



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13808.005507/2001-03
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 9303-003.443 – 3ª Turma
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria PIS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado HASPA HABITAÇÃO SÃO PAULO IMOBILIÁRIA S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/08/1998, 01/11/1998 a 30/11/1998, 01/01/1999 a 31/01/1999, 01/06/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/08/1999, 01/05/2000 a 31/08/2000, 01/01/2001 a 28/02/2001

PIS. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. DECISÃO DEFINITIVA DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal, por intermédio do seu órgão plenário, já se posicionou de forma definitiva quanto à inconstitucionalidade do disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, com a reafirmação da sua jurisprudência, no julgamento do RE nº 582.235/MG, reconhecido como de repercussão geral, tendo se deliberado, ainda, neste caso, pela edição de súmula vinculante. O não recolhimento da contribuição devida no caso da inconstitucionalidade declarada afasta a aplicação do art. 173, I do CTN.

Embargos Providos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento aos embargos de declaração, para retificar o acórdão embargado, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

(assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Migiyama, Júlio César Alves Ramos, Demes Brito, Gilson Macedo

Rosenburg Filho, Valcir Gassen, Rodrigo da Costa Pôssas, Vanessa Marini Cecconello, Maria Teresa Martínez López e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fl. 1.307), diante da decisão consubstanciada no Acórdão 9303-002.859 (fls. 1301-1305), de 18 de fevereiro de 2014, proferida pela 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que, por unanimidade de votos, negou provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional. O acórdão ficou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/08/1998, 01/11/1998 a 30/11/1998, 01/01/1999 a 31/01/1999, 01/06/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/08/1999, 01/05/2000 a 31/08/2000, 01/01/2001 a 28/02/2001

PIS. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. DECISÃO DEFINITIVA DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal, através do seu órgão plenário, já se posicionou de forma definitiva quanto à inconstitucionalidade do disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, com a reafirmação da sua jurisprudência, no julgamento do RE nº 582.235/MG, reconhecido como de repercussão geral, tendo se deliberado, ainda, neste caso, pela edição de súmula vinculante.

APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 4º DO DECRETO Nº 2.346/1997 E DO ARTIGO 62 DO RICARF.

Nos termos do parágrafo único do artigo 4º do Decreto nº 2.346/1997, na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Recurso Especial do Procurador Negado

Diante de tal decisão a Procuradoria da Fazenda Nacional apresenta Embargos de Declaração alegando omissão no que tange a aplicação do prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN, pedido formulado quando do Recurso Especial.

O Recurso Especial foi interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra a decisão consubstanciada no Acórdão 204-03.234 (fl. 1.240), de 03 de junho de 2008, proferida pela Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes que, por maioria de votos, deu provimento ao Recurso Voluntário da Contribuinte, de se aplicar o prazo de cinco

anos a contar da ocorrência do fato gerador previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional e a não incidência do PIS sobre receitas oriundas de variações monetárias no período apurado.

A admissibilidade do Recurso Especial da Fazenda Nacional interposto em 18 de fevereiro de 2009, por divergência e por contrariedade à lei, ocorreu por intermédio do Despacho 3400-1022, em 19 de julho de 2010. Foram dois os pedidos da Procuradoria da Fazenda Nacional: 1) que fosse modificada a decisão recorrida afastando-se a decretação de decadência parcial do direito da Fazenda Pública de lançar o PIS, nos termos do art. 173, I, do Código Tributário Nacional; e, 2) que seja mantida a correção monetária na base de cálculo da contribuição.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen, Relator

Por intermédio do Despacho S/Nº de 11 de setembro de 2015 julgou-se pela admissibilidade dos Embargos de Declaração por omissão proposto pela Fazenda Nacional. Diante da tempestividade e do atendimento dos requisitos de admissibilidade, conheço dos embargos de declaração.

A Fazenda Nacional volta aos autos com a interposição de Embargos de Declaração apontando que a decisão não contemplou o item do Recurso Especial que pugna pela aplicação na contagem do prazo decadencial o estabelecido no art. 173, I, da Lei nº 5.172/66, Código Tributário Nacional.

É possível a interposição dos Embargos de Declaração quando na decisão embargada ocorre alguma obscuridade, contradição ou omissão. No presente caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional aponta o vício da omissão como fundamento para o pleito.

Conceitualmente os Embargos de Declaração não visam a reforma do acórdão ou da sentença, portanto, habitualmente se mantém o conteúdo da decisão sem ocasionar um novo julgamento da causa.

No Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional alegou-se, em resumo, que na hipótese de total ausência de recolhimento do tributo o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte ao que o tributo poderia ter sido lançado de acordo com o disposto no art. 173, I, do CTN.

Ocorre que a ausência de recolhimento do tributo, o que possibilitaria a aplicação do disposto no art. 173, I, do CTN, foi motivada pelo entendimento do que seja receita financeira, e, neste caso, entendeu-se que a incidência do PIS sobre receitas oriundas de variações monetárias somente encontra base legal com a superveniência do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

O referido dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, limitando a eficácia da decisão às partes do litígio (controle difuso de constitucionalidade). Posteriormente, no julgamento do RE nº 582.235/MG, foi reconhecida a repercussão geral e inclusive por intermédio da seguinte Súmula Vinculante:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a repercussão geral da questão constitucional, reafirmar a jurisprudência do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98 e negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, tudo nos termos do voto do Relator. Vencido parcialmente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, que entendia ser necessária a inclusão do processo em pauta. Em seguida, o Tribunal, por maioria, aprovou proposta do Relator para edição de súmula vinculante sobre o tema, e cujo teor será deliberado nas próximas sessões, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que reconhecia a necessidade de encaminhamento da proposta à Comissão de Jurisprudência. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello, a Senhora Ministra Ellen Gracie e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 10.09.2008.

Portanto, a contribuição não foi recolhida por entender a Contribuinte que as receitas oriundas de atualização monetária dos créditos relativos a venda de imóveis a prazo ou a prestação não integrariam a base de cálculo do PIS, o que foi decidido favoravelmente no Acórdão nº 204-03.234, de 03 de junho de 2008. Nestes termos a ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/08/1998, 01/11/1998 a 30/11/1998, 01/01/1999 a 31/01/1999, 01/06/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/08/1999, 01/05/2000 a 31/08/2000, 01/01/2001 a 28/02/2001

PIS. DECADÊNCIA.

Nos termos do art. 146, III, b, da Constituição Federal cabe à lei complementar estabelecer normas sobre decadência. Sendo assim, é de se aplicar o prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador previsto no art. 150, 4º do CTN.

BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A TOTALIDADE DAS RECEITAS. ENTENDIMENTO INEQUÍVOCO DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A incidência do PIS sobre receitas oriundas de variações monetárias, somente encontra base legal com a superveniência do art. 3º, 1º da Lei n.º 9.718/98, que já foi afastado do mundo jurídico com a declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Recurso Voluntário Provido

Processo nº 13808.005507/2001-03
Acórdão n.º **9303-003.443**

CSRF-T3
Fl. 1.319

Com estas considerações, no caso sob exame, não deve ser aplicado o disposto no art. 173, I, do CTN. Com isso acolho os embargos apenas para sanar a omissão sem conferir a eles efeitos modificativos.

Valcir Gassen

CÓPIA