



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

Processo nº 15586.000812/2005-10
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3801-001.581 – 1ª Turma Especial
Sessão de 25 de outubro de 2012
Matéria PIS - SEMESTRALIDADE
Recorrente ELKEM PARTICIPAÇÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/2001 a 31/07/2001, 01/09/2001 a 31/07/2002

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO CERTO. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE.

Admite-se a compensação quando o sujeito passivo comprova a origem e o valor de seu direito creditório e registra em sua contabilidade as compensações de contribuições da mesma espécie nos termos da IN 21/1997.

COMPENSAÇÃO. AÇÃO FISCAL. NÃO CONTESTAÇÃO DOS CÁLCULOS DO CONTRIBUINTE. FATOS INCONTROVERSOS.

Implica na admissão da veracidade dos cálculos do contribuinte a não contestação pela autoridade fiscal durante ação fiscal de aspectos do crédito do contribuinte tais como: índices de correção, expurgos inflacionários, base de cálculo, decadência etc.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/2001 a 31/07/2001, 01/09/2001 a 31/07/2002

PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. INDÉBITOS. BASE DE CÁLCULO ATÉ A VIGÊNCIA DA MP 1.212/95. SEMESTRALIDADE.

A semestralidade do PIS permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº. 1.212/95, assim a base de cálculo da contribuição, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 15586.000812/2005-10
Acórdão n.º **3801-001.581**

S3-TE01
Fl. 2

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)
Flávio de Castro Pontes – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 13/11/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes, Sidney Eduardo Stahl, José Luiz Bordignon, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Marcos Antônio Borges e Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira.

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos, em razão do princípio da economia processual:

Contra a empresa qualificada em epígrafe foi lavrado auto de infração de fls. 137/145 em virtude da apuração de falta de recolhimento da PIS no período de 07/2001 e 09/2001 a 07/2002, exigindo-se-lhe contribuição de R\$370.355,62, multa de ofício de R\$277.766,66 e juros de mora de R\$247.510,16, perfazendo o total de R\$ 895.632,44.

Na Descrição dos Fatos, o AFRFB esclarece que:

1. Por iniciativa própria, o contribuinte passou a fazer a compensação dos valores que julgava ter recolhido a maior desde julho de 1988, com o PIS devido do mês de julho/2001 a julho/2002, deixando de fazer o recolhimento normal da contribuição, sob o argumento de que, após a edição da Resolução 49/95 pelo Senado Federal, restaurou-se a vigência da Lei Complementar 7/70, voltando este diploma a regular a contribuição para o PIS, prevalecendo a sistemática de apuração que seria a base de cálculo da contribuição devida em cada mês o faturamento do sexto mês imediatamente anterior;

2. No caso vertente, não produz efeito perante a Secretaria da Receita Federal o crédito no valor de R\$ 622.459,79 apurado pelo contribuinte, nem tampouco o valor das compensações utilizadas em sua função, pois, a sistemática de apuração adotada parte de uma interpretação equivocada da legislação aplicável ao PIS, tendo em vista que foi baseada, apenas, nas regras da LC 7/70, desconsiderando os atos posteriores expedidos, plenamente em vigor, que alteraram as alíquotas, vencimentos e instituíram a atualização monetária no período compreendido entre o fato gerador e o pagamento da contribuição;

O enquadramento legal encontra-se a fls. 140.

Cientificada em 14/12/2005, a interessada apresentou em 11/01/2006 a impugnação de fls. 147/159, na qual alegou:

1. Da inteligência do artigo 6º, da Lei Complementar nº 7/70, a contribuição social para o PIS será apurada mensalmente, definindo-se expressamente em seu parágrafo único que a base de cálculo do tributo é o faturamento do sexto mês anterior ao vencendo;

2. Como é sabido, os Decretos-leis foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e, posteriormente, tiveram sua execução suspensa por meio da Resolução do Senado Federal nº 49, de 09/10/1995, que, como é

sabido, tem efeitos erga omnes e eficácia ex tunc, o que significa dizer que os referidos diplomas legais jamais existiram no mundo jurídico para qualquer contribuinte;

3. Ademais, deve-se ter em mente que todas as normas jurídicas editadas após a Lei Complementar nº 07/70, em relação ao PIS, somente tiveram o condão de alterar os prazos para o recolhimento do tributo, bem como dispor sobre a aplicação de correção monetária entre a data de apuração do tributo e seu efetivo pagamento, mas, em nenhuma ocasião, pretenderam alterar-lhe a base de cálculo, que era a do sexto mês anterior ao vincendo, na forma do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70;

4. As alterações legislativas citadas no Auto de Infração igualmente não modificaram a base de cálculo do tributo, já que a Lei nº 7.799/89, alterou apenas o indexador de correção monetária, que deixou de ser OTN para ser o BTNF, a Lei nº 8.212/91, alterou apenas a data de vencimento do tributo, para o 5º dia útil subsequente, e a Lei nº 8.383/91 veio alterar novamente a data de recolhimento, passando para o 20ª dia útil do mês subsequente, com indexação pela UFIR;

5. Deve-se ressaltar, ainda, que as referidas normas foram editadas antes da Resolução do Senado Federal nº 49/95, que suspendeu a eficácia dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, de maneira que as alterações pretendidas referiam-se, indubitavelmente, às determinações constantes nos referidos Decretos-Lei, que tinham a pretensão de alterar o disposto na LC nº 07/70;

6. Não se pode, portanto, sustentar que as disposições das Leis nº 7.691/88, 7.799/89, 8.212/91 e 8.383/91 vinham a dispor sobre alterações da base de cálculo do tributo se a mesma já havia sido fixada pelos famigerados Decretos-Leis, mas sim, pretendiam estabelecer a indexação do valor apurado nas datas fixadas até o efetivo recolhimento do tributo;

7. Tal assertiva é facilmente verificada pois, logo após a edição da Resolução do Senado Federal nº 49/95, que, conforme já foi dito, afastou do mundo jurídico os Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88, foi editada a Medida Provisória nº 1.212/95, que, incidindo nas mesmas ilegalidades, alterou a base de cálculo prevista na Lei Complementar nº 07/70, que deixaria, segundo a MP, de ser o faturamento do sexto mês anterior ao vincendo para ser o faturamento obtido no mês exatamente anterior ao pagamento da exação;

8. Assim, não restam dúvidas que são legítimos os créditos apurados pela ora Impugnante, referentes à diferença nos recolhimentos efetuados utilizando-se a base de cálculo e alíquotas previstas nos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88 e o valor que seria devido caso os recolhimentos do período de julho/88 a setembro/95 tivessem sido efetuados na forma da Lei Complementar nº 7/70;

9. Além disso, a matéria em questão já é conhecida e o posicionamento dos órgãos julgadores administrativos, em todas as instâncias, bem como do STJ, é amplamente favorável à tese sustentada pela ora impugnante;

10. Mister se faz considerar, ainda, que a ora Impugnante, por meio de suas antecessoras, é beneficiária de decisão judicial transitada em julgado em Ação Proposta em face da União Federal visando à declaração de inconstitucionalidade dos citados decretos-lei, que reconhece o direito da empresa antecessora da Autora em recolher a contribuição para o PIS na forma determinada pela Lei Complementar nº 07/70;

11. O que pretende o fisco é desvirtuar a sistemática de cálculo da contribuição, em total desrespeito à decisão judicial proferida na demanda movida pela ora impugnante, que tem reconhecido e garantido por decisão judicial o direito de recolher o PIS na forma da LC nº 07/70;

12. Portanto, considerando-se o disposto no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, a base de cálculo da contribuição é o faturamento do sexto mês anterior ao vincendo, de maneira que, qualquer valor recolhido a maior pelo contribuinte com base nas disposições dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88 pode ser compensado com parcelas vincendas da contribuição, conforme determinação contida no art. 66 da Lei nº 8.383/91, com as alterações promovidas pelo artigo 58 da Lei nº 9.069/95, e no art. 39 da Lei nº 9.250/95;

13. Desta forma, a contribuinte apurou seu crédito, referente aos valores recolhidos indevidamente na forma dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.448/88, no período de julho/1988 a setembro/1995 e efetuou a compensação com os valores devidos a título do mesmo tributo entre julho/2001 e julho/2002, não havendo que se falar em impropriedade na apropriação dos referidos créditos por supostas alterações na base de cálculo do PIS naquele período, sendo líquido e certo que a base de cálculo correta a ser utilizada na apuração dos créditos era a prevista na Lei Complementar nº 7/70, tudo conforme previsto na legislação vigente à época dos fatos inquinados nesta autuação;

14. Por todo o exposto, vem requerer seja acolhida a presente impugnação, julgando improcedente o Auto de Infração em comento, determinando o imediato cancelamento do mesmo.

Junto com a petição impugnatória, o contribuinte apresentou procuração, cartão CNPJ, 11ª Alteração do Contrato Social, documentos de identidade, Certidão de Objeto e Pé da Ação Judicial transitada em julgado, petição inicial da referida ação, Acórdão do STJ, Atos societários de transformação da impugnante, Ata de Reunião dos Sócios-Quotistas realizada em 29 de junho de 2001 e 7ª Alteração do Contrato Social.

A DRJ II do Rio de Janeiro (RJ) considerou procedente o lançamento e manteve o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo transcrita:

*SEMESTRALIDADE. PRAZO DE RECOLHIMENTO.
ALTERAÇÕES.*

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.

SENTENÇA JUDICIAL.

Não sendo o contribuinte parte nos litígios objetos dos acórdãos judiciais apresentados na impugnação, o sujeito passivo não pode usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas, uma vez que os efeitos são inter partes e não erga omnes.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA.

Consoante o art. 100, II, do Código Tributário Nacional, as decisões dos órgãos singulares de jurisdição administrativas não constituem normas complementares da legislação tributária, tampouco vinculam a administração, haja vista não existir lei que lhes confira a efetividade de caráter normativo.

COMPENSAÇÃO.

A compensação é forma de extinção do crédito tributário, desde que devidamente comprovado que o contribuinte tenha crédito proveniente do pagamento indevido ou a maior de tributos.

Discordando da decisão de primeira instância, a recorrente interpôs recurso voluntário, instruído com diversos documentos, cujo teor é sintetizado a seguir.

Sustenta que por meio de suas antecessoras, é beneficiária de decisão judicial transitada em julgado em Ação Proposta em face da União Federal visando a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88 (Ação Ordinária nº 88.0026181-7 e Medida Cautelar nº 88.0025024-6 – 20ª VF/RJ).

Argumenta que o fisco pretende desvirtuar a sistemática de cálculo da contribuição, em total desrespeito a decisão judicial proferida na demanda movida pela ora Recorrente, que tem reconhecido e garantido por decisão judicial o direito de recolher o PIS na forma da LC nº 07/70.

Defende a tese de que as alterações produzidas pelas Leis nº 7.691/88, 7.799/89, 8.212/91 e 8.383/91 somente alteraram as datas de pagamento do tributo e sua indexação entre a data de apuração e o efetivo pagamento, não havendo que se falar em autorização legal para correção monetária da base de cálculo do tributo, de forma que resta legítima a obediência do contribuinte aos termos da Lei Complementar nº 07/70.

Insiste que a base de cálculo da contribuição é o faturamento do sexto mês anterior ao vincendo segundo o disposto no art. 6º, parágrafo único, da LC nº 07/70 e que qualquer valor recolhido a maior pelo contribuinte com base nas disposições dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88 pode ser compensado, com parcelas vincendas da contribuição, conforme o contido no art. 66 da Lei nº 8.383/91, com as alterações promovidas pelo artigo 58 da Lei nº 9.069/95, e no art. 39 da Lei nº 9.250/95.

Processo nº 15586.000812/2005-10
Acórdão n.º **3801-001.581**

S3-TE01
Fl. 7

Esclarece as diversas alterações societárias ocorridas na empresa Elkem Participações, Indústria e Comercio Ltda, CNPJ nº 42.593.061/0001-50.

Colaciona cópias de diversas alterações estatutárias.

Por fim, requer o acolhimento de suas razões e que seja dado provimento ao seu recurso no sentido de cancelar o Auto de Infração, vez que a compensação efetuada pela recorrente atende perfeitamente o disposto na LC nº 07/70, não havendo que se falar em irregularidades na apuração do valor dos créditos decorrentes dos recolhimentos efetuados indevidamente sob a égide dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, tudo conforme decisão judicial proferida nos autos da ação ordinária nº 88.0026181-7.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio de Castro Pontes

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto dele tomo conhecimento.

A interessada sustenta, em síntese, que por meio de suas antecessoras é beneficiária de decisão judicial transitada em julgado em ação proposta em face da União federal visando a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88 (Ação Ordinária nº 88.0026181-7 e Medida Cautelar nº 88.0025024-6 – 20ª VF/RJ), portanto tem o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS, Supremo Tribunal Federal, com parcelas do próprio PIS, de acordo com o artigo 66 da Lei nº 8.383/91, com as alterações promovidas pelo art. 58 da Lei 9.069/95 e art. 39 da Lei 9.250/95.

Do exame dos autos, constata-se que as empresas Carboindustrial S/A, CNPJ 29.631.567/0001-01, Elkem Brasil, CNPJ 42.593.061/001-50 e outras ajuizaram uma ação ordinária, autos nº 88.0026181-7, precedida de ação cautelar, objetivando o reconhecimento do direito das autoras de recolher a contribuição para o PIS na forma determinada pela Lei Complementar nº 7/70.

Em sede de recurso extraordinário (RE 221.120-4), o Excelso Supremo Tribunal Federal (STF), em decisão unânime reconheceu o direito das autoras de recolherem as contribuições para o PIS de acordo com a Lei Complementar nº 07/70, sem as modificações do Decreto-lei 2.445/88.

Destaco que a empresa Carboindustrial S/A, CNPJ 29.631.567/0001-01, foi incorporada pela atual Elkem Participações, Indústria e Comércio Ltda, CNPJ 42.593.061/0001-50, conforme as diversas alterações contratuais juntadas a este processo administrativo.

Destarte, a recorrente comprovou que é beneficiária do citado provimento judicial, qual seja recolher a contribuição PIS nos termos da Lei Complementar nº 7/70.

Superada a questão sobre o direito da recorrente, passo a examinar o direito à compensação dos valores recolhidos a maior. Na época da ocorrência dos fatos geradores, a compensação de tributos de mesma espécie era regulamentada pela Instrução Normativa (IN) SRF nº 21, de 1997, com a redação dada pela IN SRF nº 73, de 1997 e disciplinava o disposto no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991 e no art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

O art. 14 da referida IN estabelecia que a compensação de tributos e contribuições da mesma espécie poderia ser feita pelo próprio contribuinte independentemente de requerimento. Desta forma, para tributos da mesma espécie, a compensação era feita pelo próprio contribuinte em sua escrita contábil, sem manifestação prévia da autoridade administrativa.

Outrossim, analisando os documentos apresentados com a impugnação, em especial parte da escrita contábil, constata-se que a interessada registrou em sua contabilidade o seu crédito e as compensações da contribuição PIS, como facultava a IN 21/1997.

Além do mais, por ocasião da ação fiscal, a autoridade fiscal não contestou outros aspectos do crédito da recorrente tais como: índices de correção, expurgos inflacionários, base de cálculo, decadência etc, de sorte que este fato implica na admissão da veracidade dos cálculos da recorrente. A autoridade julgadora não pode inovar o lançamento, logo, neste processo não há margem para apuração de outro valor do direito creditório (*quantum*).

Assim sendo, considero estes fatos incontroversos, pois não foram contestados no momento oportuno pela autoridade fiscal. No lançamento a autoridade fiscal limitou-se a impugnar os cálculos da recorrente no tocante à semestralidade, segundo a descrição dos fatos do auto de infração.

Insisto que o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS decorre das disposições da Instrução Normativa (IN) SRF nº 21, de 1997, com a redação dada pela IN SRF nº 73, de 1997 e do fato de que o Supremo Tribunal Federal em ação movida por antecessora da recorrente declarou inconstitucionais os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88. Assim, a recorrente tinha o direito de compensar os valores recolhidos a maior, pois era beneficiária de decisão judicial transitada em julgado.

Deste modo, resta examinar a matéria semestralidade. Neste ponto, assiste razão à recorrente.

Esta matéria atualmente encontra-se pacificada no âmbito do CARF no sentido de que a base de cálculo do PIS, nos ditames do art. 6º, parágrafo único, da LC 07/70, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

Com efeito, esse assunto é objeto da Súmula CARF nº 15:

“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”.

Ante ao exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário e julgar improcedente o lançamento.

(assinado digitalmente)
Flávio de Castro Pontes - Relator

Processo nº 15586.000812/2005-10
Acórdão nº **3801-001.581**

S3-TE01
Fl. 10

EXCLUÍDO