



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

**Processo n°** 10665.001848/2003-47  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3402-001.572 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de novembro de 2011  
**Matéria** PIS  
**Recorrente** CHEVEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA  
**Recorrida** DRJ BELÓ HORIZONTE (MG)

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

**PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/07/1992 A 31/05/1997**

Ementa:

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

É inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212/1991, que trata de decadência de crédito tributário. Súmula Vinculante n.º 08 do STF.

TERMO INICIAL: (a) Primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 2ª turma ordinária** da Terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO – Relator e Presidente Substituto

EDITADO EM: 03/04/2013

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Silvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva. O Presidente Substituto da Turma assina o presente acórdão em face da impossibilidade, por motivos de saúde, da Presidente Nayra Bastos Manatta.

## Relatório

Trata-se auto de infração em virtude de correções efetuadas na apuração da base de cálculo do PIS referentes aos períodos de apuração 31/10/94, 30/11/94, 31/03/95, 31/07/95, 31/08/95, 30/09/95, 31/01/97, 28/02/97, 31/03/97, 30/04/97, 30/06/97 e 31/03/2000.

Na impugnação, o recorrente argúi a decadência do direito de constituição do crédito tributário referente aos períodos compreendidos entre julho de 1992 a maio de 1997, uma vez que deve ser observado o prazo quinquenal previsto no § 4º do art. 150 do CTN. No mérito, argumenta que o fisco não aplicou a semestralidade prevista na Lei nº 07/70, que prevê o recolhimento do PIS utilizando a alíquota de 0,75% sobre o faturamento do sexto mês anterior.

A Delegacia de Julgamento em Belo Horizonte considerou procedente o lançamento proferindo o Acórdão nº 5220, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

*O prazo decadencial das contribuições que compõe a Seguridade Social – entre elas o PIS – encontra-se fixado em lei.*

*A exegese correta da Lei Complementar nº 07/70 desautoriza entendimento que propugne pela existência de um lapso de tempo entre o fato gerador da obrigação e a base de cálculo da contribuição.*

Descontente com a decisão de primeira instância, o sujeito passivo protocolou o recurso voluntário no qual argumenta, em síntese, que:

- a) É totalmente equivocada e absurda a pretensão do Fisco de cobrar supostas diferenças de PIS encontradas no período de julho de 1992 a maio de 1997, em outubro de 2003, quando já decaiu seu direito de constituir tais créditos tributários, em virtude da aplicação do § 4º do art. 150 do CTN; e
- b) O auto de infração e o acórdão recorrido se mostram contraditórios ao não prever a plena aplicação da Lei Complementar nº 07/70 e, conseqüentemente, não reconhecer a semestralidade do PIS.

Termina sua petição recursal requerendo que *seja reformado o acórdão hostilizado no intuito de que, em sede de preliminar, seja declarado nulo o presente auto de infração, tendo em vista que os valores cobrados foram alcançados pela decadência, e, no mérito, seja julgado improcedente o auto de infração para fins de se reconhecer como ilegítima a atuação fiscal, determinando a nulidade e o cancelamento do lançamento epigrafado, com reconhecimento da semestralidade no cálculo do PIS devido.*

É o Relatório

## Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator

A impugnação foi apresentada com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dela tomo conhecimento e passo a apreciar.

### Decadência

A controvérsia se instaurou por entendimentos divergentes quanto ao prazo decadencial para a constituição do crédito tributário referente a tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

O acórdão vergastado definiu que o direito de constituir crédito tributário relativo ao PIS extingue-se transcorridos dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, na linha do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

O recorrente defende que os tributos sujeitos ao lançamento por homologação deve ter seu prazo decadencial regulado pelo art. 150, § 4º, do CTN.

É sobremodo importante assinalar, preliminarmente, que o Supremo Tribunal Federal publicou no Diário Oficial da União, do dia 20/06/2008, o enunciado da Súmula vinculante nº 08, in verbis:

*Em sessão de 12 de junho de 2008, o Tribunal Pleno editou os seguintes enunciados de súmula vinculante que se publicam no Diário da Justiça e no Diário Oficial da União, nos termos do § 4º do art. 2º da Lei nº 11.417/2006:*

*Súmula vinculante nº 8 - São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*

*Precedentes: RE 560.626, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 556.664, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.882, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.943, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 12/6/2008; RE 106.217, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 12/9/1986; RE 138.284, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28/8/1992.*

*Legislação:*

*Decreto-Lei nº 1.569/1997, art. 5º, parágrafo único Lei nº 8.212/1991, artigos 45 e 46 CF, art. 146, III Brasília, 18 de junho de 2008.*

Sobre a matéria “súmula vinculante”, aduzo abordagem digna de aplausos do Ministro Gilmar Mendes:

*Outra situação decorre de adoção de súmula vinculante (art. 103-A da CF, introduzido pela EC n. 45/2004), na qual se afirma que determinada conduta, dada prática ou uma interpretação é inconstitucional. Nesse caso, a súmula acabará por dotar a declaração de inconstitucionalidade proferida em sede incidental de efeito vinculante. A súmula vinculante, ao contrário do que ocorre no processo objetivo, decorre de decisões tomadas em casos concretos, no modelo incidental, no qual também existe, não raras vezes, reclamo por*

*solução geral. Ela só pode ser editada depois de decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal ou de decisões repetidas das Turmas.*

*Desde já, afigura-se inequívoco que a referida súmula conferirá eficácia geral e vinculante às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal sem afetar diretamente a vigência de leis declaradas inconstitucionais no processo de controle incidental. E isso em função de não ter sido alterada a cláusula clássica, constante do art. 52, X, da Constituição, que outorga ao Senado a atribuição para suspender a execução de lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Não resta dúvida de que a adoção de súmula vinculante em situação que envolva a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo enfraquecerá ainda mais o já debilitado instituto da suspensão de execução pelo Senado. É que essa súmula conferirá interpretação vinculante à decisão que declara a inconstitucionalidade sem que a lei declarada inconstitucional tenha sido eliminada formalmente do ordenamento jurídico (falta de eficácia geral da decisão declaratória de inconstitucionalidade). **Tem-se efeito vinculante da súmula, que obrigará a Administração a não mais aplicar a lei objeto da declaração de inconstitucionalidade (nem a orientação que dela se deduzir), sem eficácia erga omnes da declaração de inconstitucionalidade.**(grifo meu)*

Portanto, dada a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, há de se definir o termo inicial do prazo decadencial nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

O texto abaixo reflete a orientação da doutrina sobre o tema:

*“Há uma discussão importante acerca do prazo decadencial para que o Fisco constitua o crédito tributário relativamente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Nos parece claro e lógico que o prazo deste § 4º tem por finalidade dar segurança jurídica às relações tributárias da espécie. Ocorrido o fato gerador e efetuado o pagamento pelo sujeito passivo no prazo do vencimento, tal como previsto na legislação tributária, tem o Fisco o prazo de cinco anos, a contar do fato gerador, para emprestar definitividade a tal situação, homologando expressa ou tacitamente o pagamento realizado, com o que chancela o cálculo realizado pelo contribuinte e que supre a necessidade de um lançamento por parte do Fisco, satisfeito que estará o respectivo crédito. É neste prazo para homologação que o Fisco deve promover a fiscalização, analisando o pagamento efetuado e, entendendo que é insuficiente, fazendo o lançamento de ofício através da lavratura de auto de infração, em vez de chancelá-lo pela homologação. Com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, pois, ocorre a decadência do direito do Fisco de lançar eventual diferença. A regra do § 4º deste art. 150 é regra especial relativamente à do art. 173, I, deste mesmo Código. E, em havendo regra especial, prefere à regra geral. Não há que se falar em aplicação cumulativa de ambos os artigos.” (Leandro Paulsen, Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 6ª ed., p. 1011)*

*“Ora, no caso da homologação tácita, pela qual se aperfeiçoa o lançamento, o CTN estabelece expressamente prazo dentro do qual se deve considerar homologado o pagamento, prazo que corre contra os interesses fazendários, conforme § 4º do art. 150 em análise. A consequência – homologação tácita, extintiva do crédito – ao **transcurso in albis do prazo previsto para a homologação expressa do***

*pagamento está igualmente nele consignada” (Misabel A. Machado Derzi, Comentários ao CTN, Ed. Forense, 3a ed., p. 404).*

Contudo, para a efetiva solução da presente lide, chamo atenção para o Resp nº 973733, no qual o Superior Tribunal de Justiça decidiu sobre a matéria, sob a sistemática prevista pelo art. 543-C. Segue a ementa do julgado, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: Resp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.*

91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Como sabemos, o art. 62-A do Regimento Interno do CARF determina a aplicação das decisões definitivas proferidas pelo STF e STJ, na sistemática prevista nos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869/73.

Após breve passeio pela jurisprudência, retornando ao caso em epígrafe, verifica-se que o sujeito passivo tomou ciência do auto de infração em 07/10/2003 e que houve antecipação de pagamento, conforme exige o art. 150, § 4º do CTN, de sorte que o prazo decadencial deverá começar a fluir a partir da ocorrência do fato gerador.

Neste sentido, declaro que decaiu o direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários referentes aos períodos de apuração 31/10/94, 30/11/94, 31/03/95, 31/07/95, 31/08/95, 30/09/95, 31/01/97, 28/02/97, 31/03/97, 30/04/97, 30/06/97, restando apenas o período de apuração referente a março de 2000 sem ter sido fulminado pelo instituto.

### **Semestralidade**

A lide sobre a base de cálculo do PIS/Pasep envolvendo a semestralidade restou definitivamente pacificada após a edição do enunciado de Súmula nº 15 do CARF, publicado no DOU de 22/12/2009 (Seção 1, pág 70/72), *in verbis*:

*A base de cálculo do PIS/Pasep, prevista no artigo 6º da Lei complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.*

Portanto, na linha do enunciado da súmula, a base de cálculo do PIS de determinado mês é o montante do faturamento do sexto mês anterior.

Regressando aos autos, o período de apuração que não foi atingido pela decadência foi março de 2000, que não estava mais sob a égide da LC nº 07/70 e sim sob os ditames da Lei nº 9.718/98. Pelas assertivas feitas, afluem razões jurídicas para concluir que não é aplicável a súmula ao caso em questão.

Processo nº 10665.001848/2003-47  
Acórdão n.º **3402-001.572**

**S3-C4T2**  
Fl. 301

---

Em face do exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar que sejam canceladas as exigências fiscais referentes aos períodos de apuração 31/10/94, 30/11/94, 31/03/95, 31/07/95, 31/08/95, 30/09/95, 31/01/97, 28/02/97, 31/03/97, 30/04/97 e 30/06/97, já que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário tinha sido fulminado pelos efeitos da decadência à época do lançamento.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2011

Gilson Macedo Rosenburg Filho