



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
De 07 / 04 / 04  
VISTO

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

Recorrente : **INDÚSTRIAL E COMERCIAL MARVI LTDA.**  
Recorrida : **DRJ em Ribeirão Preto - SP**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADES.**

A ausência de estudos e análises prévias a respeito da fiscalizada, antes do início do procedimento fiscal, não é causa de nulidade do lançamento de ofício.

**PIS. SEMESTRALIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.**

A base de cálculo da contribuição ao PIS, no período em que vigente a LC nº 7/70, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária entre este e o mês do fato gerador. Precedentes no STJ. A atualização monetária relativa aos pagamentos indevidos ou a maior deve observar o disposto na Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 8/97.

**Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **INDUSTRIAL E COMERCIAL MARVI LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.**

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2004.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
Josefa Maria Coelho Marques  
**Presidente**

*Adriana Gomes Rêgo Galvão*  
Adriana Gomes Rêgo Galvão  
**Relatora**

MIN. DA FAZENDA - 2º CC  
CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
20 09 07 04  
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Antonio Carlos Atulim, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

DATA	29/07/104
CC	104
BRAS	
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

Recorrente : **INDÚSTRIAL E COMERCIAL MARVI LTDA**

## RELATÓRIO

Industrial e Comercial Marvi Ltda., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 371/399, contra a Decisão nº 557, de 28/3/2000, prolatada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, fls. 342/359, que julgou procedente em parte o lançamento consubstanciado no auto de infração de PIS, fls. 1/24, relativo a fatos geradores compreendidos no período de abril de 1990 a agosto de 1999.

Da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 2/5, consta que o lançamento decorreu da falta de recolhimento da contribuição ao PIS, por entender a fiscalização que a contribuinte não dispunha de todo o crédito de que se compensou, bem assim de ter efetuado recolhimentos a menor no período de abril de 1990 a setembro de 1995.

Informa o autuante que a contribuinte efetuou tais compensações se dizendo amparada pela Ação Judicial nº 97.1007469-5 da 2ª Vara da Justiça Federal em Marília - SP, porém, no curso do procedimento fiscal, constatou que a contribuinte desconsiderou a indexação correta determinada pela legislação não inquinada de inconstitucionalidade (Leis nºs 7.799/89, 8.012/90, 8.177/91, 8.383/91, 8.850/94 e 8.981/95), de forma que, para calcular o débito de agosto de 1988, por exemplo, utilizou o que chama de Ufir do sexto mês, e, como pagou em novembro de 1988, utilizou um índice que chama de Ufir do pagamento. A diferença entre este débito apurado em "UFIR" e o crédito também apurado em "UFIR" foi, então, convertido em reais e considerado pela recorrente como crédito para efeito de compensação.

Entretanto, de acordo com a Fiscalização, tal procedimento não tem amparo legal, porque a legislação da época (agosto de 1988) não determinava a indexação das contribuições pagas no vencimento, como foi o caso, e, no período em que a legislação permitia a indexação, a contribuinte converteu o débito pelo índice de conversão do sexto mês subsequente, quando a legislação permitia, via de regra, o índice do primeiro dia do mês subsequente.

Desta forma, foram refeitos os cálculos da contribuição devida no período de agosto de 1988 a setembro de 1995, e chegou-se à conclusão de que dava para imputar apenas com os débitos de novembro e dezembro de 1997, considerando-se como compensação indevida, aquela utilizada no período de dezembro de 1997 a julho de 1998 e de janeiro de 1999 a agosto de 1999.

Relativamente aos meses compreendidos no período de abril de 1990 a setembro de 1995, em virtude da diferença de alíquota e da insignificância de outras receitas operacionais em relação ao faturamento da contribuinte, a fiscalização apurou valores recolhidos a menor, objeto também do presente lançamento.

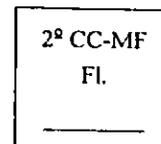
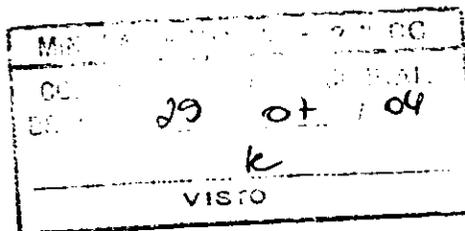
Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência fiscal, conforme impugnação às fls. 187/212, sintetizada pela decisão recorrida nos seguintes termos:

*"(...) a impugnante alegou, em sede de preliminar, que o autuante "não procedeu a quaisquer análises, estudos, deixando de organizar seu roteiro de trabalho e de descrever circunstanciadamente e materialmente a ocorrência do fato gerador, o porquê de sua ocorrência e exteriorização", o que redundaria em nulidade da autuação. Para*

*San*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

corroborar sua alegação, transcreveu jurisprudência do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo.

No mérito, argumentou, em síntese:

- a) Por considerar inconstitucional a exigência da contribuição para o PIS com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/1988, impetrou Mandado de Segurança requerendo o reconhecimento da compensação dos valores recolhidos a maior, com base nos referidos decretos-leis, com a contribuição devida nos períodos seguintes. Tendo obtido provimento de sua demanda, entende indevidos os débitos apontados na autuação.
- b) A compensação da contribuição não poderia sofrer as restrições impostas pela Instrução Normativa SRF nº 67/1992. Portanto, esta instrução é ilegal por contrariar o princípio da legalidade e da hierarquia das normas. Além do mais, suas disposições não permitem a correção plena dos valores recolhidos indevidamente, como reconheceu o Poder Judiciário e fez a interessada.
- c) Nos termos da decisão proferida no mandado de segurança na qual a interessada foi impetrante, ela faz jus à compensação com atualização monetária plena. Assim, tendo realizado a compensação nos estritos termos da sentença, conforme planilhas anexas à impugnação, não pode ser sujeito da presente autuação, sob pena de se configurar descumprimento de ordem judicial pela autoridade administrativa.
- d) O critério adotado pelo autuante, que desconsiderou o art. 6º da Lei Complementar nº 7/1970 – segundo o qual a base de cálculo da contribuição é o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador -, está errado, pois, com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nºs 2.445 e 2.449/1988, voltou-se a aplicar a lei complementar integralmente; a referida sentença judicial determinou que a impugnante fizesse os recolhimentos com base nela.
- e) A impugnante utilizou-se apenas dos índices de correção oficiais do Governo Federal, sem aplicar a taxa Selic que estava autorizada. ”

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP manteve o lançamento em parte para exonerar a parcela do crédito tributário apurado no período de janeiro de 1990 a setembro de 1994, por considerar que se operou a decadência do direito de o Fisco lançar, conforme a decisão citada, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/08/1999

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição para o PIS, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo da contribuição para o PIS é o faturamento do mês a que se refere o fato gerador.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Existindo pagamento antecipado, o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados da data do fato gerador.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

MIN DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM ORIGINAL
BRASIL 29 / 04 / 04
K
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

*Período de apuração: 01/01/1990 a 31/08/1999*

*Ementa: DESCRIÇÃO DOS FATOS.*

*A descrição minuciosa e circunstanciada dos fatos apurados afasta a nulidade argüida.*

*LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE”.*

Ciente da decisão de primeira instância em 27/4/2000, fl. 370, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 15/5/2000, onde, em síntese, repisa os mesmos argumentos em torno da preliminar de nulidade e, no mérito:

1) tece comentários a respeito da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988;

2) ressalta que a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo está prevista hipoteticamente no art. 97 do CTN, que não é norma auto-aplicável, cabendo única e exclusivamente à lei ordinária instituir o tributo e definir eventual atualização monetária, que, ao teor do § 2º deste artigo, não pode ser instituída livremente pelo aplicador da lei, sob pena de se ofender os princípios da estrita legalidade e da indelegabilidade da competência legislativa. Esta atualização, desde que se comporte dentro dos índices oficiais, não representa aumento, escapando ao princípio da anterioridade;

3) aduz que a base de cálculo semestral do PIS, instituída há mais de 29 anos, nunca foi atualizada, isto porque as autoridades administrativas jamais cogitaram em fazê-lo, e, sendo, portanto, uma prática reiterada, é norma complementar, nos termos do art. 100, inciso III, do CTN;

4) refuta o Parecer PGFN nº 437/98, que serviu de base para fundamentação da decisão recorrida, trazendo comentários e posições doutrinárias e jurisprudenciais concebendo a semestralidade da base de cálculo do PIS;

5) salienta que a MP nº 1.360/96, sequer citada no Parecer retromencionado “pôs uma pá de cal sobre o assunto”, ao dispensar a constituição de créditos tributários referentes à parcela do PIS exigida na forma dos referidos Decretos-Leis, na “parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 07, de 07 de dezembro de 1.970, e alterações posteriores”;

6) reforça seu entendimento em torno da possibilidade de se efetuar as compensações com base no art. 66 da Lei nº 8.383/91, e como requisitos para tal procedimento destaque a ocorrência de pagamento indevido ou a maior, o que estaria pacificado, em face da inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do PIS, e, como segundo requisito, a natureza do crédito compensável, qual seja, tributos de mesma espécie, fato este inócua, já que compensou PIS com PIS; e

7) conclui que a base de cálculo do PIS é o faturamento do sexto mês anterior, até a vigência da Lei nº 9.715/98.

Por fim, pede a nulidade do lançamento de ofício ora discutido, por ser inepto e ilícido, em face das compensações legítimas realizadas, bem como, que seja garantido seu direito à compensação dos créditos, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais. *Rox*

*for*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MPA	2002	A - 2.º CC
ORIG.	ORIGINAL	
DATA	29	07/04
k		
VISTO		

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

Às fls. 403/404 consta liminar obtida pela recorrente para interpor recurso a este Colegiado sem efetuar o depósito recursal.

Por meio da Resolução nº 201-00.271, de 21 de março de 2002, esta Câmara converteu o julgamento do presente recurso em diligência para que se trouxesse aos autos informações acerca da decisão da ação judicial interposta pela recorrente que, segundo a Certidão de fl. 40, pendia de decisão do TRF, em sede de apelação apresentada pela União Federal.

A Decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região foi juntada aos autos às fls. 428/433 e o resultado foi pelo provimento à remessa oficial para declarar extinto o processo sem julgamento de mérito e prejudicada a apelação da União Federal, por ausente o interesse processual, vez que já fora reconhecido o direito da impetrante, porque não havia empecilho legal, quer pela Lei nº 8.383/91, quer pela Lei nº 9.430/96, para que a contribuinte realizasse a compensação pretendida.

É o relatório. *RS*

*SM*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONTEÚDO ORIGINAL
BRASIL 29 07 104
<i>K</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão porque dele tomo conhecimento.

Como preliminar, alega a recorrente a nulidade do lançamento, tendo em vista a ausência de estudos e análises prévias, antes de ingressar na empresa para auditá-la e sobre este assunto a autoridade julgadora de primeira instância já discorreu com muita propriedade, razão porque, endossando suas palavras, transcrevo-as:

*"Preliminarmente, não cabe razão à interessada quanto à suscitação de nulidade do lançamento. Ao contrário do alegado, e conforme descrição dos fatos de fls. 02 a 05 e demonstrativos de fls. 06 a 23, o autuante procedeu a análises minuciosas e suficientemente claras para apurar a falta de recolhimento apontada na autuação.*

*Quanto ao "roteiro de trabalho", a legislação que regula o processo administrativo fiscal na esfera federal, principalmente o Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, e suas alterações, simplesmente não trata do assunto, muito menos exige tal instrumento. Por esse motivo, e também porque a competência do Tribunal de Imposto e Taxas de São Paulo está restrita ao contencioso administrativo estadual, a jurisprudência trazida pela impugnante não tem qualquer aplicação ao caso vertente."*

Oportuno ainda se faz acrescentar que, de acordo com o aludido Decreto nº 70.235/72, art. 59, apenas são nulos:

*"I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. "*

No caso, sequer se pode falar do cerceamento do direito de defesa posto, que a impugnação e o recurso infirmam tal entendimento, já que demonstram claramente que a recorrente teve conhecimento das razões da autuação e soube contra-argumentá-las muito bem.

No mérito, uma vez exonerado o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos até setembro de 1994, resta discutir o lançamento levado a efeito no período de outubro de 1994 a setembro de 1995 e, do período de dezembro de 1997 a agosto de 1999.

Para os fatos geradores ocorridos até setembro de 1995, a autuação decorreu da diferença de alíquota e ajustes no tocante à base de cálculo, tendo em vista que a recorrente recolheu com base nos decretos-lei considerados inconstitucionais e a fiscalização refez os cálculos levando em consideração a Lei Complementar nº 7/70, com as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 17/73.

Relativamente a estes fatos, contudo, observo que assiste razão, em parte, à recorrente. É que, sendo os referidos decretos-leis considerados inconstitucionais pelo STF e havendo sido suspensa sua execução pela Resolução do Senado nº 49/95, os mesmos foram retirados do mundo jurídico, de forma que a contribuição em tela passou a ser devida com base nas mencionadas leis complementares, até a entrada em vigor da MP nº 1.212/95, em fevereiro de 1996. *K*

*Adriana*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
ORIGINAL
29 07 04
VISTO

2º CC-MF Fl.
-----------------

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

Em prevalecendo o estabelecido pela LC nº 7/70, deve ser reconhecida não somente a majoração da alíquota, mas também a semestralidade da base de cálculo do PIS, ao teor do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, *verbis*:

*"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."*

É verdade que, para muitos, como a própria decisão recorrida, prevalece o entendimento de que este artigo fora revogado pela Lei nº 7.691/88, como aduz o Parecer PGFN/CAT nº 437/98.

Entretanto, analisando a referida lei, temos:

*"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.*

.....  
*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."*

É de se verificar que em momento algum esta lei, como também as Leis nºs 7.799/89, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94 e 9.065/95, trata da base de cálculo da contribuição em comento, mas tão-somente de prazos de recolhimento, conversões e atualizações monetárias.

Ademais, de acordo com a Lei de Introdução ao Código Civil, art. 2º, § 1º:

*"Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.*

*§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior." (grifei)*

Logo, não vislumbrando na Lei nº 7.691, de 1988, bem assim em qualquer legislação superveniente, até a MP nº 1.212/95, quaisquer das situações grifadas acima, ousou discordar da douda Procuradoria.

*Sau*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

PROCESSO Nº	13831.000346/99-90
RECURSO Nº	114.843
ACÓRDÃO Nº	201-77.679
DATA	29 04 04
ASSINATURA	K
STATUS	VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679

Outrossim, a matéria já foi deveras debatida, inclusive no âmbito do STJ, de onde destaco as seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SÚMULA 356/STF - PIS - SEMESTRALIDADE - FATO GERADOR - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA**

1. Não cabe ao STJ, a pretexto de violação ao art. 535 do CPC, examinar omissão em torno de dispositivo constitucional, sob pena de usurpar a competência da Suprema Corte na análise do juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários. Mudança de entendimento da Relatora em face da orientação traçada no EREsp 162.765/PR.
2. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE - art. 3º, letra "a" da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.
3. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.
4. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.
5. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.
6. Recurso especial improvido." (Resp nº 488954/RS, DJ 30/06/2003, PG. 225, Min. Rel. Eliana Calmon).

**"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE - LC N. 07/70 - CORREÇÃO MONETÁRIA - INAPLICABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ.**

A 1ª Turma desta eg. Corte, no Recurso Especial n. 240.938/RS, pub no DJ de 10/05/2000, reconheceu que no regime da LC 07/70, no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência. Precedentes.

Ressalvado o ponto de vista do relator, esta eg. Corte entende que corrigir a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.

A via estreita do especial não é própria para se cogitar acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

Recurso especial conhecido, mas parcialmente provido."(REsp nº 380526/PR, DJ 30/06/2003, pg. 183, Min. Rel. Francisco Peçanha Martins).

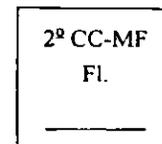
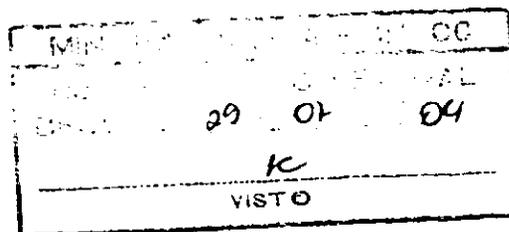
**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PRETENSÃO DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA MERITAL (PIS - SEMESTRALIDADE - INTERPRETAÇÃO DO ART. 6º, DA LC 07/70 - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 7.691/88). DESOBEDEIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.**

*Handwritten signature*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679



*1. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à interposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica em cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*2. A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial nº 240938/RS (DJU de 10/05/2000), reconheceu que, sob o regime da LC nº 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência.*

*3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 144708/RS, Relª Minª Ministra Eliana Calmon, consolidou entendimento de que o art. 6º, parágrafo único, da LC nº 07/70, trata da base de cálculo do PIS, não incidindo correção monetária sobre a mesma em face da (...)*

*9. Embargos rejeitados.” (EDREsp nº 362.014/SC, DJ 23/09/2002, pg. 236, Min. Rel. José Delgado).*

Logo, assiste razão à recorrente, quanto ao pleito de que a base de cálculo a ser apurada deve ser aquela estabelecida no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, sem correção monetária entre o sexto mês e o do efetivo fato gerador, devendo ser observado, ainda, que o vencimento da contribuição rege-se pelos prazos estabelecidos na legislação vigente à época: Lei nº 8.850, de 1994, e Medida Provisória nº 812, de 1994, convalidada pela Lei nº 8.981, de 1995.

Para tanto, deverá a fiscalização refazer os cálculos relativos a este período (outubro de 1994 a setembro de 1995), no sentido de verificar se persistem valores a exigir, hipótese em que o presente lançamento já se aproveita.

Quanto às compensações efetuadas no período de dezembro de 1997 a agosto de 1999, consideradas indevidas pela fiscalização em razão da insuficiência de créditos, pelas considerações acima expostas em torno do reconhecimento da semestralidade da base de cálculo para o período de vigência da LC nº 7/70, entendo que os cálculos efetuados às fls. 68/70 devem ser refeitos, procedendo, por conseguinte, à nova imputação de pagamentos para que se verifique até que período os créditos são suficientes para se compensar, restando devida a diferença que não puder ser compensada mesmo após o refazimento dos cálculos, considerando a semestralidade.

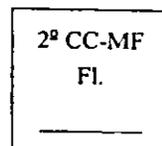
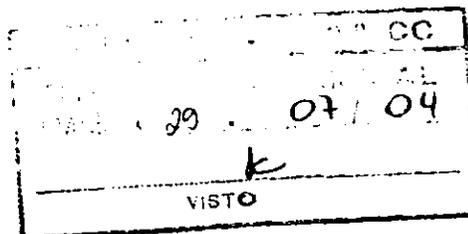
No entanto, ao contrário do que aduz a recorrente, a atualização monetária deve ser feita nos exatos termos estabelecidos pela Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 8/97, anexa às fls. 71/72, que, por sua vez, já observa a legislação ordinária que rege a matéria, ou seja, não se trata de ato discricionário da autoridade administrativa.

Aliás, à fl. 67, a fiscalização informa que o valor foi atualizado desde o pagamento até a data da compensação, considerados os índices determinados pela aludida norma, bem assim a correção monetária determinada na sentença do Processo nº 97.1007469-5 da 2ª Vara da Justiça Federal de Marília, que assim decidiu:



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13831.000346/99-90  
Recurso nº : 114.843  
Acórdão nº : 201-77.679



*"Para a perfeita atualização monetária do indébito, deve-se adotar os índices que também são adotados pelo próprio Fisco para atualização de seus créditos, isto é: ORTN – OTN – BTN até fevereiro de 1991, UFIR, a partir de janeiro/92, conforme Lei nº 8.383/91), bem como os índices do INPC-IBGE de março a dezembro/91 e IPC de janeiro/89 (42,72%) e março/90 (84,32%), cujos índices expurgados pelos planos governamentais já têm sido reiteradamente reconhecidos pela jurisprudência como devidos, sob pena de locupletar-se o fisco ilicitamente com a incompleta atualização do indébito.*

*Por fim, quanto à incidência de juros sobre os valores a serem compensados, que devem ser objeto de expressa disposição nesta sentença, por força do art. 293 do Código de Processo Civil, são eles devidos, a teor do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26.12.95 (taxa SELIC), a partir de 1º de janeiro de 1996)."*

Ou seja, como a Norma de Execução já contempla as variações da OTN/BTNF, a UFIR a partir de janeiro de 1992, o INPC de março a dezembro de 1991, e a Selic a partir de janeiro de 1996, em atendimento à decisão judicial, a planilha da fiscalização às fls. 64/67, considerou o IPC de março de 1990.

Ressalto, por conseguinte, que as planilhas apresentadas pela contribuinte às fls. 74/76 não se prestam ao cálculo, já que utilizam um índice, que denomina "UFIR", para períodos anteriores a 1992.

No que diz respeito à decisão judicial, e considerando que este processo foi baixado em diligência para que se trouxesse aos autos a decisão final a respeito da lide, cumpre esclarecer que a decisão de 1ª instância apenas reconheceu a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, o direito de a autora efetuar as compensações do PIS com créditos da mesma natureza, dispôs sobre a atualização monetária, cujos índices foram observados pela fiscalização, e tratou da prescrição para a compensação, estabelecendo ser de 10 anos da data do recolhimento indevido, o que não foi discutido pela Fiscalização.

O tribunal, por sua vez, vislumbrando falta de interesse de agir, já que o objeto da controvérsia, em síntese, era o direito à compensação, já reconhecida até mesmo administrativamente, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, restando prejudicada a decisão de primeira instância.

Neste sentido, dou provimento parcial ao recurso voluntário tão-somente para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS no período da vigência da Lei Complementar nº 7/70, devendo ser refeitos os cálculos, quer para efeito da exigência da contribuição relativa aos fatos geradores compreendidos no período até setembro de 1995, quer no cômputo das compensações efetuadas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2004.

*Adriana Gomes Rego Galvão*  
ADRIANA GOMES RÉGO GALVÃO

*AG*