



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

Processo nº 10660.001142/2003-25
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3803-001.015 – 3ª Turma Especial
Sessão de 09 de dezembro de 2010
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente AUTO MÁQUINAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 31/05/1993 a 30/04/1998

DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento da contribuição para o PIS é de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador, na hipótese de ocorrência de pagamento.

Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/2002

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS.

Deve ser cancelado auto de infração efetuado sob a égide do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, em face da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, nos termos do art. 62, do Regimento do CARF e art 26-A, § 6º, I, do PAF, introduzido pelo art. 25 da Lei nº 11.941, art. 69.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher a preliminar de decadência do direito de constituição de crédito tributário relativamente aos períodos de apuração de maio de 1993 a abril de 1998, e, no mérito, por unanimidade de votos, em cancelar o lançamento referente aos períodos de janeiro de 1999 a junho de 2002, mantendo-se a exigência das demais parcelas não decaídas, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Hécio Lafetá Reis e Daniel Maurício Fedato, e os suplentes, Conselheiros Elias Fernandes Eufrásio e Antônio Mário de Abreu Pinto.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº 12-16.482, de 05 de outubro de 2007, da DRJ-Rio de Janeiro I/RJ, fls. 357 a 365, que decidiu pela procedência do lançamento.

O lançamento diz respeito a débitos:

a) em aberto relativos aos períodos maio/93 a setembro/95 consignados como “Débitos Remanescentes” da imputação do crédito decorrente de decisão judicial relativo a PIS pago a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, no Mandado de Segurança nº 1998.38.0045234-3;

b) decorrentes de “Receitas Não Incluídas na Base de Cálculo”, referente ao período de janeiro/99 a junho/2002, de acordo com a Lei 9.718/98, art.3º, e os créditos tributários constituídos resultaram de “Compensação Indevida”, que se serviu do mesmo crédito aplicado nos períodos de apuração em destaque na letra acima; tudo constante da “Descrição dos Fatos”, doc. de fl. 276 a 278, e conforme relatório da DRJ/Rio de Janeiro I.

Em sua impugnação alegou, em síntese:

a) preliminarmente, que decaiu do direito de a Fazenda Pública lançar a maior parte do PIS/Pasep lançado nos autos;

b) que, no mérito, é inaplicável a Lei Complementar nº 17, de 1973, pois o legislador constituinte, no art. 239 da Constituição Federal de 1988, só recepcionou a Lei Complementar nº 07, de 1970; dessa forma, não há que se falar em majoração da alíquota de 0,50 % (LC 07, de 1970) para 0,75% (LC 17, de 1973), consoante jurisprudência que cita;

c) que, consoante doutrina e jurisprudências administrativa e judicial que cita, o PIS/Pasep só poderia ter sido apurado conforme a Lei Complementar nº 07, de 1970, a qual determina semestralidade de sua apuração, uma vez que sua base de cálculo é sempre o sexto mês anterior ao do fato gerador.

A DRJ/Rio de Janeiro I, fundou-se no art. 105 da Instrução Normativa SRF nº 247, de 2002, para rebater o argumento preliminar da decadência do direito de o Fisco lançar o referido tributo, ali fixado em dez (10) anos, aferindo que o lançamento abarca legalmente todo o período lançado.

No mérito, refutou o argumento de que a LC 17/73 não foi recepcionada pela Constituição Federal, mesmo por incompetência para apreciá-lo, e não acolheu sua contestação quanto ao aumento da alíquota de 0,5% para 0,75%.

Ainda no mérito, rejeitou a tese da “semestralidade”, consubstanciada no argumento segundo o qual “as diferenças entre os valores devidos e os depositados devem-se ao fato de o Fisco não ter aplicado correta e exclusivamente o art. 6º da citada LC nº 7, de 1970, ou seja, o Fisco não levou em conta que o PIS/Pasep do período era calculado aplicando a alíquota sobre a base de cálculo do sexto mês anterior ao mês do fato gerador.”.

Assim, manteve a integralidade do lançamento.

Cientificada da decisão em 22 de abril de 2008, irresignada, a interessada apresentou o recurso voluntário de fls.375 a 395, em 15 de maio de 2008, reitera os argumentos relativos à inaplicabilidade da lei complementar nº 17/73, e reforça o seu argumento quanto ao direito recolher PIS com base no faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Decadência

O auto de infração foi cientificado em **29 de maio de 2003**. Relativamente aos períodos de apuração de maio/93 a setembro/95, houve imputação dos créditos de PIS pago a maior, decorrente da decisão no Mandado de Segurança nº 1998.38.0045234-3. Logo, pode-se considerar que houve pagamento, para o efeito de definir o critério jurídico da contagem do prazo decadencial, concluindo-se pelo art. 150, § 4º, do CTN. Desse modo, os débitos dos **atos geradores até abril de 1998 estão decaídos**.

Compensações Indevidas e Outras Receitas com base no art. 3º, § 1º, do art. 9.718/98

Registre-se que os débitos decorrentes das “compensações indevidas” e os que decorrem das “outras receitas” dizem respeito ao mesmo período, janeiro/99 a junho/2002. Estas “outras receitas” estão sendo consideradas no auto de infração por força do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

Tratando-se de tal matéria nos deparamos com a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Esta, há pouco ainda era controversa nos julgamentos deste Conselho. Contudo, no marco de tempo em que nos encontramos, a declaração de inconstitucionalidade proferida no RE nº 346.046 tomada pelo Pleno daquele Tribunal, em novembro de 2006, vem sendo entendida como aquela que configura a excludente constante do § 6º, inciso I, da norma de vedação constante da cabeça do art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, introduzido pelo art. 25 da Lei nº 11.941, art. 69, literalmente:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar

de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

[...]

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

Esta norma foi incorporada pelo art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais-CARF, e o seu texto direto e claro, não dando ensejo a que se busque fora dele requisitos ou condições para se moldar o seu conteúdo, sentido e alcance, , autorizando a que o julgadores, na hipótese, afastem a aplicação do dispositivo legal inquinado inconstitucional, tal o §1º, art. 3º, da Lei nº 9.718/98.

Vejo como robusta a argumentação jurídica que se pode expender para justificar a adoção deste entendimento, e de que já me servir noutros julgados. Entretanto, despiendo dado o consenso que se tem construído nesta Casa. Sob essa consideração, reduzo-me a fundamentar nas disposições legal e regimental supra, o acolhimento da declaração de inconstitucionalidade do ditame legal alvo do Juízo do Supremo Tribunal Federal, o indigitado art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 em que se baseou o lançamento dos períodos de apuração janeiro/99 a junho/2002 e considerá-lo improcedente.

Pelo exposto, sendo a matéria contestada apenas a decadência, voto por dar provimento ao recurso para declará-la relativamente aos períodos de apuração anteriores a **maio de 1998**, e cancelar o lançamento relativo aos períodos de apuração de **janeiro de 1999 a junho de 2002**, por se tratar de tributação sobre receitas financeiras,esclarecendo que fica **mantida a exigência dos períodos de maio a dezembro de 1998**.

Sala das sessões, 09 de dezembro de 2010

Belchior Melo de Sousa