



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

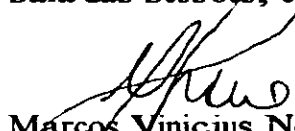
Sessão : 16 de outubro de 2001
Recorrente : SOVEL EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

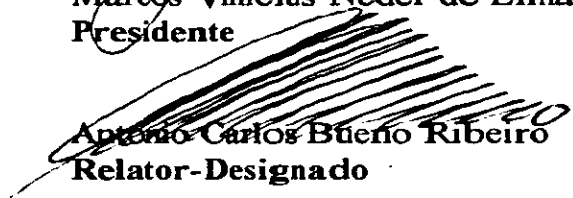
PIS - COMPENSAÇÃO - Os indébitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, tendo em vista a jurisprudência consolidada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como, no âmbito administrativo, da Câmara Superior de Recursos Fiscais, deverão ser calculados considerando que a base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória n.º 1.212/95, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. **CORREÇÃO MONETÁRIA** - A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR n.º 08, de 27/06/97, devendo incidir a Taxa SELIC a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95. **Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SOVEL EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator-Designado. Vencidos os Conselheiros Eduardo da Rocha Schmidt (Relator), Luiz Roberto Domingo, que apresentou declaração de voto, e Adriene Maria de Miranda (Suplente). Designado o Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro para redigir o acórdão. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros, Ana Paula Tomazzeti Urroz (Suplente), Ana Neyle Olímpio Holanda e Adolfo Montelo.

Eaal/cf/cesa

515.

2



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

Recorrente : SOVEL EMBALAGENS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Por bem resumir a controvérsia, adoto o relatório constante da decisão recorrida (fls. 97), lavrado nos seguintes termos:

“Trata o presente processo de pedido de compensação/restituição.

O requerimento da interessada foi indeferido (Despacho Decisório nº 989/99, da SASIT/DRF – Sorocaba/SP – fls. 49/50), sob o argumento de equívoco do contribuinte quanto à inteligência do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, e suas alterações posteriores, excetuadas aquelas perpetradas pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Irresignado, o contribuinte interpôs tempestiva manifestação de inconformidade (fls. 53/77) alegando que:

1. o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 determinaria uma base de cálculo retroativa da contribuição;

2. provimentos judiciais e administrativos, dos quais não é parte interessada, reconheceriam a inteligência acima referida (fls. 64/68 e 65/66);

3. a instituição de tributo via Medida Provisória (nº 1.212, de 28.11.95), não seria consentânea com o ordenamento jurídico atual, porquanto, na espécie tratada, i.e, a contribuição para o PIS, o lapso de 90 dias previsto no art. 195, parágrafo 6º, da CRFB/88, jamais completar-se-ia (dito prazo só teria curso a partir da publicação da lei resultante da conversão da Medida Provisória em comento); a fundamentar esta inteligência, traz à colação provimento judicial em que, também, não figura como parte interessada; e que

4. teria direito a proceder à compensação dos valores que julga pagos indevidamente com débitos junto à Fazenda Nacional.”

44.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

Prestigiando os fundamentos da decisão atacada, decidiu o Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas negar o pedido de compensação. Tal decisão restou assim ementada:

“Ementa: BASE DE CÁLCULO E PRAZO DE RECOLHIMENTO. O fato gerador da Contribuição para o PIS é o exercício da atividade empresarial, ou seja, o conjunto de negócios ou operações que dá ensejo ao faturamento. O art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 não se refere à base de cálculo, eis que o faturamento de um mês não é grandeza hábil para medir a atividade empresarial de seis meses depois. A melhor exegese deste dispositivo é no sentido de a lei regular prazo de recolhimento de tributo. (Acórdão nº 202-10.761 da 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, de 08.12.98). INDEPENDÊNCIA DA DRJ. A autoridade monocrática não se encontra cingida em suas decisões à inteligência adotada pelo Conselho de Contribuintes quando, numa e noutra instância, é apreciada idêntica matéria. O mesmo se diga em relação a decisões judiciais em que o contribuinte não figure como um dos contendores. MP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE MITIGADA. O termo inicial da contagem nonagesimal a que se refere o § 6º do art. 195 da CRFB/88, no caso de exação veiculada por Medida Provisória, posteriormente convertida em Lei, será a data em que divulgada a primeira edição daquela.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Inconformada, interpôs a contribuinte o Recurso de fls. 110.

É o relatório.

7/9.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR EDUARDO DA ROCHA SCHIMIDT

O cerne da questão gira em torno da interpretação e aplicação das disposições contidas no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70.

Defende a recorrente, em suma, que o referido dispositivo legal regularia a base de cálculo da Contribuição para o PIS e não, como pretende a Fazenda, mero prazo de pagamento do referido tributo. Deste modo, sustenta, tal sistemática só teria sido validamente alterada com o advento da Medida Provisória nº 1.212/95.

Tal questão, que se passou a denominar de “Semestralidade do PIS”, encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo a sua 1ª Seção firmado entendimento no sentido de que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70 regula, na verdade, a base de cálculo da Contribuição para o PIS.

De fato, razão não assiste à Fazenda Nacional.

À primeira vista, realmente, tendo em mira, unicamente, as disposições contidas no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, diferença prática não há entre afirmar que a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro ou dizer que a contribuição calculada com base no faturamento de janeiro será recolhida em junho. Há, todavia, inegáveis diferenças jurídicas entre uma afirmativa e outra – e a atividade do intérprete deve se pautar por critérios eminentemente jurídicos e ter sempre por objeto o texto da lei –, que se evidenciam ainda mais quando se leva em conta a legislação posterior à citada lei complementar.

Ora, no caso, não diz a lei que a contribuição calculada com base no faturamento de janeiro será recolhida em julho, mas sim, dê-se o devido destaque, que a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro, que a base de cálculo da contribuição de julho será o faturamento do mês de janeiro. Este entendimento, aliás, como nos dá notícia Marcelo Ribeiro de Almeida em artigo¹ publicado na RDDT nº 66, chegou a ser adotado pela própria Fazenda através do Parecer Normativo nº 44/80, onde se lê:

¹ “PIS-Faturamento – Base de Cálculo: O Faturamento do Sexto Mês Anterior ao Fato Gerador sem a Incidência de Correção Monetária – Análise da Matéria à Luz de seu Histórico Legislativo”, p. 76/88. 245,



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

“cabe aduzir que no ano de 1971, primeiro ano de recolhimento do PIS, as empresas sujeitas ao PIS-Faturamento começaram a efetuar esse recolhimento em julho de 1971, tendo por base o faturamento de janeiro de 1971.”

Fixada esta premissa básica – a de que a base de cálculo do PIS, na vigência da Lei Complementar nº 07/70, era o faturamento do sexto mês anterior –, vê-se, com facilidade, que as Leis nºs. 7.691/88, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94 e 9.069/95, bem como a MP nº 812/94, alteraram, só e tão-somente, a data de vencimento e a forma de recolhimento do PIS, nada dispondo acerca de sua base de cálculo.

A verdade é que a base de cálculo do PIS só veio a ser alterada pela MP nº 1.212/95, posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98.

Neste sentido, decidiu, recentemente, a 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, como se vê da ementa a seguir transcrita:

“PIS – LC 7/70 – Ao analisar o disposto no parágrafo único da Lei Complementar 7/70, há de se concluir que ‘faturamento’ representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda de mercadorias e prestação de serviços). A base de cálculo da contribuição em comento permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP 1.212/95, quando, a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior. Recurso a que se dá provimento.” (Recurso RD/201-0.337, processo nº 13971.000631/96-08, Relatora Conselheira Maria Teresa Martínez López, decisão por maioria, DJU I de 19.12.00, p. 8)

Portanto, na vigência da Lei Complementar nº 07/70, entendo que a base de cálculo da Contribuição para o PIS era o faturamento do sexto mês anterior, nos exatos termos do parágrafo único de seu art. 6º. Tal sistemática perdurou até o advento da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, que, por força do disposto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, e conforme decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao ensejo do julgamento do RE nº 232.896, só passou a produzir efeitos em março de 1996.

Resta, porém, saber se deve a base de cálculo ser corrigida monetariamente durante a fluência desses seis meses. A ilustre Conselheira Maria Teresa Martínez López, no voto condutor que proferiu no julgamento do recurso acima referido, assim se manifestou a respeito, *in verbis*:

46.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

"No caso em tela, defendo o argumento de que se trata de inexistência de lei instituidora de correção da base da contribuição antes do fato gerador, e não de contestação à correção monetária como tal. Não pode, ao meu ver, existir correção de base de cálculo sem previsão de lei que a institua. Na época, os contribuintes não atualizavam a base de cálculo por ocasião de seus recolhimentos, não o podendo agora igualmente.

Portanto, verifica-se que o Parecer PGNF/CAT nº 437/98 não logrou contraditar os sólidos fundamentos que lastrearam as diversas manifestações doutrinárias e decisões do Judiciário e dos Conselhos de Contribuintes no sentido de que a base de cálculo da Contribuição ao PIS, na forma da Lei Complementar nº 7/70, ou seja, faturamento do sexto mês anterior, deve permanecer em valores históricos."

Analisemos, pois, a questão, que, neste ponto, passa primeiro pelo exame do art. 97 do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

"Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

II – a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

(...)

§ 1º. Equipara-se à majoração do tributo a modificação de sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.

§ 2º. Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo."

Ives Gandra da Silva Martins, em artigo titulado "A Correção Monetária no Código Tributário Nacional"², tece os seguintes comentários a respeito do citado dispositivo legal:

"Desta forma, não fere, hoje, o princípio da estrita legalidade ou da reserva absoluta de lei, a atualização monetária da base de cálculo, dentro dos estreitos limites de sua adequação.

Como se percebe, ao se referir expressamente ao instituto da correção, fê-lo o legislador adaptando-o ao princípio da legalidade, em um reconhecimento explícito de que todas as dívidas tributárias são dívidas de valor e não dívidas de dinheiro. A explicação, para o caso em espécie, representou, portanto,

² In, *A Correção Monetária no Direito Brasileiro*, Coord. Gilberto de Ulhoa Canto e Ives Gandra da Silva Martins, Saraiva, 1983, p. 40.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

admissão de sua implícita inserção para todos os aspectos de obrigação tributária."

Alerta o ilustre tributarista, todavia, e com muita propriedade, que a correta interpretação do § 2º do art. 97 depende da análise do disposto no parágrafo único do art. 100, também do Código Tributário Nacional, cujo teor é o seguinte:

"Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I – os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II – as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribui eficácia normativa;

III – as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV – os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo."

Assim, conclui o renomado justributarista afirmando que *"a natureza jurídica da correção monetária não difere das multas por atraso no pagamento do tributo e dos acréscimos, enquanto incidente sobre o tributo"*³. Ou seja, incidiria a correção monetária, tão-somente, sobre os pagamentos efetuados após o vencimento da correspondente obrigação tributária, tal qual as multas e os juros moratórios. Inviável sua incidência, por conseguinte, no período compreendido entre a ocorrência do fato econômico, que serve de base para a tributação, e o vencimento da obrigação tributária.

Esta me parece ser a posição adotada por Henry Tilbery, que, ao analisar *"o descompasso entre fato econômico e vencimento de imposto de renda"*⁴, formulou a seguinte lição, inteiramente aplicável ao caso, a saber:

"O valor efetivo do IR fica diminuído pelo lapso de tempo entre o momento do fato econômico – criação da riqueza – e o momento da exigibilidade do imposto, isto é, o vencimento da obrigação tributária.

Este efeito prejudicial para o Erário pode ser abrandado por várias técnicas como, por exemplo, intensificação da arrecadação na fonte, obrigação de

³ *In, Op. Cit.*, p. 43

⁴ *In, A Indexação no Sistema Tributário Brasileiro; A Correção Monetária no Direito Brasileiro*, Coord. Gilberto de Ulhoa Canto e Ives Gandra da Silva Martins, Saraiva, 1983, p. 92



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

pagamentos antecipados, tributação em bases correntes, atualização da obrigação tributária pelo lapso de tempo.

No Brasil verificou-se em recentes anos a utilização dos primeiros dois métodos, isto é, a preferência à retenção nas fontes e também pagamentos antecipados. Este último método foi utilizado no caso de pessoas jurídicas pelo recolhimento denominado 'duodécimos antecipados' já por muitos anos (Dec.-lei nº 62/66), (...), método este cuja penetração foi reforçada a partir de 1980 (Dec.-lei nº 1.704/79). Para as pessoas jurídicas foi introduzido um recolhimento antecipado, trimestral, a partir de 1980, sobre honorários profissionais e aluguéis recebidos de pessoas físicas (Dec.-lei nº 1.705/79). (...)

Todavia, recentemente, as autoridades fazendárias voltaram a considerar a introdução do sistema de bases correntes a partir de 1983.

Deve ser mantida nítida distinção entre o tempo que decorre entre produção de renda e vencimento do imposto em conformidade com a legislação vigente, em contraposição à demora entre vencimento e pagamento em atraso, esta segunda, uma hipótese diferente abordada em seguida.

Na primeira hipótese, isto é, o lapso de tempo até o vencimento, a diminuição do valor da obrigação tributária deve ser simplesmente vantagem que compensa, em parte, pelo agravamento da carga tributária causada pela inflação.

Portanto para esta parte da defasagem, não devia haver ajuste algum em favor do Erário." (grifei)

Seguindo o caminho trilhado pelos ilustres doutrinadores, entendo que a legislação que, ao longo do tempo, regulou a matéria adotou o mesmo entendimento, qual seja, o de que a atualização monetária incidirá não a partir do momento da ocorrência do fato econômico eleito pelo legislador como base para calcular o tributo devido, mas somente a partir do momento da ocorrência do fato gerador. Veja-se o que dispõe a Lei nº 7.691/88:

"Art. 1º Em relação aos fatos geradores que vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1989, far-se-á a conversão em quantidade de Obrigações do Tesouro Nacional - OTNs, do valor:

(...)

III - das contribuições para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, para o Programa de Integração Social - PIS e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, no terceiro dia do mês subsequente ao do fato gerador.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

§ 1º A conversão do valor do imposto ou da contribuição será feita mediante a divisão do valor devido pelo valor unitário diário da OTN, declarado pela Secretaria da Receita Federal, vigente nas datas fixadas neste artigo.

§ 2º O valor do imposto ou da contribuição, em cruzados, será apurado pela multiplicação da quantidade de OTN pelo valor unitário diário desta na data do efetivo pagamento.

Art. 2º Os impostos e contribuições recolhidos nos prazos do artigo anterior não estão sujeitos a correção monetária ou a qualquer outro acréscimo.

Art. 3º Ficará sujeito exclusivamente à correção monetária, na forma do art. 1º, o recolhimento que vier a ser efetuado nos seguintes prazos:

(...)

III - contribuições para:

(...)

b) o PIS e o PASEP - até o dia dez do terceiro mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, exceção feita às modalidades especiais (Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, arts. 7º e 8º), cujo prazo será o dia quinze do mês subsequente ao de ocorrência do fato gerador."

Como se vê, o marco temporal eleito pelo legislador como referência para incidência da correção monetária foi o da ocorrência do fato gerador, pois:

- a) por força do disposto no art. 1º, III, somente no terceiro dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador é que deveria ser feita a conversão do valor da contribuição (apurado em moeda - art. 1º, § 2º) para OTNs;
- b) não se sujeitava à correção monetária ou mesmo a qualquer outro acréscimo o PIS recolhido no prazo (art. 2º); e
- c) se sujeitava, exclusivamente, à correção monetária o PIS recolhido "até o dia dez do terceiro mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador" (art. 3º, III, "b").

Tal sistemática foi mantida pela legislação que, posteriormente, regulou a matéria (art. 53, IV, da Lei nº 8.383/91, e art. 55 da 9.069/95).

45

2



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

Necessário, pois, determinar-se que momento é este, quando se pode considerar ocorrido o fato gerador da obrigação tributária em tela, ou seja, qual *“a data do nascimento da obrigação fiscal”*⁵.

A questão, que, mais uma vez, passa pelo exame do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, em razão das considerações anteriormente tecidas, é agora de fácil solução. Isto porque, não custa repetir, a lei é claríssima: ao dizer que *“a base de cálculo da contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro”*, disse, também, que a obrigação fiscal nascida em julho seria calculada com base no faturamento de janeiro.

Não é o fato de ter faturado em janeiro que fazia com que uma empresa se visse obrigada ao pagamento da contribuição de julho, pois, caso viesse a cessar suas operações neste interregno, se veria livre do pagamento da referida contribuição.

Entendo, portanto, que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, ao dizer que a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro, disse, na verdade, que a obrigação tributária nascida em julho terá por base de cálculo o faturamento de janeiro, base de cálculo essa que, em face das disposições contidas na Lei nº 7.691/88, deverá permanecer em valores históricos.

Este foi o mesmíssimo entendimento que, afinal, prevaleceu na 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, como se vê do seguinte trecho do voto condutor proferido pela Min. Eliana Calmon:

“A compreensão exata do tema deve ter início a partir do fato gerador do PIS, pois este não ocorre para trás e sim para a frente. O fato gerador da exação ocorre mês a mês, com indicação de pagamento para o terceiro dia do mês subsequente (posteriormente, 5º dia, Lei 8.218/91).

Se assim é, a correção só pode ser devida da data do fato gerador à data do pagamento.

Sabendo-se até aqui qual é o fato gerador do PIS SEMESTRAL (faturamento) e a data de seu pagamento, resta saber qual é a sua base de cálculo, ou o quantitativo que determinará a incidência da alíquota.

Ai é que bate o ponto, pois o legislador, por questão de política fiscal, o que não interessa ao Judiciário, disse que a base de cálculo (faturamento) seria o anterior a seis meses do fato gerador.

35.

⁵ Balceiro, Aliomar. *In, Direito Tributário Brasileiro*, Saraiva, 11ª ed., p. 710.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

O normal seria a coincidência da base de cálculo com o fato gerador, de modo a ter-se como tal o faturamento do mês, para pagamento no mês seguinte, até o quinto dia.

Contudo, a opção legislativa foi outra. E se o Fisco, de moto próprio, sem lei autorizadora, corrige a base de cálculo, não se tem dúvida de que está, por via obliqua, alterando a base de cálculo, o que só a lei pode fazer.

Como vemos, não há que se confundir fato gerador com base de cálculo.

Sofre a correção o montante apurado em relação ao fato gerador, considerando-se como base de cálculo o faturamento mensal do semestre antecedente, porque assim está previsto em lei. A base de cálculo, entretanto, não é corrigida monetariamente, eis que silencia a LC 07/70 e a Lei nº 7.691/88, que previu expressamente:

(...)

Lembre-se aqui, só para argumentar, que a Lei nº 7.799/89 disciplinou o imposto de renda e estabeleceu, sem rodeios, a correção da base de cálculo. E assim o fez porque somente a lei pode estabelecer correção monetária sobre a base de cálculo, diante da impossibilidade de ser alterada a mesma por exercício de interpretação."

Entendo, pois, que a base de cálculo do PIS, na vigência da Lei Complementar nº 07/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 17/73, era o faturamento do 6º (sexto) mês anterior, em valores históricos, sem correção monetária.

Assim, tendo os cálculos apresentados pela recorrente se baseado em tal sistemática, conforme reconhecido pelo prolator da decisão recorrida, entendo que a mesma faz jus à compensação requerida.

Quanto à incidência de correção monetária sobre o indébito a compensar, deverá a mesma observar os mesmos critérios adotados para a atualização dos créditos tributários da Fazenda Nacional, inclusive juros calculados segundo a Taxa SELIC a partir da vigência da Lei nº 9.250/95, ambos desde o pagamento indevido. Deverá, ainda, sobre tais valores incidir a inflação expurgada pelos Planos Verão (janeiro de 1989) e Collor I (abril de 1990), reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos percentuais de 42,72% e 44,80%, respectivamente.

Ass.

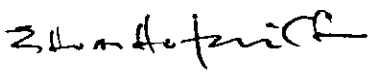


Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso voluntário e defiro a compensação requerida, devendo o crédito da recorrente ser calculado segundo a sistemática e os parâmetros fixados neste voto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001


EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

**VOTO DO CONSELHEIRO ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO
RELATOR-DESIGNADO**

Destaco, inicialmente, que, no voto a seguir apresentado, a única divergência que remanesce com a defendida, com profundidade e costumeiro brilho pelo ilustre Relator originário, diz respeito à consideração dos denominados expurgos inflacionários na aplicação do critério de correção monetária aos indébitos, em face da compensação pretendida.

A Recorrente pleiteia a compensação de créditos da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, com parcelas de outros impostos e contribuições, como consta nos formulários próprios, créditos esses calculados de acordo com os critérios que enuncia e cujos resultados estão espelhados na planilha que apresentou.

Acerca da questão principal discutida nestes autos, qual seja, o critério da semestralidade previsto no art. 3º, “b”, da LC nº 07/70, ressaltando a minha posição pessoal nessa matéria, este Colegiado houve por bem submeter-se à posição do Superior Tribunal de Justiça e da Câmara Superior de Recursos Fiscais para admitir que a exação se dê considerando-se como base de cálculo da Contribuição para o PIS o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador – faturamento do mês, o que deve ser observado até os efeitos da edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/1995, quando a base de cálculo passou a ser o faturamento do próprio mês. Observe-se que a Instrução Normativa SRF nº 06, de 19 de janeiro de 2000, em seu artigo 1º, determina que a constituição do crédito tributário baseado nas alterações da MP nº 1.212/95 apenas se dê a partir de 1º de março de 1996.

Assim decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais, no julgamento do Acórdão CSFR/02-0.907, cuja síntese encontra-se na ementa a seguir transcrita:

“PIS – LC 7/70 – Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único da Lei Complementar 7/70, há de se concluir que ‘faturamento’ representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda de mercadorias e prestação de serviços). A base de cálculo da contribuição em comento permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP 1.212/95, quando, a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior.”



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

No que concerne à pretensão da Recorrente de corrigir monetariamente os indébitos de que é titular com índices superiores aos estabelecidos nas normas legais da espécie, falece a este Colegiado competência para admitir tal procedimento, uma vez que não é legislador positivo. Ao apreciar a SS n.º 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso ressaltou que *"A jurisprudência do STF tem-se posicionado no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não determina, sob pena de substituir-se o legislador (V: RE n.º 234.003/RS, Rel. Ministro Mauricio Corrêa, DJ 19.05.2000)"*.

Desse modo, a correção monetária dos indébitos, até 31.12.1995, deverá se ater aos índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR n.º 08, de 27.06.97, que correspondem àqueles previstos nas normas legais da espécie, bem como aos admitidos pela Administração, com base nos pressupostos do Parecer AGU n.º 01/96, para os períodos anteriores à vigência da Lei n.º 8.383/91, quando não havia previsão legal expressa para a correção monetária de indébitos.

A partir de 01.01.96, sobre os indébitos passa a incidir, exclusivamente, juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95.

Em resumo, é de se admitir o direito da Recorrente aos indébitos do PIS, recolhidos com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, considerando como base de cálculo, até o mês de fevereiro de 1996, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, indébitos esses corrigidos segundo os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR n.º 08, de 27.06.97, até 31.12.1995, sendo que a partir dessa data passa a incidir, exclusivamente, juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.

Os indébitos assim calculados, depois de aferida a certeza e liquidez dos mesmos pela administração tributária, poderão ser compensados com parcelas de outros tributos e contribuições administrados pela SRF, observados os critérios estabelecidos na Instrução Normativa SRF n.º 21, de 10.03.97, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa SRF n.º 73, de 15.09.97.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

300

Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

Nestes termos, dou provimento parcial ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001



ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

2



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO LUIZ ROBERTO DOMINGO

Restou divergente de entendimento neste acórdão o critério de correção monetária dos créditos de PIS oriundos do pagamento desta contribuição a maior à época da vigência dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, considerados inconstitucionais.

Com o devido respeito ao entendimento do eminente Relator, entendo de forma diversa.

Com efeito, é pacífico, neste Conselho e no Poder Judiciário, que a correção monetária é simples recomposição do poder de compra da moeda. O Tribunal Regional Federal da Primeira Região, um dos mais conservadores do País, sumulou a questão dos expurgos inflacionários entendendo que a correção monetária correta para atualização dos recolhimentos indevidos de tributos é a que aplica como índices de variação a OTN, o BTN e o INPC, com a inclusão dos expurgos inflacionários relativos à variação integral do IPC ocorrida nos meses de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março, abril e maio de 1990 (84,32%, 44,80% e 7,87%), e fevereiro de 1991 (21,87%). Tal entendimento é acompanhado por outros Tribunais Regionais Federais, e, inclusive, são correntemente apreciados pelo Superior Tribunal de Justiça, que, em ambas as Turmas da Primeira Seção, tem posição pacífica em reconhecer o direito aos expurgos inflacionários havidos nos diversos planos econômicos implementados pelo Governo Federal;

“RESP 69982/DF – RECURSO ESPECIAL (1995/0035012-2)

DJ: 22/06/1998 PG:00057

Min. PEÇANHA MARTINS (1094) – SEGUNDA TURMA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC'S DE JUNHO/87 (26,06%), JAN/89 (42,72%), MARÇO/90 (84,32%), ABRIL/90 (44,80%), E MAIO/90 (7,87%) E JANEIRO/91 (21,87%) - INCLUSÃO - ÍNDICE REFERENTE A FEVEREIRO/89 - MATÉRIA NÃO APRECIADA NO TRIBUNAL "A QUO" - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - PRECEDENTES STJ.

- Consagrando voto do E. Ministro Sálvio de Figueiredo, proferido no RESP. 43.055-SP, a Egrégia Corte Especial proclamou o entendimento majoritário,



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

pela inclusão do percentual de 42,72%, na atualização dos cálculos relativos a débitos ou créditos tributários, abrangendo apenas 31 (trinta e um) dias do mês de janeiro de 1989.

- Em liquidação de sentença, a jurisprudência deste tribunal vem decidindo pela aplicação dos índices referentes ao IPC, para atualização dos cálculos relativos a débitos/créditos tributários, referentes aos meses de junho/87 (26,06%), março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e janeiro de 1991 (21,87%).

- Omisso o Acórdão quanto a tema suscitado no especial nem requerida, via embargos de declaração, a apreciação do mesmo, tem-se como preclusa a matéria, por isso que ausente o prequestionamento indispensável a admissibilidade do apelo, nesta Instância Especial.

- Recurso parcialmente provido."

"RESP 244207/SP - RECURSO ESPECIAL(1999/0120792-4)

DJ: 22/05/2000 PG:00083

Min. MILTON LUIZ PEREIRA (1097) – PRIMEIRA TURMA

Tributário. PIS. Compensação. Lei nº 8.383/91 (art. 66). Instrução Normativa nº 67/92. Correção Monetária - Aplicação do IPC. Juros SELIC. art. 39, § 4º, Lei nº 9.250/95.

1. No âmbito do lançamento por homologação, são compensáveis diretamente pelo contribuinte os valores recolhidos para o PIS.

2. O direito à compensação, inclusive, foi reconhecido pela administração fazendária (IN 67/92), incorporando solução judicial imediata, evitando-se prejuízos às partes, caso se afirmasse em contrário, ensejando novos recursos.

3. A correção monetária, simples atualização do valor da moeda, corroída pela inflação, devendo ser aplicada, sob pena de enriquecimento sem causa de parte do devedor.

4. Constituída a causa jurídica da correção monetária, no caso, por submissão à jurisprudência uniformizadora ditada pela Corte Especial, certa a adoção do IPC, quanto ao mês de janeiro/89, ao invés de 70,28%, os cálculos aplicarão



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

42,72%, observando-se os mesmos critérios para as variações dos meses seguintes, até a vigência da Lei nº 8.177/91 (art. 4º), quando emergiu o INPC/IBGE 5. Na compensação por homologação efetuada diretamente pelo contribuinte não há incidência de juros SELIC.

6. Precedentes da Primeira Seção-STJ.

7. Recurso parcialmente provido."

"RESP 43055/SP – RECURSO ESPECIAL(1994/0001898-3

DJ: 20/02/1995, PG:03093 – LEXSTJ, VOL.:00084 AGOSTO/1996, PG:00126 – RJTAMG, VOL.:00054, PG:00557 – RJTAMG, VOL.:00055, PG:00557 – RSTJ, VOL.:00073, PG:00306.

Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA (1088) - CORTE ESPECIAL

DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. "PLANO VERÃO". LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9., I E II DA LEI 7730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional, cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

"RESP 192015/SP; RECURSO ESPECIAL (1998/0076363-5)

DJ: 16/08/1999, PG:00051.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

Min. JOSÉ DELGADO (1105) – PRIMEIRA TURMA

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO (LEIS NºS 8.212/91, 9.032/95 E 9.129/95). CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES QUE MELHOR REFLETEM A REAL INFLAÇÃO À SUA ÉPOCA: IPC, INPC E A UFIR. JUROS DE MORA: TAXA SELIC (ART. 39, § 4º, DA LEI Nº 9.250/95).

1. A Primeira Turma do STJ, de modo unânime, vinha assentando que a compensação prevista no art. 66, da Lei nº 8.383/91, só tem lugar quando, previamente, existe liquidez e certeza do crédito a ser utilizado pelo contribuinte.

2. Crédito líquido e certo, por sua vez, conforme exige o ordenamento jurídico vigente, é o que tem o seu "quantum" reconhecido pelo devedor. Esse reconhecimento pode ser feito de modo voluntário ou por via judicial. O autolançamento, previsto no CTN, é atividade vinculada. Só pode ser feito de acordo com as regras fixadas pela norma jurídica. Não há lei autorizando, no caso de compensação, que o contribuinte efetue o autolançamento antes de apurar a liquidez e certeza do crédito.

3. O sistema jurídico tributário trata, de modo igual, situações que impõem relações obrigacionais do mesmo nível. Se, por ocasião da extinção do tributo por meio de pagamento, o devedor é quem apresenta o seu débito como líquido e certo, a fim de ser verificado, posteriormente, pelo credor, o mesmo há de se exigir para a compensação, isto é, a parte devedora, no caso, o Fisco, deve ser chamada para apurar a certeza e a liquidez do crédito que o contribuinte diz possuir. Tratar de modo diferenciado a compensação, no tocante à liquidez e à certeza do débito, é criar, sem autorização legal, um privilégio para o contribuinte e uma discriminação para a Fazenda Pública.

4. O art. 146, III, letra "b", da CF, dispõe que somente Lei Complementar pode tratar de obrigação, lançamento e crédito tributários. O art. 170, do CTN, ao exigir liquidez e certeza para ser efetivada a compensação, é lei complementar. Ainda mais, quando diz que a compensação só pode ser feita nos termos da lei ordinária. Fixa, assim, pressuposto nuclear a ser cumprido pelas partes, não dispensável pela lei ordinária, que é a existência de crédito líquido e certo. A seguir, exige que a lei ordinária autorize a compensação e fixe garantias e o modo da mesma se proceder. O art. 66, da Lei nº 8.383/91, em consequência, é



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

derivado do art. 170, do CTN. Não criou um novo tipo de compensação. Se o fizesse, não seria acolhido pelo sistema jurídico tributário, por violar norma hierarquicamente superior.

5. A contribuição previdenciária da responsabilidade do empregador é tributo direto. Não se lhe aplica, para fins de repetição de indébito ou compensação, as regras do art. 166, do CTN.

6. A 1ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça, contudo, por maioria de um voto, entendeu possível a compensação via autolançamento do contribuinte. Com a ressalva do meu ponto de vista, acolho o posicionamento da 1ª Seção.

7. Com relação ao limite mensal previsto nas Leis nº 8.212/91, 9.032/95 e 9.129/95, nos patamares de 25% e 30%, tem-se, "in casu", leis ordinárias hierarquicamente inferiores ao comando de uma lei complementar. E, sendo a contribuição para a Seguridade Social uma espécie do gênero tributo, deve a mesma seguir o preceituado no CTN, recepcionado como Lei Complementar, salvo norma posterior de mesma hierarquia, que não é o caso das Leis Ordinárias supracitadas, a fim de que não se fira o princípio da hierarquia da lei.

8. Tais limites, portanto, não podem atingir o direito adquirido do contribuinte à compensação, visto que os recolhimentos indevidos foram realizados antes da vigência das leis limitadoras. Aplica-se, conseqüentemente, o art. 66, da Lei nº 8.383/91, por ser a legislação vigente à época dos recolhimentos indevidos.

9. A correção monetária não se constitui em um plus; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. É pacífico na jurisprudência desta Colenda Corte o entendimento segundo o qual, é devida a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais (Planos Bresser, Verão, Collor I e II), como fatores de atualização monetária de débitos judiciais.

10. A respeito, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. Assegura-se, contudo, seguir o percentual apurado por entidade de absoluta credibilidade e que, para tanto, merecia credenciamento do Poder Público, como é o caso da Fundação IBGE.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

11. Indevida, data vênua aos entendimentos divergentes, a pretensão de se aplicar, para fins de correção monetária, o valor da variação da UFIR. É firme a jurisprudência desta Corte que, para tal propósito, há de se aplicar o IPC, por melhor refletir a inflação à sua época.

12. A aplicação dos índices de correção monetária, da seguinte forma: a) através do IPC, no período de março/1990 a janeiro/1991; b) a partir da promulgação da Lei nº 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro/1991); e c) a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91.

13. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 26.12.95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua fixação, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

14. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.

15. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescentar ao texto legal condição nela inexistente.

16. Recursos do INSS improvido e da parte autora parcialmente provido, nos termos do voto.”

“RESP 244207/SP – RECURSO ESPECIAL (1999/0120792-4)

DJ :22/05/2000, PG:00083.

Min. MILTON LUIZ PEREIRA (1097) – PRIMEIRA TURMA

TRIBUTÁRIO. PIS. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 8.383/91 (ART. 66). INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 67/92. CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC. JUROS SELIC. ART. 39, § 4º, LEI 9.250/95.

1. No âmbito do lançamento por homologação, são compensáveis diretamente pelo contribuinte os valores recolhidos para o PIS.



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

2. O direito à compensação, inclusive, foi reconhecido pela administração fazendária (IN 67/92), incorporando solução judicial imediata, evitando-se prejuízos às partes, caso se afirmasse em contrário, ensejando novos recursos.

3. A correção monetária, simples atualização do valor da moeda, corroida pela inflação, devendo ser aplicada, sob pena de enriquecimento sem causa de parte do devedor.

4. Constituída a causa jurídica da correção monetária, no caso, por submissão à jurisprudência uniformizadora ditada pela Corte Especial, certa a adoção do IPC, quanto ao mês de janeiro/89, ao invés de 70,28%, os cálculos aplicarão 42,72%, observando-se os mesmos critérios para as variações dos meses seguintes, até a vigência da Lei nº 8.177/91 (art. 4º), quando emergiu o INPC/IBGE.

5. Na compensação por homologação efetuada diretamente pelo contribuinte não há incidência de juros SELIC.

6. Precedentes da Primeira Seção-STJ.

7. Recurso parcialmente provido."

"RESP 182626/SP - RECURSO ESPECIAL(1998/0053621-3)

DJ:30/10/2000, PG:00140

Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (1094) - SEGUNDA TURMA

PROCESSUAL CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ÍNDICES DO IPC DE JAN/89 (42,72%), MARÇO/90 (84,32%), ABRIL/90 (44,80%), MAIO/90 (7,87%) E FEVEREIRO/91 (21,87%).

- A jurisprudência pacífica deste Tribunal vem decidindo pela aplicação dos índices referentes ao IPC, para atualização dos cálculos relativos a débitos ou créditos tributários, referentes aos meses indicados.

- Recurso não conhecido."



Processo : 10855.000597/98-27
Acórdão : 202-13.342
Recurso : 114.502

Faço ressalva ao expurgo havido quando da implementação do Plano Real, que, apesar de havido, ainda não foi reconhecido e há incertezas acerca do índice correto, motivo pelo qual concedo a correção monetária calculada pela UFIR.

No que tange à aplicação da Taxa SELIC, prevista no art. 39, § 4º, da Lei nº 9250/95, entendo aplicável para as compensações dos créditos requeridas.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para que, além do já provido no respeitável voto do Relator, seja aplicada a correção monetária integral sobre os indébitos utilizando-se: o IPC para o período de março/1990 a janeiro/1991; o INPC entre fevereiro/1991 e dezembro/1991; e a UFIR a partir de janeiro/1992.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2001

LUIZ ROBERTO DOMINGO