



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

**Processo n°** 13807.002625/00-91  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 3401-002.212 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 23 de abril de 2013  
**Matéria** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO  
**Embargante** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** METRÓPOLE COMÉRCIO DE PAPÉIS LTDA

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

Período de apuração: 01/03/1995 a 28/02/1996

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. NECESSIDADE DE SANEAMENTO.

Os Embargos de Declaração devem ser acolhidos para sanar a decisão embargada quando presente a contradição apontada.

PIS. FATOS GERADORES OCORRIDOS ENTRE NOVEMBRO DE 1995 E FEVEREIRO DE 1996. ALÍQUOTA DE 0,65%. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DE NOVO CRITÉRIO JURÍDICO PARA PREJUDICAR O CONTRIBUINTE.

O STF julgou inconstitucional o art. 15, da Medida Provisória nº 1.212, 28 de novembro de 1995, por não respeitar o Princípio da Anterioridade Nonagesimal. Contudo, a Contribuinte já havia recolhido a contribuição para o PIS, conforme determinava a legislação vigente na época dos fatos geradores, de modo que o novo critério jurídico, nascido a partir da decisão do STF, não pode retroagir para prejudicar o contribuinte, por força do art. 146, do CTN. Portanto, neste caso, deve ser mantida a alíquota do PIS em 0,65% para fatos geradores ocorridos entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração, sem efeitos infringentes.

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Alves Ramos (Presidente), Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte, Ângela Sartori e Mônica Monteiro Garcia de Los Rios. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, que foi substituído pela Conselheira Mônica Monteiro Garcia de Los Rios.

## **Relatório**

Trata-se de Embargos de Declaração (fls.109/110), opostos pela Fazenda Nacional contra o Acórdão nº 203-12.540 (fls.99/102), pelo qual as receitas financeiras foram excluídas da base de cálculo do PIS.

A Embargante alega que no voto vencedor foi tratada matéria estranha ao processo, pois enquanto o processo era relativo à aplicação da alíquota de 0,75% ou 0,65%, o voto tratou da base de cálculo disposta na Lei nº 9.718/98, matéria que, segundo a Embargante, não está relacionada com o processo.

Assim, a Embargante pediu o saneamento do voto “para que a Fazenda Nacional possa manejar recurso, caso necessário”.

Os Embargos foram distribuídos inicialmente para o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro Miranda, mas como este não se encontra mais no CARF, os autos foram redistribuídos ao Conselheiro que ora relata.

É o Relatório.

## **Voto**

Conselheiro Jean Cleuter Simões Mendonça

Os Embargos são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento.

A Embargante alega que no voto vencedor foi tratada matéria diversa da posta em discussão. Para analisar melhor a situação, faz-se necessário resumir o processo.

A Contribuinte sofreu lavratura de auto de infração, pelo qual se exigiu a diferença do PIS não recolhido entre março de 1995 e fevereiro de 1996, com exceção do mês de outubro de 1995 (fls.21/22). No termo de verificação (fl.13) consta o seguinte:

*“O contribuinte recolheu a **Contribuição para o Programa de Integração Social – P.I.S.**, dos meses de março/95 a setembro/95 e de novembro/95 a fevereiro/96, à alíquota 0,65%, na forma dos Decretos Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, quando o devido segundo a Lei Complementar nº 07/70 e 17/73, seria à alíquota de 0,75%”.*

No Recurso Voluntário (fls.65/72), a Contribuinte defendeu a aplicação da semestralidade, para o período compreendido entre março e setembro de 1995; e quanto ao período entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996 alegou que o PIS passou a ser regido pela Medida Provisória nº 1.212, de 29 de novembro de 1995, posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98, pela qual a alíquota do PIS passou a ser de 0,65%.

No julgamento da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, o Voto Vencido (fl. 102), de autoria do Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, foi no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, a fim de que o lançamento fosse recalculado, aplicando-se a semestralidade, a alíquota de 0,75% para todos os períodos, **inclusive para o compreendido entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996**, e que fossem excluídas da base de cálculo os valores que não se enquadrassem como faturamento.

O Voto Vencedor (fls.103/104), de autoria da Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, foi no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para excluir da base de cálculo do PIS os valores relativos a receitas financeiras.

Observando o voto vencedor, é de fácil percepção que a reclamação da Embargante está correta. Realmente, o Voto Vencedor menciona fatos e fundamentos estranhos ao processo. É possível notar isso logo no primeiro parágrafo, no qual consta o seguinte:

*“Relativamente à inclusão, na base de cálculo do PIS, das receitas financeiras, até os fatos geradores ocorridos em novembro de 2002, dirijo do Ilustre Conselheiro Relator, uma vez que tais receitas estariam alcançadas por tal exação apenas por força do art.3º, §1º, da Lei nº 9.718, de 1998”.*

Como no voto vencido foi deferida a exclusão das receitas financeiras da base de cálculo, penso que a divergência no voto vencedor não foi em relação a essa matéria. Além disso, o auto de infração não contém lançamento relativo ao mês de novembro de 2002. Portanto, como no trecho acima o voto vencedor trata de receita financeira, bem como de lançamento do mês de novembro de 2002, entendo ter ocorrido equívoco no acórdão Embargado.

Diante das constatações se faz necessário o acolhimento dos embargos de declaração, acompanhado da retificação do voto.

**Compulsando o voto vencido, percebe-se que o Relator deu provimento ao Recurso Voluntário em relação à semestralidade e à exclusão da receita financeira da base de**

cálculo, negando provimento somente em relação à aplicação da alíquota de 0,65% para o período compreendido entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996, para o qual entendeu que a alíquota correta é de 0,75%. Ainda analisando o acórdão, pelo extrato do acórdão é possível concluir que o voto vencedor foi no sentido de dar provimento integral. Desse modo, o ponto de divergência entre ambos os votos consiste na matéria acerca de qual alíquota é a correta para os fatos geradores ocorridos **entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996**.

A Contribuinte alegou, em seu Recurso Voluntário, que entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996 o PIS era regido pela Medida Provisória nº 1.212, de 29 de novembro de 1995, posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98, pela qual a alíquota do PIS passou a ser de 0,65%. Segundo a Contribuinte, o PIS foi recolhido conforme critério jurídico adotado na época e ela não pode ser prejudicada por causa da alteração do critério jurídico.

É fato que o critério jurídico foi alterado, pois a Medida Provisória nº 1.212, de 1995, passou a aplicar a alíquota de 0,65% sobre o PIS. Além disso, em seu art. 15, determinou as alterações se aplicavam aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995, ou seja, tinha aplicação retroativa, vez que a mencionada medida provisória era de 29 de novembro de 1995.

Contudo, em 1999, o STF julgou inconstitucional o art. 15, da medida provisória nº 1.212/1995, já convertida na Lei nº 9.715/98, entendendo que deveria ser aplicada a anterioridade nonagesimal. Assim, a alíquota de 0,65% deveria incidir somente nos fatos geradores ocorridos a partir do nonagésimo dia da publicação da aludida medida provisória. Em 8 de junho de 2005, foi publicada a Resolução do Senado nº 10, de 2005, suspendendo a “*execução da disposição inscrita no art. 15 da Medida Provisória Federal nº 1.212, de 28 de novembro de 1995 – ‘aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995’*”.

Então, é inquestionável a alteração do critério jurídico, pois, inicialmente, teve-se a aplicação da alíquota de 0,65% a partir de 1º de outubro de 1995, mas, depois, suspendeu-se a norma para aplicar a anterioridade nonagesimal, de modo que, *a priori*, os fatos geradores ocorridos entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996 deveriam continuar sob a égide da Lei Complementar nº 7/70, isto é, com alíquota de 0,75%.

Para evitar o reinado da insegurança jurídica em situação análogas a essa, o legislador, sabiamente, incluiu o art. 146, no Código Tributário Nacional, cuja redação é a seguinte:

*“Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução”.*

Leandro Paulsen apresenta a seguinte lição em relação ao dispositivo acima tratado:

*“O art. 146 do CTN positiva, em nível infraconstitucional, a necessidade de proteção da confiança do contribuinte na Administração Tributária, abarcando, de um lado, a impossibilidade de retratação de atos administrativos concretos que implique prejuízo relativamente a situação consolidada à luz de critérios anteriormente adotados e, de outro lado, a irretroatividade de atos administrativos normativos quando o contribuinte confiou nas normas anteriores”.* (Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência, 10ª ed. Livraria do Advogado:Porto Alegre, 2008). (grifo nosso).

Em suma, como a Contribuinte, confiando nos critérios jurídicos vigentes na época dos fatos geradores, recolheu o PIS como dispunha a norma até então eficaz, não pode a alteração do critério jurídico, ainda que ocorrido por decisão judicial, ser aplicada a fato gerador anterior à alteração para prejudicar o contribuinte.

Portanto, está correto o contribuinte, de modo que para os fatos geradores ocorridos entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996 deve ser aplicada a alíquota de 0,65% e cancelado lançamento sobre esses períodos.

*Ex positis*, acolho os Embargos Declaratórios para sanar a contradição apontada e corrigir o voto vencedor do acórdão embargado, divergindo parcialmente do voto vencido somente em relação à aplicação da alíquota de 0,65% para os fatos geradores ocorridos entre novembro de 1995 e fevereiro de 1996, a fim de que o auto de infração seja declarado insubsistente.

É como voto.

Jean Cleuter Simões Mendonça - Relator