



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Centro de Documentação  
**RECURSO ESPECIAL**  
Nº 203 - 117268

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Processo nº : 10435.001267/99-81  
Recurso nº : 117.268  
Acórdão nº : 203-08.264

Recorrente : CADEMEL – CARUARU MERCANTIL LTDA.  
Recorrida : DRJ em Recife - PE

MF - Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 17 / 02 / 2003  
Rubrica

**NORMAS PROCESSUAIS - DECADÊNCIA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO** – A decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, uma vez ocorrida, é insanável e, por força do princípio da moralidade administrativa, deve ser reconhecida de ofício, independentemente do pedido do interessado. As contribuições sociais, dentre elas a referente ao PIS, embora não compondo o elenco dos impostos, têm caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com as constitucionais que lhe forem específicas. Em face do disposto nos arts. 146, III, “b”, e 149, da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recepcionada pela Constituição Federal, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial se desloca da regra geral, prevista no art. 173 do CTN, para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150 do mesmo Código, hipótese em que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos é a data da ocorrência do fato gerador. Expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

**Preliminar acolhida.**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE.** Não merece acolhida a alegação do contribuinte de nulidade do auto de infração, quando este foi lavrado com observância do disposto no art. 10 e sem afronta ao art. 59, ambos do Decreto nº 70.25/72. **Preliminar rejeitada.**

**PEDIDOS DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA.** Desnecessárias a diligência e a perícia e impertinentes os pedidos quando todos os elementos necessários à solução da lide estão contidos nos autos, não havendo pontos duvidosos a serem elucidados, bem como quando não foram atendidos os requisitos previstos no art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.25/72, para solicitação de perícia. **Preliminares rejeitadas.**

**PIS. SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO.** A base de cálculo do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção STJ - REsp nº 144.708 - RS - e CSRF). Aplica-se este entendimento, com base na LC nº 7/70, aos fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro



**Processo nº** : 10435.001267/99-81  
**Recurso nº** : 117.268  
**Acórdão nº** : 203-08.264

de 1996, consoante dispõe o parágrafo único do art. 1º da IN SRF nº 06, de 19/01/2000.

**MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA** – Incabível a aplicação de multa de lançamento de ofício e juros moratórios sobre o crédito tributário coberto pelos valores recolhidos a maior, com base nos indigitados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

**DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA.** A denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do CTN, constitui-se no reconhecimento por parte do contribuinte de infringência à legislação e deve ser acompanhada do pagamento do tributo devido e dos acréscimos legais incidentes. O pagamento parcial prejudica o amparo do artigo e impõe à autoridade administrativa a cobrança da multa isolada de 75% prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

**Recurso parcialmente provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**CADEMEL – CARUARU MERCANTIL LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por maioria de votos, em acolher a preliminar de decadência.** Vencidos os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Maria Cristina Roza da Costa e Otacílio Dantas Cartaxo; **e II) por unanimidade de votos: a) em rejeitar as preliminares de nulidade do auto de infração, de pedido de diligência e de perícia; e b) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.**

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Otacílio Dantas Cartaxo  
**Presidente**

Lina Maria Vieira  
**Relatora**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf



Processo nº : 10435.001267/99-81  
Recurso nº : 117.268  
Acórdão nº : 203-08.264

Recorrente : CADEMEL – CARUARU MERCANTIL LTDA.

## RELATÓRIO

A empresa acima qualificada recorre a este Colendo Conselho da decisão proferida pela autoridade singular, que julgou procedente o lançamento, consubstanciado no auto de infração de fls. 01 e seguintes, relativo à insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos períodos de apuração de janeiro de 1994 a setembro de 1995, com infringência aos arts. 3º, “b”, da LC nº 7/70, e 1º, parágrafo único, da LC nº 17/73; e por falta de recolhimento da multa de mora e dos juros de mora, nos períodos de março de 1997 a dezembro de 1998, com infringência aos arts. 43, 44, § 1º, inciso II, 61, §§ 1º e 2º, e 3º da Lei nº 9.430/96.

Inconformada com a autuação a interessada apresenta, tempestivamente, e por meio de seu representante legal (fl. 91), a Impugnação de fls. 88 a 90, arguindo a nulidade do auto de infração, por inobservância dos autuantes das determinações do Poder Judiciário, das IN SRF nºs 21/97, 32/97 e 73/97, e do Decreto nº 2.138/96, e em virtude de ser credora da Fazenda Nacional, por ter efetuado recolhimentos a maior, a título de FINSOCIAL, cujo pedido de compensação, formulado em 02.02.1998, através do Processo nº 10480.001230/98-44, encontra-se, ainda, pendente de decisão. Pondera que recolheu a Contribuição ao PIS com observância do disposto no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, respaldada em decisão judicial que declarou inconstitucionais os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e, por fim, protestando pela juntada posterior de provas, bem como pela realização de perícia e diligência, requer que, em caso de dúvida, seja a norma interpretada de forma mais favorável à defendente, nos termos do art. 112 do CTN.

Às fls. 69 a 74 cópia da Apelação Cível nº 23464/PE, com decisão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, julgando procedente em parte o pedido para que a cobrança da Contribuição ao PIS se processe na forma estabelecida na Lei Complementar nº 7/70.

Julgando o feito, às fls. 128 a 133, a autoridade monocrática decidiu pela manutenção integral do lançamento, afastando a preliminar de nulidade do auto de infração apontada pela impugnante e informando que a compensação de FINSOCIAL com COFINS, requerida através do Processo nº 10480.001230/98-44, foi indeferida, conforme Decisão DRJ/PE nº 639, de 10.05.2.000. Esclareceu, ainda, quanto à semestralidade, que não há decisão judicial em favor da impugnante, não podendo, portanto, a mesma usufruir dos efeitos das sentenças prolatadas, uma vez que os efeitos são “*inter partes*” e não “*erga omnes*”.

Irresignada com a decisão monocrática a interessada interpôs, com guarda de prazo e através de representante legal (fl. 147), o Recurso Voluntário dirigido a este Colegiado, às fls. 140 a 142, reiterando os mesmos argumentos expendidos em sua peça impugnatória.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

**Processo nº : 10435.001267/99-81**

**Recurso nº : 117.268**

**Acórdão nº : 203-08.264**

À fl. 143 foi anexada cópia da medida liminar concedida em sede de Mandado de Segurança nº 2000.83.00.17138-4, da 3ª Vara da Sessão Judiciária de Pernambuco, para que o recurso administrativo seja recebido, independentemente do depósito de 30% do valor da exação.

É o relatório.



Processo nº : 10435.001267/99-81  
Recurso nº : 117.268  
Acórdão nº : 203-08.264

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
LINA MARIA VIEIRA

O recurso é tempestivo e encontra-se acompanhado do depósito previsto nos arts. 33 do Decreto nº 70.235/72 e 32 da MP nº 1.973-60/00 e reedições posteriores. Dele conheço.

DECADÊNCIA LEVANTADA DE OFÍCIO

Da análise dos autos, observo, *ab initio*, que o lançamento relativo aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro a junho de 1994 estão alcançados pela decadência, haja vista que o auto de infração foi lavrado, somente, em 30 de junho de 1999.

Assim, em respeito ao princípio da moralidade administrativa, que sempre norteou os atos deste Colegiado, levanto, de ofício, preliminar prejudicial, no tocante à decadência.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições previdenciárias voltaram a integrar o Sistema Tributário Nacional, sendo esse entendimento pacífico na doutrina e jurisprudência. Nesse sentido é o posicionamento do Eg. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 146.773-SP.

Não obstante a Lei nº 8.212/91 ter estabelecido, em seu artigo 45, *caput*, inciso I, o prazo decadencial de 10 (dez) anos, a jurisprudência deste Colegiado é no sentido de que deve prevalecer o prazo quinquenal, previsto no art. 150, § 4º, do CTN, no caso de lançamento por homologação, sob pena de afronta aos princípios constitucionais vigentes.

Dispõem os arts. 146, III, "b", e 149 da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 146 - Cabe à lei complementar:*

*(...)*

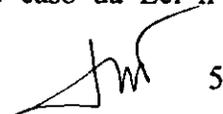
*III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:*

*(...)*

*b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;"*  
*(negritei)*

*"Art. 149 - Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo." (negritei)*

Assim, deve a Fazenda Pública seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional, que tem eficácia de lei complementar, cujas regras só podem ser modificadas por outra lei complementar e não por lei ordinária, como é o caso da Lei nº 8.212/91.

 5



Processo nº : 10435.001267/99-81  
Recurso nº : 117.268  
Acórdão nº : 203-08.264

Nesse sentido, vale transcrever trecho do voto do eminente Ministro Carlos Velloso, proferido no julgamento do RE nº 138.284/8/CE pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em Sessão de 1º de julho de 1992:

*"As contribuições sociais, falamos, desdobram-se em 1.a Contribuições de seguridade social: estão disciplinadas no art. 195, I, II e III, da Constituição. São as contribuições previdenciárias, as contribuições do FINSOCIAL, as da Lei 7.689, o PIS e o PASEP (C.F., art. 239) [...]"*

(...)

*Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149). Isto não quer dizer que a instituição dessas contribuições exige lei complementar: porque não são impostos, não há exigência no sentido de que seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes estejam definidos em lei complementar (art. 146, III, a), A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios de lei complementar de normas gerais (art. 146, III, b). Quer dizer, os prazos de decadência e prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149)." (negritei)*

Caracteriza-se o lançamento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS como da modalidade de "lançamento por homologação", que é aquele cuja legislação atribui ao sujeito passivo a obrigação de, ocorrido o fato gerador, identificar a matéria tributável, apurar o imposto devido e efetuar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa.

Ciente, pois, dessa informação, dispõe o Fisco do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador para exercer seu poder de controle. É o que preceitua o art. 150, § 4º, do CTN, *verbis*:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação".*



**Processo nº : 10435.001267/99-81**  
**Recurso nº : 117.268**  
**Acórdão nº : 203-08.264**

Este é o entendimento do STJ, por sua Primeira Seção, manifestado nos Embargos de Divergência no REsp nº 101.407 – SP, em Sessão de 07.04.00, tendo como relator o eminente Ministro Ari Pargendler, cujo voto transcrevo, em parte:

*“Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de ‘cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador’.*

*A incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo.*

*Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, porque lhe faltará objeto; o controle fiscal tem por objeto, sempre, o pagamento antecipado do tributo, resultando ou na respectiva homologação ou no lançamento de ofício das diferenças eventualmente devidas.*

*Aí a constituição do crédito tributário deve observar, não mais o artigo 150, § 4º, mas o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, tal como já decidia a jurisprudência do Tribunal Federal de Recursos, consolidada na Súmula nº 219, a saber:*

*‘Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador’.*

Merece, também, destaque o julgamento do STJ, por sua Segunda Turma, no RE nº 279.473-SP, em 21.02.2001, cuja ementa é a seguinte:

**“TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA-LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (ART. 150 PAR. 4º E 173 DO CTN).**

- 1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir do fato gerador (art. 150, par. 4º, do CTN).*
- 2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.*
- 3. Em normas circunstanciais, não se conjugam os dispositivos legais.*
- 4. Recurso especial provido”.*

Assim, tendo em vista que a regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento, e tendo a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS natureza tributária, cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa, o que foi feito pela contribuinte, amoldando-se à sistemática de lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral estatuída no art. 173 do CTN para encontrar respaldo no § 4º do art. 150



**Processo nº : 10435.001267/99-81**  
**Recurso nº : 117.268**  
**Acórdão nº : 203-08.264**

do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

Como a inércia da Fazenda Pública homologa tacitamente o lançamento e extingue definitivamente o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o que não se tem notícia nos autos, entendo decadente o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativamente à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, para os fatos geradores ocorridos no período de janeiro a maio de 1994, vez que o auto de infração foi lavrado, somente, em 30 de junho de 1999.

#### **NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

Não merece acolhida a alegação da recorrente de nulidade do auto de infração, posto que lavrado com observância do disposto no art. 10 e sem afronta ao art. 59, ambos do Decreto nº 70.235/72. A ponderação de que os autuantes descumpriram as normas da SRF, colocando-se como julgadores positivos, por não terem observado as determinações do Poder Judiciário, das Instruções Normativas SRF nºs 21/97, 32/97 e 73/97, e do Decreto nº 2.138/97, não pode prosperar. A uma, porque a decisão judicial (fls. 69/74) reconheceu o direito de a autora efetivar os recolhimentos com base nas disposições da Lei Complementar nº 7/70 e foi exatamente com base neste diploma legal que se deu o procedimento fiscal, e a duas, porque a compensação a que alega ter direito, requerida através do Processo nº 10480.001230/98-44, diz respeito à compensação das parcelas recolhidas a maior de FINSOCIAL com débitos da COFINS, cujo reconhecimento do direito de crédito encontrava-se, quando da lavratura do auto de infração, pendente de solução pela autoridade julgadora.

Ora, o pedido de compensação/restituição tem rito próprio, não sendo fator impeditivo para a lavratura de auto de infração, pois a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória. Uma vez detectada a falta ou insuficiência de recolhimento do tributo, têm os auditores a obrigação de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional. É o que preceitua o art. 142 e parágrafo único do CTN, *verbis*:

*“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*”

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”*

Deste modo, não estando evidenciado nos autos os elementos previstos no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, como provocadores de nulidade do auto de infração, os argumentos da recorrente não podem prosperar, razão pela qual rejeito a preliminar de nulidade argüida.



**Processo nº : 10435.001267/99-81**  
**Recurso nº : 117.268**  
**Acórdão nº : 203-08.264**

#### DILIGÊNCIA E PERÍCIA. DESCABIMENTO.

Quanto ao pleito de realização de diligência e perícia, denego-o, por desnecessidade e impertinência do pedido, vez que todos os elementos necessários à solução da lide estão contidos nos autos, não havendo pontos duvidosos a serem elucidados. Ademais, não foram atendidos aos requisitos previstos no artigo 16, inciso IV, do Decreto número 70.235/72, que rege o processo administrativo-fiscal, para a solicitação de perícia.

Vencidas as preliminares, passo à apreciação do mérito.

A matéria sob exame diz respeito à inconformidade do sujeito passivo com a exigência formalizada através de auto de infração, que considerou o vencimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS sem a observância da semestralidade, estabelecida no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70, alegando que já é pacífico tal procedimento nos tribunais administrativos e judiciais, e ao não aproveitamento dos supostos créditos contra a Fazenda Nacional, constantes do Processo nº 10480.001230/98-44.

#### SEMESTRALIDADE DO PIS

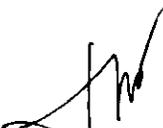
Ingressou a contribuinte em juízo (Apelação Cível nº 23464/PE) postulando a total inexigibilidade do PIS e de não se submeter aos efeitos das alterações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Em 06.04.1993, a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, à unanimidade, deu provimento à apelação para julgar procedente, em parte, o pedido, ressaltando a cobrança da contribuição na forma estabelecida na Lei Complementar nº 7/70, não vislumbrando discrepância da ordem constitucional, quanto ao prazo de recolhimento (fls. 69/74).

Insurge-se, portanto, a recorrente contra a base de cálculo adotada pelos autuantes, vez que o faturamento a ser considerado para a quantificação da obrigação tributária em questão é o do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponible.

Entendo com razão a recorrente, na medida em que a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais<sup>1</sup> e o Superior Tribunal de Justiça, após acaloradas e extensas discussões administrativas e judiciais, respectivamente, decidiram que a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, no art. 6º, 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”*), permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/95, que conferiu novo tratamento ao PIS, quando, a partir desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerada “o faturamento do mês”.

<sup>1</sup> O Acórdão CSRF/02-0.871 também adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD nºs 203-0.293 e 203-0.334, j. em 09/02/2001, em sua maioria, a CSRF esposou o entendimento de que a base de cálculo do PIS refere-se ao faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador (Acórdãos ainda não formalizados). E o RD nº 203-0.3000 (Processo nº 11080.001223/96-38), votado em Sessões de junho do corrente ano, teve votação unânime nesse sentido.

 9



**Processo nº : 10435.001267/99-81**  
**Recurso nº : 117.268**  
**Acórdão nº : 203-08.264**

Portanto, outra alternativa não resta a este Tribunal Administrativo a não ser curvar-se ao pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça, manifestado no Recurso Especial nº 240.938/RS (1999/0110623-0), publicado no DJ de 15 de maio de 2000, cuja ementa está assim parcialmente reproduzida:

*"... 3 - A base de cálculo da contribuição em comento, eleita pela LC 7/70, art. 6º, 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'), permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP 1.212/95, quando, a partir desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado 'o faturamento do mês.' (art. 2º) ...".*

A propósito, este, também, é o entendimento da CSRF, expresso no Acórdão CSRF/02-0.871, em Sessão de 05 de junho de 2000, razão pela qual, até a edição da MP nº 1.212/95 (fevereiro/96), os cálculos devem ser feitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, observando-se os prazos de recolhimento vigentes à época de sua ocorrência.

Assim, deve a autoridade administrativa competente, para a execução do julgado, refazer os cálculos dos recolhimentos efetuados, com observância da semestralidade insita no parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, compensando as quantias recolhidas a maior com as parcelas vincendas do próprio PIS, aplicando-se multa de ofício e juros de mora, apenas, se restar crédito tributário em favor da União.

Havendo crédito a favor do contribuinte, este deve ser corrigido de acordo com a Norma de Execução COSIT/COSAR nº 08/97.

### COMPENSAÇÃO

Em data de 02.02.98, requereu a contribuinte em apreço, através Processo nº 10480.001230/98-44, compensação das parcelas recolhidas a maior, a título de FINSOCIAL, com débitos pendentes da COFINS, pedido que se encontrava, quando da lavratura do auto de infração, pendente de solução.

Alega a recorrente que pode ser credora da Receita Federal e, por isto, deveriam os auditores terem analisado o pedido de compensação acima requerido, antes da lavratura do procedimento fiscal, nos termos das Instruções Normativas SRF nºs 21/97, 32/97 e 73/97, e do Decreto nº 2.138/97.

Ora, a compensação tem rito próprio e, uma vez manifestada a opção do contribuinte por requerê-la à repartição fiscal competente, há que se observar a tramitação do processo em todos os seus termos. Apurando-se crédito em favor do contribuinte, a repartição de origem procederá à compensação com débitos pendentes, na forma da legislação de regência. No caso em apreço, verifica-se que o pedido de compensação foi indeferido pela DRJ em Recife - PE, conforme Decisão nº 639, de 10.05.2.000, não havendo, portanto, créditos a compensar.

Ademais, como inicialmente mencionado, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória. Uma vez detectada a falta ou insuficiência de recolhimento



**Processo nº : 10435.001267/99-81**  
**Recurso nº : 117.268**  
**Acórdão nº : 203-08.264**

do tributo, têm os auditores fiscais a obrigação de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do disposto no art. 142 e parágrafo único do CTN.

## INFRAÇÕES SUJEITAS A MULTA E JUROS ISOLADOS

Constataram os autores do procedimento que a contribuinte, a partir de março de 1997, efetuou o pagamento da Contribuição para o PIS adotando o prazo de seis meses para recolhimento, sob a alegação de que a Decisão Judicial de fls. 69/74 reconheceu-lhe esse direito.

É de se observar, inicialmente, que a ação judicial proposta pela contribuinte teve por objetivo a declaração de inexigibilidade total do PIS e o afastamento da incidência dos Decretos-Leis nºs. 2.445/88 e 2.449/88. A decisão judicial reconheceu a inconstitucionalidade de mencionados decretos-leis, mas considerou operante a legislação originária, sem que isso signifique repriminção.

A semestralidade do PIS vigorou até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715, de 25/11/1998, DOU de 26/11/1998, quando os cálculos passaram a ser feitos considerando-se como base de cálculo do PIS o faturamento do mês, conforme o disposto no art. 2º de referido diploma legal, que reza, *verbis*:

*"Art. 2º - A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:  
I - pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês;"*  
(negritei)

Assim, para os fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996 vigorou o disposto na Lei Complementar nº 7/70, conforme a IN SRF nº 06, de 19.01.2000, quando, a partir de então, o recolhimento da Contribuição ao PIS passou a ser feito com base no faturamento do mês (MP nº 1.212/95, Lei nº 9.715/98).

Inobservando o disposto na legislação supramencionada e não se encontrando a recorrente acobertada por decisão judicial que lhe assegurasse o recolhimento da Contribuição ao PIS, após 29 de fevereiro de 1996, com base no faturamento do sexto mês anterior, quando a Lei nº 9.715/98 determinou a apuração com base no faturamento do mês, os recolhimentos efetuados, referentes aos períodos de março de 1997 a dezembro de 1998, sem os acréscimos moratórios, foram considerados irregulares pela fiscalização, que lavrou o Auto de Infração de fls. 02 e seguintes, exigindo-lhe a multa de ofício isolada, prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, que dispõe:

*"Art.44 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o*



Processo nº : 10435.001267/99-81  
Recurso nº : 117.268  
Acórdão nº : 203-08.264

*acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;” (negritei)*

Sobre a exclusão de responsabilidade por infração, preceitua o art. 138 do CTN, *verbis*:

*“Art.138 - A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.”*

A regra acima mencionada afasta a aplicação de multa, seja de mora, seja de ofício, quando o débito é pago espontaneamente, com juros de mora, antes de iniciado qualquer procedimento de ofício.

Já o art. 61 da Lei nº 9.430/96, abaixo transcrito, dispõe que os recolhimentos efetuados fora do prazo previsto na legislação de regência serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de 0,33%, por dia de atraso, limitado a 20% e juros de mora, na forma do § 3º do art. 5º<sup>2</sup>:

*“Art. 61 - Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.*

*§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.*

*§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.*

*§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.”*

No caso vertente nos autos, a despeito de a contribuinte ter recolhido espontaneamente o débito, antes do início da ação fiscal, o fez pelo seu valor original, sem a incidência de juros de mora, prejudicando, assim, o amparo do art. 138 do CTN.

Não se encontrando, pois, a contribuinte sob amparo da denúncia espontânea, cabível a aplicação da multa de ofício, prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, exigida na forma do § 1º, inciso II, de mencionado dispositivo legal, que prescreve:

*“Art. 44 (...)*

<sup>2</sup> Lei nº 9.430/96, art. 5º, § 3º. “As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.”



**Processo nº : 10435.001267/99-81**  
**Recurso nº : 117.268**  
**Acórdão nº : 203-08.264**

*§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:*

*I - (...).*

*II - isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;". (grifei)*

Por todo o exposto, rejeito as preliminares argüidas, reconheço, de ofício, a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro a maio de 1994 e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso voluntário interposto para declarar que a base de cálculo da Contribuição para o PIS deve ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, o que deve ser observado até os efeitos da edição da Medida Provisória nº 1.212/95, com incidência de multa de ofício e juros de mora, apenas sobre as parcelas não absorvidas pelos recolhimentos efetuados.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

  
LINA MARIA VIEIRA