



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

Processo n° 13819.001229/2002-69
Recurso n° 01 Voluntário
Acórdão n° **3401-006.179 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de maio de 2019
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente BTT - TRANSPORTES S/A (antiga BREDA TRANSPORTES E TURISMO LTDA)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

APURAÇÃO DO PIS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212/95. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A ADIN nº 1417-0, e a respectiva declaração de inconstitucionalidade dela resultante, atingiu somente o dispositivo que tratava dos efeitos retroativos das disposições constantes da Medida Provisória nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98

É pacífico nos tribunais superiores que a decisão do STF conferiu validade e aplicabilidade à Medida Provisória nº 1.212/95 após transcorrido o prazo de 90 dias de sua publicação, conforme julgamento do Recurso Especial 329.691, pelo Superior Tribunal de Justiça.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da Súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Lázaro Antônio Souza Soares, Rodolfo Tsuboi (Suplente

convocado), Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco e Rosaldo Trevisan (Presidente).

Relatório

1. **Trata o presente processo de Auto de Infração nº 0002017, lavrado em 23/02/2002** e originado de procedimento eletrônico de auditoria interna, **referente à DCTF do 2º trimestre do ano de 1997**, às fls. 14/21. O crédito tributário lançado alcançou o montante de R\$94.980,19, incluindo multa de ofício de 75% e juros de mora calculados até 28/02/2002, conforme detalhamento à fl. 14.

2. Na "DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL", à fl. 15, no campo 09 (Contexto), resta consignado que "***Foi(ram) constatada(s) irregularidade(s) no(s) crédito(s) vinculado(s) informado(s) na(s) DCTF, conforme indicada(s) no Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados (Anexo I)***".

3. Como parte integrante do Auto de Infração, o contribuinte recebeu um conjunto de informações sobre a autuação, em documento à fl. 19. Neste, consta a seguinte informação referente a este Anexo I:

1- Integram o Auto de Infração os seguintes anexos:

*Anexo I - DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS: **Identifica os débitos e respectivas vinculações de créditos informadas pelo contribuinte, que não foram confirmadas pela Receita Federal.** No caso de só terem sido informadas vinculações de pagamentos, este anexo não existirá, sendo suas informações supridas pelos anexos Ia ou Ib, conforme o caso.*

4. O referido Anexo I se encontra à fl. 16, contendo a planilha "DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS". Nesta planilha, na coluna "CRÉDITO VINCULADO TOTAL/PARCIALMENTE NÃO CONFIRMADO", consta a informação "***Exigibilidade Suspensa***", enquanto na coluna "DECLARADO - NÚMERO DO PROCESSO", consta o número 97.0003923-4. Por fim, na coluna "OCORRÊNCIA", consta a informação "***Proc jud não comprovad***".

5. O número constante da coluna "DECLARADO - NÚMERO DO PROCESSO" se refere ao Mandado de Segurança (MS) nº 97.0003923-4, protocolado em 17/02/97. Foi concedida a segurança ao contribuinte em caráter liminar. Assim, **o débito de PIS deste 2º trimestre de 1997 foi informado na DCTF transmitida pelo contribuinte na situação "Exigibilidade Suspensa", vinculado ao MS nº 97.0003923-4.**

6. **O sujeito passivo apresentou Impugnação ao Auto de Infração em 04/04/2002**, às fls. 02/13, pedindo o cancelamento da autuação ou, subsidiariamente, fossem suprimidos os encargos de multa de ofício e juros SELIC. Alegou que a contribuição disciplinada pelas **Leis nº 9.715/98 (Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições nº 1495, 1546, 1623, 1676 esta última convertida na Lei nº 9.715/98)** e 9.718/98 se configurava em uma nova exação cuja instituição só seria possível nos termos do artigo 154 da Constituição Federal, onde é atribuída a competência residual da União para tanto. Assim, enquanto normas

hierarquicamente inferiores, as alterações impostas ao PIS pela citadas leis ordinárias não poderiam sobrepor-se à Lei Complementar nº 7/70.

7. **Em 03/07/2006 foi emitido Despacho** pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo (DERAT-SP), à fl. 40, **encaminhando a Impugnação para análise** do pedido de cancelamento da autuação à luz dos documentos juntados, tendo em vista existência de débitos com exigibilidade suspensa por Processo Judicial.

8. **Em 28/06/2011**, a "Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Sub-Judice", da DERAT-SP, **proferiu o seguinte Despacho, à fl. 49:**

*Este AI-DCTF cuida de débitos de PIS, vinculados ao Mandado de Segurança nº 97.0003923-4. O pedido era o afastamento da MP 1.212/95 e reedições. **Já há decisão transitada em julgado, de maneira desfavorável ao contribuinte.** Portanto, quanto à medida judicial, os débitos são passíveis de cobrança. Na esfera administrativa há impugnação e revisão de lançamento a ser concluída.*

9. Foi anexada, às fls. 41/44, Consulta Processual ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde se constata que **o Acórdão** (fls. 45/46) que deu provimento à Apelação e à Remessa Obrigatória **para o fim de denegar a ordem transitou em julgado em 09/04/2001.**

10. A 2ª Turma da DRJ-Porto Alegre (DRJ-POA), **em sessão datada de 19/02/2018**, decidiu, por maioria de votos, no sentido de **JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE a impugnação, cancelando a penalidade de ofício e mantendo o restante do crédito tributário exigido**, nos termos do Relatório e Voto que compõem o julgado. Foi exarado o Acórdão nº 10-61.481, às fls. 57/59, *in verbis*:

A autuada traz ao processo elementos da ação judicial indicada em DCTF, juntamente com cópia da ação judicial 97.0003923-4, na qual foi questionada a cobrança do Pis nos moldes da MP 1212/95, tendo já transitado em julgado de modo desfavorável ao contribuinte, tendo havido a baixa definitiva do mesmo.

*Antes de mais nada, é importante ressaltar que a **Empresa não faz tentativa alguma de comprovar o crédito alegado, situação que constitui forte óbice a um deslinde favorável a seu pleito de extinção dos débitos pela compensação com direitos creditórios de PIS**, necessidade probatória existente mesmo na hipótese de provimento judicial favorável.*

Isto porque o art. 170 do CTN fixa pressuposto nuclear a ser atendido pelo contribuinte a fim de que possa ser efetivada a restituição pela Fazenda Nacional: que seus créditos estejam revestidos de liquidez e certeza. As alegações constantes da impugnação devem ser comprovadas documentalmente, nos termos dos artigos 15 e 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, cabendo à interessada, quando da impugnação do lançamento, apresentar as provas necessárias para confirmar sua defesa:

(...)

Na manifestação de inconformidade entregue, não é possível fazer nenhuma confrontação de dados se o contribuinte não traz nenhum dado fidedigno apto a provar o direito alegado, nem cabe ao Fisco procurar supostas provas a favor do contribuinte, pois é ônus exclusivo deste, provar o que alega, nos termos do art. 373, do Novo Código de Processo Civil, abaixo transcrito (antigo art. 333):

11. **O contribuinte, tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ-POA em 19/03/2018 (conforme AR a fl. 66), apresentou Recurso Voluntário contra esta decisão em 17/04/2018 (conforme AR a fl. 120), às fls. 73/76,** no qual, basicamente, repetiu os mesmos argumentos da Manifestação de Inconformidade, pugnano pela inconstitucionalidade da Lei nº 9.715/98 desde sua origem, já que é resultado da conversão em lei da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições. Não faz qualquer referência aos juros pela taxa SELIC, questionados na Impugnação.

12. É o relatório.

Voto

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

13. O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

14. O recorrente sustenta a inconstitucionalidade da aplicação da Lei nº 9.715/98 desde sua origem, já que é resultado da conversão em lei da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições. Ocorre, no entanto, que de acordo com a Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

15. Além disso, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1417-0 e a respectiva declaração de inconstitucionalidade dela resultante atingiu somente o dispositivo que tratava dos efeitos retroativos das disposições constantes da Medida Provisória nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, que pretendia a aplicação de suas disposições aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/10/95. **É pacífico em nossos tribunais superiores que a decisão do STF conferiu validade e aplicabilidade à Medida Provisória nº 1.212/95 após transcorrido o prazo de 90 dias de sua publicação.** É o que verificamos da análise do julgamento do Recurso Especial 329.691, pelo Superior Tribunal de Justiça, no qual foi relator o Ministro Luiz Fux, e cuja publicação da decisão se deu em 29/04/2002, *verbis*:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COBRANÇA DO PIS. ALTERAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. MEDIDA PROVISÓRIA 1212/95 E SUCESSIVAS REEDIÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE. PRAZO NONAGESIMAL.

- A Lei Complementar nº 07/70 tem status de lei ordinária, podendo ser alterada por medida provisória, que tem força de lei.

- O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que medida provisória é instrumento legislativo passível de reedição e idôneo para instituir e modificar tributos.

- O prazo de noventa dias de que trata o § 6º, do art. 195, da CF deve ser contado a partir da publicação da primeira edição da Medida Provisória 1212/95, hoje convertida na Lei nº 9715/98.

- Recurso improvido.

16. Portanto, é incorreto o entendimento da Recorrente de que o PIS já está disciplinado pela Lei Complementar 7/70 e somente outra lei complementar poderia alterar as suas regras, nunca uma medida provisória ou lei ordinária. A jurisprudência reconheceu e consolidou, a constitucionalidade das alterações normativas estabelecidas pela Medida Provisória nº 1.212/95, com única ressalva em relação à data de início de sua validade – em razão da decisão do STJ – que foi firmada em 01/03/1996.

17. Há ainda que se destacar que a tese sustentada no recurso do contribuinte já foi apreciada pelo Poder Judiciário quando do julgamento do MS nº 97.0003923-4, impetrado pelo recorrente, e com decisão transitada em julgado que lhe foi desfavorável, como visto no Relatório deste Acórdão.

18. O contribuinte apresentou a DCTF do 2º trimestre de 1997 indicando que os débitos de PIS estavam com exigibilidade suspensa, e indicando o processo judicial referente ao MS nº 97.0003923-4 como fundamento para esta suspensão, uma vez que lhe havia sido concedida uma liminar. A partir de 09/04/2001 transitou em julgado decisão denegando a segurança, tornando os débitos passíveis de cobrança, e o processo judicial não mais comprovava a suspensão da exigibilidade (Ocorrência "*Proc Jud Não Comprovad*").

19. **Nesse contexto, correta a autuação realizada para constituir o crédito tributário de PIS que estava com exigibilidade suspensa e possibilitar a sua cobrança**, uma vez que, à época, estava vigente o art. 90 da Medida Provisória (MP) nº 2.158-35, de 24/08/2001, o qual determinou que se procedesse ao lançamento de todas as diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados.

20. A exegese do referido dispositivo era a de que apenas os “saldos a pagar” informados em DCTF constituíam confissão de dívida. A cobrança dos demais valores, apurados como devidos e vinculados indevidamente a formas de extinção ou suspensão do crédito tributário, passaram a depender de procedimento de ofício:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

21. Tal sistemática perdurou até a edição da MP nº 135, de 30/10/2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, cujo art. 18 derogou o art. 90 da MP 2.158-35 para dispensar o lançamento de ofício de débitos de tributos informados em DCTF. O art. 18 da referida MP assim dispôs:

*Art 18. **O lançamento de ofício** de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, **limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de** o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.*

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente.

22. **Assim sendo, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.**

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator