



## NOTA PGFN/CRJ/Nº 730/2016

### **Documento público. Ausência de sigilo.**

Art. 19 da Lei nº 10.522/2002. Pareceres PGFN/CRJ nº 492/2010; PGFN/CRJ nº 492/2011; PGFN/CDA nº 2025/2011; PGFN/CRJ/CDA nº 396/2013. Portaria PGFN nº 502/2016. Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014.

Recurso Extraordinário nº 848.353/SP. Paradigma do tema nº 894 de repercussão geral. Nota Explicativa para delimitação da matéria decidida e análise de eventual dispensa de contestar e recorrer. Inclusão do tema na lista do art. 2º, § 4º, da Portaria PGFN nº 502/2016.

### I

#### **Objeto da presente Nota Explicativa**

A presente manifestação consubstancia-se em Nota Explicativa, elaborada com o intuito de delimitar a abrangência do julgamento do Recurso Extraordinário nº 848.353/SP pelo Supremo Tribunal Federal (STF), realizado sob a sistemática do art. 543-B do CPC/1973 (arts. 1.035 e ss. do nCPC), em atendimento ao preconizado na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01, de 12 de fevereiro de 2014.

2. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014 previu, dentre outros aspectos, que seriam elaboradas, por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), Notas Explicativas acerca dos julgamentos de temas em sentido desfavorável à Fazenda Nacional, sob a sistemática prevista nos arts. 543-B e 543-C do CPC/1973 (arts. 1.035 e ss. do nCPC). Tais manifestações têm o intuito de delimitar a matéria decidida e prestar esclarecimentos e/ou orientações à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

3. Registre-se que, por meio do Memorando nº 2277/2016/PGFN/PGA, de 14 de junho de 2016, a RFB foi cientificada acerca da publicação do acórdão resultante do



Julgamento do RE 848.353/SP, não tendo, todavia, encaminhado, até a presente data, quaisquer considerações ou questionamentos no tocante à extensão, ao alcance ou à operacionalização do cumprimento da decisão.

4. É o breve relato da controvérsia. Passa-se à apreciação.

## II

### Análise do julgado

5. A controvérsia analisada pelo STF diz respeito à “Aplicabilidade do princípio da anterioridade nonagesimal à contribuição ao PIS instituída pelo art. 2º da EC 17/1997” (tema nº 894 de repercussão geral<sup>1</sup>).

6. Inicialmente, houve determinação do sobrestamento do RE 848.353/SP para aguardar o julgamento do tema nº 665<sup>2</sup> de repercussão geral (RE nº 578.846/SP<sup>3</sup>), ainda não realizado. Todavia, com a vigência do nCPC, o então relator Min. Dias Toffoli declarou-se impedido e o novo relator, Min. Teori Zavascki, resolveu afastar o referido sobrestamento, razão pela qual o RE 848.353/SP foi submetido ao plenário virtual do STF, que não apenas reconheceu a existência de questão constitucional e a repercussão geral do tema como, desde logo, avançou no julgamento do seu mérito, reafirmando a jurisprudência da Corte acerca da matéria, conforme autoriza o art. 323-A do RISTF<sup>4</sup> (muito embora tenha esse tema sido disciplinado no art. 945 do nCPC, que veio a ser revogado pela Lei nº 13.256/2016).

7. O STF basicamente reiterou o entendimento adotado no julgamento do tema nº 107 (“Majoração da alíquota da CSLL pela Emenda Constitucional nº 10/96”) de

---

<sup>1</sup> “Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 5º, XXXV, XXXVI e LV, 93, IX, 149, 150, III, a, e 195, § 6º, da Constituição Federal, a aplicabilidade, ou não, do princípio da anterioridade nonagesimal à contribuição ao PIS instituída pelo art. 2º da EC 17/1997.”

<sup>2</sup> “Constitucionalidade das modificações efetuadas na base de cálculo e na alíquota da contribuição ao PIS, destinada à composição do Fundo Social de Emergência e devida pelos contribuintes a que se refere o § 1º do art. 22 da Lei 8.212/1991, no período de vigência do art. 72, V, do ADCT.”

<sup>3</sup> “Recurso extraordinário em que se discute, à luz do art. 150, I, do texto constitucional permanente, e art. 73 do ADCT, a possibilidade de recolhimento da contribuição para o PIS conforme determinado na Lei Complementar 7/1970, mesmo durante a vigência do art. 72, V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em face de alegada inexistência de conceito legal de “receita bruta operacional” e invalidade das alterações perpetradas na legislação do imposto de renda pela Medida Provisória 727/1994 (reedição da MP 517/1994, convertida na Lei 9.701/1998), por inconstitucionalidade formal e material. Questiona-se, ainda, com fundamento nos arts. 145, § 1º e 150, II, a constitucionalidade do estabelecimento de alíquotas distintas do PIS às instituições financeiras, em face dos princípios da capacidade contributiva e isonomia tributária.”

<sup>4</sup> Registre-se que, com a emenda regimental nº 51, de 22 de junho de 2016, a possibilidade de julgamento por meio eletrônico foi estendida aos agravos internos e embargos de declaração.



repercussão geral (RE nº 587.008/SP<sup>5</sup>), que foi incluído na lista do art. 2º, § 4º, da Portaria PGFN nº 502/2016 nos seguintes termos:

**1.12 – CSLL**

**b) Majoração de alíquota - EC nº 10/96**

RE 587.008/SP (tema nº 107 de repercussão geral)

**Resumo:** O STF reconheceu a necessidade de aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal à Emenda Constitucional nº 10/96. Segundo a Suprema Corte, o poder constituinte derivado não é ilimitado, devendo se submeter aos limites materiais, circunstanciais e temporais inscritos nos §§ 1º, 4º e 5º do art. 60 da Constituição Federal. Nesse contexto, o princípio da anterioridade, por constituir garantia individual e, como tal, cláusula pétrea, não pode ser suprimido por força de emenda constitucional. Acrescentou que a EC 10/06 não prorrogou o conteúdo da ECR nº 1/94, pois houve solução de continuidade entre o término da vigência daquela e a promulgação da EC, concluindo-se que a referida emenda é um novo texto e veicula nova norma, devendo, portanto, observância ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto majorou a alíquota da CSLL para as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei 8.212/91.

8. Também foram mencionados precedentes específicos acerca da EC nº 17/1997, como o RE 782.773-AgR-segundo (1ª T.) e RE 550.376-AgR (2ª T.), firmando-se a **seguinte tese para efeitos da repercussão geral:** “a contribuição ao PIS só pode ser exigida na forma estabelecida pelo art. 2º da EC 17/97 após decorridos noventa dias da data da publicação da referida emenda constitucional”.

9. Ou seja, decidiu o STF que, por força dos princípios constitucionais da anterioridade nonagesimal e da irretroatividade tributária, a alíquota majorada do PIS prevista no art. 72, V, da Constituição Federal não poderia ser exigida no período entre julho/1997 e o decurso do prazo de noventa dias após a publicação (25/11/1997) da EC nº 17/97 (fevereiro/1998), incidindo o disposto na Lei complementar nº 07/1970.

10. O julgamento de mérito se deu por maioria de apenas 6 (seis) Ministros, considerando o impedimento do Min. Dias Toffoli, a ausência dos Ministros Gilmar Mendes, Carmen Lúcia e Rosa Weber, e o voto contrário ao julgamento de mérito em plenário virtual do Min. Marco Aurélio, o que segundo o revogado art. 945 do nCPC<sup>6</sup>, ensejaria o julgamento em sessão presencial.

<sup>5</sup> “Recurso extraordinário em que se discute, à luz do art. 195, § 6º, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, da majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL pela Emenda Constitucional nº 10/96.”

<sup>6</sup> “Art. 945. A critério do órgão julgador, o julgamento dos recursos e dos processos de competência originária que não admitem sustentação oral poderá realizar-se por meio eletrônico. (Revogado pela Lei nº 13.256, de 2016)

§ 1º O relator científicará as partes, pelo Diário da Justiça, de que o julgamento se fará por meio eletrônico. (Revogado pela Lei nº 13.256, de 2016)



11. Deixada de lado essa questão procedimental, que nesse caso não foi determinante para o resultado do julgamento, percebe-se, com facilidade, que a tese firmada é, de fato, coerente com o decidido no julgamento do já referido tema nº 107 de repercussão geral, na medida em que a emenda constitucional de revisão nº 01/1994 previu a alíquota de 0,75% para os exercícios financeiros de 1994 e 1995, enquanto a EC nº 10/1996 (analisada no tema nº 107 de repercussão geral, embora com enfoque na CSLL) a estendeu para o período entre 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997, sendo certo que a EC nº 17/1997 (que previu a extensão para o período de 1º de julho de 1997 a 31 de dezembro de 1999), analisada no tema nº 894 de repercussão geral (com enfoque no PIS), somente veio a ser publicada em 25/11/1997, meses após esgotado o lapso previsto na EC nº 10/1996.

12. Vale registrar, ainda, que a aplicação da EC nº 10/1996 com relação ao PIS, tema bastante semelhante, não foi examinado em nenhum desses dois julgamentos, sendo, aparentemente, objeto do RE da Fazenda Nacional<sup>7</sup> no tema nº 665 de repercussão geral (RE nº 578.846/SP, que também conta com RE da parte adversa). Todavia, a própria manifestação do Min. Relator, Dias Toffoli, em seu voto no sentido do reconhecimento da repercussão geral, sugere que esse debate já estaria superado pelo julgamento do tema nº 107 de repercussão geral (RE nº 587.008/SP), circunstância essa que, entretanto, não tem impedido a determinação de sobrestamento de RE's (vide RE 322806 AgR-ED/RJ) que discutem justamente esse ponto<sup>8</sup>.

13. Feitos tais esclarecimentos, entende-se que a tese firmada pelo STF no julgamento do tema nº 894 de repercussão geral (RE nº 848.353/SP) enquadra-se na

---

§ 2º Qualquer das partes poderá, no prazo de 5 (cinco) dias, apresentar memoriais ou discordância do julgamento por meio eletrônico. (Revogado pela Lei nº 13.256, de 2016)

§ 3º A discordância não necessita de motivação, sendo apta a determinar o julgamento em sessão presencial. (Revogado pela Lei nº 13.256, de 2016)

**§ 4º Caso surja alguma divergência entre os integrantes do órgão julgador durante o julgamento eletrônico, este ficará imediatamente suspenso, devendo a causa ser apreciada em sessão presencial.** (Revogado pela Lei nº 13.256, de 2016)”

<sup>7</sup> Trecho do voto do Min. Relator, Dias Toffoli, por ocasião do reconhecimento da repercussão geral do referido tema: “A União, por sua vez, insurge-se quanto ao afastamento da exigência da contribuição ao PIS no período compreendido entre janeiro de 1996 e o nonagésimo dia da publicação da Emenda Constitucional nº 10/96, ao argumento de ofensa aos princípios da irretroatividade e da anterioridade nonagesimal, aduzindo que não houve solução de continuidade entre a ECR nº 1/94 e a EC nº 10/96, mas mera prorrogação.”

<sup>8</sup> O que parece decorrer da dificuldade de compreensão do seguinte trecho do referido voto: “Relevante, também, a pacificação da questão atinente à majoração da alíquota da contribuição ao PIS perpetrada pelo dispositivo temporário do inciso V do art. 72 do ADCT, o qual sofreu alterações pelas três emendas”.



previsão do art. 19, inciso IV, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002<sup>9</sup> (incluído pela Lei nº 12.844, de 2013), o qual permite a dispensa de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

14. O entendimento firmado pelo STF deverá, ainda, ser observado no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos dos §§ 4º, 5º e 7º do art. 19, da Lei nº 10.522, de 2002<sup>10</sup>, cumprindo-lhe promover a adequação do disposto no art. 47, §2º, da IN/SRF nº 247, de 2002.

### III

#### Encaminhamentos

15. Propõe-se, por conseguinte, a inclusão de item na lista do art. 2º, § 4º, da Portaria PGFN nº 502/2016, nos termos que se seguem:

**Anterioridade nonagesimal e irretroatividade – EC 17/1997**

RE nº 848.353/SP (tema nº 894 de repercussão geral)

**Resumo:** o STF, observando a diretriz do tema nº 107 de repercussão geral, definiu que a contribuição ao PIS só pode ser exigida, na forma estabelecida pelo art. 2º da EC 17/97, após decorridos noventa dias da data da publicação da referida emenda constitucional. Em outras palavras, decidiu o STF que, por força dos princípios constitucionais da anterioridade nonagesimal e da irretroatividade tributária, a alíquota majorada do PIS prevista no art. 72, V, da Constituição Federal não poderia ser exigida no período entre julho/1997 e o decurso do prazo de noventa dias após a publicação (25/11/1997) da EC nº 17/97 (fevereiro/1998), incidindo o disposto na Lei complementar nº 07/1970.

*Referência: Nota PGFN/CRJ/Nº XX/2016.*

<sup>9</sup> Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos [art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil](#), com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. [\(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#) (...).

<sup>10</sup>“§ 4º A Secretaria da Receita Federal do Brasil não constituirá os créditos tributários relativos às matérias de que tratam os incisos II, IV e V do caput, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput. [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#) § 5º As unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão reproduzir, em suas decisões sobre as matérias a que se refere o caput, o entendimento adotado nas decisões definitivas de mérito, que versem sobre essas matérias, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput. [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#) § 7º Na hipótese de créditos tributários já constituídos, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput. [\(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)”.



16. Ademais, sugere-se que a presente Nota, caso aprovada, seja remetida à RFB para os fins da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014, bem como amplamente divulgada à Carreira.

17. Sugere-se, ainda, o encaminhamento de cópia desta Nota à CASTF, para eventual manifestação a respeito do exposto no item 12 desta Nota, por envolver o exame dos autos do RE nº 578.846/SP.

É a manifestação. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, 26 de julho 2016.

**FILIFE AGUIAR DE BARROS**  
Procurador da Fazenda Nacional



Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional  
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional – CRJ  
Coordenação de Consultoria Judicial – COJUD

Registro nº 251103/2016

DESPACHO PGFN/CRJ/ S/N /2016

**Documento:** Registro nº 251103/2016

**Assunto:** Documento público. Ausência de sigilo. Art. 19 da Lei nº 10.522/2002. Pareceres PGFN/CRJ nº 492/2010; PGFN/CRJ nº 492/2011; PGFN/CDA nº 2025/2011; PGFN/CRJ/CDA nº 396/2013. Portaria PGFN nº 502/2016. Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 01/2014. Recurso Extraordinário nº 848.353/SP. Paradigma do tema nº 894 de repercussão geral. Nota Explicativa para delimitação da matéria decidida e análise de eventual dispensa de contestar e recorrer. Inclusão do tema na lista do art. 2º, § 4º, da Portaria PGFN nº 502/2016.

Trata-se da NOTA PGFN/CRJ/Nº 730/2016, da lavra do Procurador FILIPE AGUIAR DE BARROS, com a qual manifesto minha concordância.

À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 29 de julho de 2016.

**ROGÉRIO CAMPOS**  
Coordenador-Geral da Representação Judicial  
da Fazenda Nacional

Aprovo. Encaminhe-se à CASTF/PGFN.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 29 de julho de 2016.

**CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO**  
Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Tributário