



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10835.720019/2005-20
Recurso Embargos
Acórdão nº 3001-000.849 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 12 de junho de 2019
Embargante DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE – SP
Interessado JOVAM CONSTRUTORA LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 25/11/1998

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA

Devem ser acolhidos os embargos de declaração quando presente a omissão alegada pela embargante quanto a matéria tratada em peças de defesa e não enfrentada no Acórdão.

PIS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212, DE 1995 E LEI Nº 9.715, DE 1998. ADIN Nº 1.417-0. EFEITOS DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A sistemática de apuração do PIS, até fevereiro de 1996, regia-se pela Lei Complementar nº 07/70 e, a partir de março de 1996, passou a ser regida pela Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715/98.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os Embargos de Declaração para, retificando o Acórdão nº 3001-000.177, de 26/01/2018, sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o resultado do julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

Relatório

Refere-se o presente processo a apresentação de Embargos pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente – SP (DRF/Presidente Prudente), unidade executora, por meio dos quais acusa a decisão embargada do vício de omissão de julgamento, relativamente a ponto atinente à incidência da Contribuição para o PIS/PASEP.

A lide se inicia a partir de Manifestação de Inconformidade interposta pelo contribuinte em face de Despacho Decisório que não homologou o direito creditório suscitado na Declaração de Compensação (PER/DCOMP) nº 7194.51273.120204.1.3.57-2981 (doc. fls. 005 a 010), por intermédio da qual a contribuinte pretende compensar débitos de sua responsabilidade com créditos no valor de R\$ 15.005,74 originados em decorrência da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.4170, transitada em julgado em 04/04/2001 perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

Em seu Relatório, a decisão de primeira instância sintetizou as alegações do contribuinte nos seguintes termos:

“Cientificada do Despacho Decisório em 28/03/2005 (fl. 13), a contribuinte ingressou, em 05/04/2005, com a manifestação de inconformidade de fls. 14/48, na qual alega, em síntese, que: a) a decisão em ação direta de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo federal ou estadual, proposta através de controle concentrado, tem efeito retroativo "ex tunc" e "erga omnes"; b) a decisão administrativa colide diretamente com a Carta Constitucional; c) a nova redação dada ao texto da Lei nº 9.715, de 25/11/1998, jamais poderia ser estendida a épocas pretéritas como quer a autoridade administrativa; d) a retroatividade do PIS/PASEP 01/10/1995, prevista no artigo 18 da Lei nº 9.715/98, foi considerada inconstitucional na ação direta de inconstitucionalidade — ADIN 1.4170; e) inexistente o fato gerador no período considerado inconstitucional de 01/10/1995 até a publicação da Lei nº 9.715, em 25/11/1998; f) o STF já decidiu que uma lei inconstitucional não possui nenhum valor jurídico desde o momento em que pretendeu produzir efeitos contrários aos princípios e normas encartados na Constituição Federal; g) o Decreto nº 2.346/97 veda a aplicação de lei considerada inconstitucional; h) tendo em vista a Instrução Normativa SRF nº 06, de 19/01/2000, fica vedada a constituição de crédito do PIS/PASEP no período compreendido entre 01/10/1995 a 29/02/1996, devendo os contribuintes serem restituídos dos valores pagos indevidamente nesse período, conforme disposto no inciso I do artigo 2º da IN/SRF nº 210/2002; i) houve ineficácia das reedições das medidas provisórias que trataram da cobrança do PIS, a partir da MP nº 1.212/95 até a edição da Lei nº 9.715/98, de modo que no período de outubro de 1995 a outubro de 1998 são devidos os valores recolhidos a título de PIS por total ausência de lei; j) a Lei Complementar nº 7/70 foi revogada pela MP nº 1.212/95; k) relativamente A contagem do prazo quinquenal de decadência, afirma que em se tratando de repetição de indébitos de tributos e contribuições declarados inconstitucionais, conta-se o prazo decadencial a partir do trânsito em julgado da sentença definitiva que declarou a inconstitucionalidade, e no caso sob exame, da IN SRF nº 06, de 19/01/2000; k) há decisões também que fixam o prazo inicial para a restituição do valor de tributo pago indevidamente a data da publicação da Resolução do Senado Federal, que retira do ordenamento jurídico a norma declarada inconstitucional; l) em consonância com a jurisprudência do STJ, em se tratando de recolhimentos antecipados a qualquer atividade fiscal, devem eles ter como marco inicial a homologação do lançamento por parte do sujeito ativo ou, se esta não ocorrer, da homologação tácita, neste caso fixado pelo Código Tributário Nacional no quinto ano posterior ao fato gerador do tributo (CTN, art. 150, § 4º); m) a Lei Complementar nº 118/2005 é inconstitucional e, ainda se não bastasse, a declaração de compensação foi transmitida antes de sua entrada em vigor; n) alega que o dispositivo da Medida Provisória nº 232/2004, que estabeleceu o julgamento dos processos de compensação em instância única, é inaplicável. Ao final, requer que seja acolhido o presente recurso e homologada a declaração de compensação objeto deste para os devidos fins de direito.”

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto – SP (DRJ/Ribeirão Preto) julgou improcedente a manifestação de Inconformidade, considerando que as disposições da Medida Provisória nº 1.212, de 1995, e suas reedições convalidadas pela Lei nº 9.715, de 1998, se aplicariam aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de março de 1996, em face da inconstitucionalidade declarada pelo STF quando do julgamento da ADIN nº 1.417-0. Considerou ainda que direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados a partir da data de efetivação do suposto indébito.

Irresignada, a recorrente interpôs Recurso Voluntário (doc. fls. 083 a 129) no qual basicamente repete os argumentos utilizados na sua Manifestação de Inconformidade.

Submetido à apreciação deste Colegiado, o Recurso foi julgado por esta c. Turma, a qual, por unanimidade de votos, resolveu dar-lhe provimento por meio do Acórdão nº 3001-000.177 (doc. fls. 131 a 135), em decisão assim ementada:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1995 a 12/02/1999

PRAZO PRESCRICIONAL DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SÚMULA CARF nº 91.

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

Recurso Voluntário Provido”.

Encaminhada a decisão à unidade local, para sua execução, a DRF/Presidente Prudente interpôs os presentes Embargos de Declaração (doc. fls. 141 a 143), nos quais sustenta a ocorrência o vício de omissão no julgado, argumentando em síntese que (fls. 142):

“O CARF decidiu no Acórdão retrocitado que no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação aplica-se ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 09 de junho de 2005 o prazo prescricional de 10 (dez) anos contados do fato gerador, consoante a Súmula nº 91 do CARF, acolhendo, dessa forma, o recurso interposto pelo contribuinte no tocante a este ponto questionado face ao Despacho Decisório que não reconheceu o direito creditório pleiteado e ao Acórdão nº 14-18.879, da 5ª Turma da DRJ/RPO, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte. O indeferimento do pedido de restituição/compensação exarado no Despacho Decisório, o qual foi mantido pela DRJ/RPO/SP, fundamentou-se em dois pontos:

i) os fatos geradores do PIS ocorridos sob a égide da MP nº 1.212, de 1995 e reedições foram regidos pelas mesmas, exceto, quanto ao período compreendido entre 01/10/1995 a 29/02/1996, haja vista que a expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995“, do artigo 18 da Lei nº 9.715, de 1998, foi declarado inconstitucional pelo STF, em razão da inobservância do princípio da anterioridade nonagesimal, não procedendo o argumento de que as reedições não teriam observado a noventena, pois o STF entendeu que desde que a medida provisória seja reeditada no prazo de 30 (trinta) dias, ou seja, sem solução de continuidade, o prazo nonagesimal refere-se à publicação da primeira medida provisória;

(...)

ii) os valores recolhidos, a título de PIS, alusivo ao período de 01/10/1995 a 29/02/1996 (período alcançado pela decisão do STF que declarou inconstitucional o artigo 18 da Lei nº 9.715, de 1998), efetuados pelo contribuinte, em obediência a MP nº 1.212, de 1995, não são passíveis de restituição/compensação, porquanto alcançados pela decadência, uma vez que transcorrido mais de 5 (cinco) anos anteriores à transmissão da Dcomp (12/02/2004). Este ponto foi abordado no Acórdão do CARF.

Verifica-se, assim, que não houve pronúncia do CARF no Acórdão nº 3001-000.177 quanto à incidência do PIS, nos termos da MP nº 1.212 e reedições, no período compreendido entre 01/03/1996 até 25 de novembro de 1998 (item “i” acima), matéria esta que foi questionada, outrossim, pelo contribuinte no Recurso Voluntário”.

Submetido à juízo de admissibilidade, o Presidente da Turma resolveu por dar seguimento aos Embargos interpostos, por entender que (fls. 147):

“Compulsando os autos, às fls. 83 a 128, constata-se que, efetivamente, o recorrente dedicou capítulo de sua peça recursal para combater a tributação instituída pela MP nº 1.212, de 1995 (FALTA DE POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO PELA UNIÃO FEDERAL - VEZ QUE, EM SEDE DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI POR MEIO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ADIN 1417-0. FOI DECLARADA INCONSTITUCIONAL O ARTIGO 15 DA MP 1212/95 E REEDIÇÕES. BEM COMO O ARTIGO 15 DA LEI 9.715/98.). A decisão embargada, a seu turno, sucintamente, limitou-se a reproduzir a Súmula CARF nº 91, para afastar a decadência que havia sido decretada pela Autoridade Julgadora de primeira instância.

A omissão que enseja saneamento pela via dos embargos de declaração é justamente essa: a ausência absoluta de julgamento de matéria expressamente posta em debate. E não se diga que a abordagem da matéria, em grau recursal, implicaria supressão de instância, haja vista que a matéria foi decidida pela 5ª Turma da DRJ/RPO decidiu exaurientemente a matéria (fls. 59 a 74)”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Relator.

Conhecimento do recurso

Como bem delineado pelo despacho de admissibilidade, os autos digitais foram encaminhados à DRF para ciência da decisão embargada, em 13/03/2018 (fls. 138). Assim sendo, o recurso, apresentado em 20/03/2018 (histórico do processo, consultado no e-Processo), é francamente tempestivo.

De acordo com o despacho de admissibilidade, com o qual concordo em sua integralidade, os Embargos de Declaração são tempestivos e preenchem os requisitos do artigo 65, §3º do Regimento Interno do CARF, com relação à omissão apontada pela Embargante, de sorte que dele deve-se tomar conhecimento. Assim, passo ao exame do mérito.

Análise do mérito

A embargante defende a ocorrência de omissão no julgado. Segundo a embargante, a c. Turma teria deixado de se manifestar quanto à incidência do PIS, nos termos da MP nº 1.212, de 1995, e reedições, no período compreendido entre 01/03/1996 e 25 de novembro de 1998, matéria esta que teria sido questionada pelo contribuinte no Recurso Voluntário. A matéria também teria sido objeto de análise e deliberação pela instância *a quo*, consoante assevera o Despacho de Admissibilidade da presente peça recursal.

Confrontando o que consta do julgado e do Recurso Voluntário interposto, vejo que o i. Conselheiro Relator do voto condutor do Acórdão embargado afastou o entendimento de colegiado de primeira instância no sentido de que pleitear a restituição total ou parcial de tributo ou contribuição pago indevidamente ou a maior extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário.

Utilizou-se o i. Relator, da inteligência da Súmula CARF nº 91, de observância compulsória dos membros do Conselho, de que “*o pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador*”.

Contudo, nada foi disposto no *decisum* acerca da incidência do PIS no período compreendido entre 01/03/1996 e 25/11/1998, nos termos da MP nº 1.212/95, apesar de o assunto ter sido abordado pela recorrente em seu apelo.

A declaração de inconstitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9.715/98, por meio da ADIN nº 1.417-0, foi objeto de decisão definitiva de mérito proferida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do REsp nº 1.136.210/PR, de Relatoria do Exmo. Ministro LUIZ FUX, que assim dispõe (destaques nossos):

“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social – PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal:...)

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repristinação vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, **até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.**

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

Decidiu então o E. Tribunal que a contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre OUT/1995 e FEV/1996, por força da Lei Complementar nº 7/70, e entre MAR/1996 e OUT/1998, por força da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições.

Ou seja, até 28/02/1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212, de 1995), a cobrança do PIS era regida pela Lei Complementar nº 7/70 e, a partir de 01/03/1996 até a publicação da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, descontinuidade.

Nos termos do art. 62, §2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF § 2º, as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Não merece acolhimento, dessa maneira, o argumento apresentado pela recorrente de inexistência do fato gerador no período considerado inconstitucional de 01/10/1995 até a publicação da Lei nº 9.715, em 25/11/1998, sendo necessária a integração do Acórdão embargado no sentido de suprir o julgado consignando que deve ser negado provimento ao Recurso quanto ao assunto.

O Acórdão nº 3001-000.177 merece então ser saneado, para que dele conste, também, o que restou decidido em relação à matéria, permanecendo inalterado o restante de seu conteúdo. A Ementa do julgado deve passar a ter, então, o seguinte teor:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1995 a 12/02/1999

PIS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212, DE 1995 E LEI Nº 9.715, DE 1998. ADIN Nº 1.417-0. EFEITOS DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A sistemática de apuração do PIS, até fevereiro de 1996, regia-se pela Lei Complementar nº 07/70 e, a partir de março de 1996, passou a ser regida pela Medida Provisória nº 1.212 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715.

REGIMENTO INTERNO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS. DECISÃO DEFINITIVA STF E STJ. ART.62, §2º DO RICARF.

Segundo o art. 62, §2º, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, com redação dada pela Portaria MF nº 152/2016, as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015, devem ser reproduzidas no julgamento dos recursos no âmbito deste Conselho.

PRAZO PRESCRICIONAL DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SÚMULA CARF nº 91.

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.em espécie, não há que se falar em aplicação da taxa SELIC."

O dispositivo também reclama saneamento, para que passe a reproduzir tudo o que restou decidido, nos seguintes termos:

“Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, no que diz respeito ao prazo prescricional do pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005”.

Conclusões

Por tudo quanto exposto, voto no sentido de acolher os embargos, para que seja corrigido o Acórdão nº 3001-000.177, da forma como manifestada no voto, sem, no entanto, conferir-lhe efeitos infringentes.

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche