou constatado a partir do relatório “Demonstrativo de Apuração de Débitos - Semestralidade - 8109 - PIS Faturamento”, fls. 193-201, que de fato consta aplicada sobre a base de cálculo demonstrada como “Base de Cálculo 6º mês anterior”, o respectivo índice de atualização relacionado sequencialmente, resultando em valores atualizados das bases de cálculo, registrados como “Base de Cálculo Corrigida”, o que esclarece o questionamento trazido pelo item “a” da diligência requerida.

Desse modo, procedemos ao reexame do crédito advindo dos recolhimentos realizados de PIS, nos moldes dos Decretos-Leis tornados inconstitucionais, buscando a amortização dos valores efetivamente devidos com a Lei Complementar nº 7/70, para apuração dos respectivos saldos de pagamentos, e posterior análise de aproveitamento compensatório, através do referido sistema de cálculos CTSJ da RFB, com documentos demonstrativos juntados às folhas n.ºs 421 a 806.

Há que se esclarecer sobre ajustes realizados nas bases de cálculo desta auditoria, no que se refere aos valores relativos ao faturamento, onde verificada a existência de informações disponíveis dos sistemas eletrônicos da RFB, de declarações fiscais e controle de pagamentos, a título das contribuições FINSOCIAL/COFINS, foram adequadas as bases de cálculo pertinentes por apuração similar destes tributos, todavia não resultando na maioria dos períodos em valores de bases de cálculo distintos àqueles utilizados na auditoria anterior, sendo considerados agora em sua totalidade, na forma da Lei Complementar nº 7/70, sem correção monetária incidente.

Note-se que, foram calculados os valores da contribuição PIS pelo faturamento do sexto mês anterior como base de cálculo, sem correção monetária, em conformidade ao requerido em diligência (item “b” descrito acima), reduzindo extensamente os valores devidos, e após cotejamento com os pagamentos realizados pelos Decretos-Leis, implicando na apuração de saldos credores remanescentes passíveis de compensação.

Quanto as compensações de débitos alcançadas pelo direito creditório a título de PIS, após amortizados os valores efetivamente devidos da contribuição pela Lei Complementar nº 7/70, de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1996, verificamos como anteriormente mencionado que, com a decisão judicial transitada em julgado no mandado de segurança, o interessado buscou o aproveitamento dos saldos de pagamentos para compensar débitos do PIS, de julho de 1999 até março de 2003, estando inclusos os valores vinculados dos períodos de janeiro a março de 2000, controlados neste processo administrativo, mostrando-se integralmente acobertados pelo crédito apurado.

Em relação a débitos da COFINS pretendidos para compensação, apesar de verificado que o crédito ainda se mostraria suficiente no aproveitamento integral dos valores da

contribuição, nas competências de janeiro a março de 2000, também controlados neste processo administrativo, em virtude da decisão judicial transitada em julgado, descabe a aplicação das compensações de espécie distinta ante ausência de pedido administrativo.

(negrito nosso)

Constata-se no trecho transcrito que o crédito apurado do Contribuinte foi suficiente para acobertar os débitos de PIS de janeiro a março de 2000, controlados neste processo administrativo, bem como seria também suficiente para acobertar os débitos da COFINS de janeiro a março de 2000, igualmente controlados nesse processo. No entanto, a Autoridade Fiscal entende que, no caso da COFINS, descabe a aplicação das compensações de tributos de espécie distinta ante ausência de prévio pedido administrativo.

Nesse cenário, observa-se no acórdão recorrido que algumas argumentações da Recorrente, entre as quais o direito de compensar créditos de PIS com débitos de diferente espécie, sem necessitar de pedido específico e o direito a compensação imediata (sem trânsito em julgado) quando a ilegalidade ou inconstitucionalidade do tributo se encontra pacificada pelos Tribunais Superiores, não foram analisadas porque o Julgador afirmou que inexistia crédito a ser utilizado nas compensações, conforme trecho do acórdão, a seguir reproduzido:

Quanto aos demais argumentos da contribuinte, como (a) o direito de compensar créditos de PIS com débitos vencidos ou vincendos da mesma espécie ou diferente espécie, sem necessitar de pedido específico e (b) o direito a compensação imediata (sem trânsito em julgado) quando a ilegalidade ou inconstitucionalidade do tributo se encontra pacificada pelos Tribunais Superiores, não serão aqui apreciados, uma vez que dependeriam de haver crédito a ser utilizado nas compensações, o que não é o caso dos autos.

(negrito nosso)

Assim, diante da nova situação configurada, em que os resultados da diligência apontaram a existência de créditos disponíveis, e a fim de se evitar a ocorrência de cerceamento do direito de defesa da Recorrente pela supressão de instância julgadora, necessita-se que a instância *a quo* se pronuncie sobre as matérias citadas por meio de prolação de novo acórdão.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para reformar o acórdão recorrido a fim de reconhecer a existência de crédito nos termos indicados nos termos da diligência. Diante dessa constatação, determino o retorno dos autos a primeira instância para decidir sobre as demais matérias de mérito não apreciadas.

(assinatura digital)

Pedro Sousa Bispo - Relator

Processo nº 13971.000112/2006-29
Acórdão n.º **3402-006.038**

S3-C4T2
Fl. 861
