



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

Processo nº 19515.001233/2007-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-002.311 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de junho de 2013
Matéria PIS/COFINS
Recorrente VIAÇÃO MORUMBI LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2002

Ementa:

MEDIDA PROVISÓRIA N. 303/06. PAEX. VIGÊNCIA.

De acordo com o artigo 62 da CF/88, não sendo convertidas em lei no prazo máximo de cento e vinte dias, as medidas provisórias perdem sua eficácia, hipótese em que cabe ao Congresso Nacional regular as relações jurídicas nascidas de suas disposições por meio de decreto legislativo (§3º). Omissa a edição do decreto legislativo, os direitos e as obrigações surgidos durante o período em que a medida provisória produziu efeitos são preservados e conservam-se disciplinados pelo que ela, MP, estabelecia (§11).

PAEX. ADESÃO ANTERIOR À LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À PRÉVIA CONFISSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO DO LANÇAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO MANTIDO.

Sujeito passivo que alega, como matéria de defesa, ter parcelado o crédito tributário objeto do auto de infração antes da conclusão do procedimento de fiscalização. Prova inexistente da prévia constituição do crédito tributário. Lançamento que se mantém.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim – Presidente

(assinado digitalmente)

Marcos Tranchesi Ortiz – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Trata-se de autos de infração para constituição de créditos da COFINS, com relação a fatos geradores consumados entre janeiro e março de 2002, e da contribuição ao PIS, relativamente a apuração de janeiro a março e a dezembro de 2002.

Os valores objeto da exigência consistem em diferenças apuradas entre, de um lado, os montantes devidos segundo a escrituração contábil da pessoa jurídica e a DIPJ por ela entregue à RFB e, de outro, aqueles constituídos por meio das respectivas DCTFs.

Dos termos de verificação fiscal que subsidiaram a lavratura dos autos de infração (fls. 137/143 e 144/149), destacam-se as seguintes passagens relevantes:

(i) intimada a exibir à fiscalização cópia da DCTF pertinente ao primeiro trimestre de 2002, declaração cuja entrega não fora identificada nos registros informatizados da RFB, a recorrente informou ter extraviado o documento;

(ii) depois de iniciado o procedimento fiscal, a recorrente transmitiu duas DCTFs afeitas a períodos de apuração objeto da auditoria, as quais foram desconsideradas em razão da perda da espontaneidade; e

(iii) igualmente se desconsiderou a notícia de adesão ao parcelamento instituído pelo artigo 1º, da Medida Provisória no. 303/06 (PAEX), uma vez que, (iii-a) no entender da autoridade processante, o veículo em questão teria perdido a eficácia em razão de não ter sido convertido em lei no prazo assinalado pelo artigo 62 da CF/88, e (iii-b) a interessada não comprovara ter pretendido parcelar, naquele programa, os débitos aqui lançados.

Notificada da imposição, a recorrente interpôs as tempestivas impugnações de fls. 156/159 e 172/175, ao ensejo das quais deduziu fundamentalmente que: (i) a MP no. 303/06, embora não convertida em lei, teria sido preservada pelo disposto no §11 do artigo 62, da CF/88, de acordo com o qual o diploma permanece regendo as relações jurídicas surgidas durante o período em que vigorou caso o Congresso Nacional não edite o decreto legislativo a que se refere o §3º, do mesmo dispositivo constitucional; (ii) apenas não documentou ter incluído o crédito objeto do auto de infração no parcelamento em questão porque a própria MP no. 303/06 não previra a oportunidade para tanto para os sujeitos passivos optantes; e, finalmente, (iii) a multa de ofício, aplicada no equivalente a 75% do principal, se mostrava excessiva e confiscatória.

Por meio do acórdão de fls. 191/195, a DRJ-São Paulo I negou provimento à impugnação, embora houvesse acolhido o argumento de que a adesão da recorrente ao parcelamento da MP no. 303/06 fora válida e produzira efeitos. *“No que diz respeito à Medida Provisória no. 303 – consignou a DRJ – cumpre registrar que o prazo de vigência desta encerrou-se em 27/10/2006, conforme Ato do Presidente da Mesa do Congresso Nacional no. 57, de 31/10/2006 (publicado no DOU de 01/11/2006), por não ter sido convertida em lei nos prazos explicitados nos prazos explicitados nos §§ 3º e 7º do artigo 62, da Constituição Federal de 1988. E nesse contexto, a própria Constituição Federal (artigo 62, §§ 3º a 11) estabelece caber ao Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo publicado até 60 dias após a perda da eficácia da medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a sua vigência. Na ausência do referido decreto legislativo, a Constituição empresta ao texto da medida provisória o tratamento de lei com reduzido período de vigência, resguardando os atos praticados sob sua égide, como verdadeiros atos jurídicos perfeitos, sem embargo do retorno da eficácia para o futuro dos dispositivos legais a ela contrários”*.

Sem prejuízo, porém, o colegiado *a quo* manteve a autuação intacta, argumentando que a adesão da recorrente ao parcelamento da MP 303/06 não inibia, por si só, a constituição de ofício do crédito tributário, eis que até o início do procedimento fiscal e, mais ainda, até a lavratura da exigência, as obrigações aqui exigidas não haviam sido ainda confessadas – isto é, constituídas por ato do próprio sujeito passivo – sob as regras daquela programa de parcelamento.

Irresignada, a recorrente interpôs, então, recurso voluntário, a fim de reiterar as razões já aduzidas quando da impugnação aos autos de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Tranchesi Ortiz

Tempestivo e bem preparado, o recurso voluntário merece conhecimento.

Desde a impugnação, a recorrente não dirige sua insurgência contra o débito tributário em si. Não discute a ocorrência do fato gerador, o surgimento ou o montante da obrigação principal que lhe é aqui imposta. Antes, reconhece-a integralmente, mas argumenta que, tendo aderido ao parcelamento da MP no. 303/06 previamente ao início do procedimento fiscal, a constituição do crédito por ato de ofício fosse desnecessária ou, quando menos, que a sanção aplicada nos termos do artigo 44, da Lei no. 9.430/96 fosse inexigível.

A DRJ recorrida solucionou adequadamente a questão em torno da produção dos efeitos do veículo normativo. Realmente, de acordo com o artigo 62 da CF/88, não sendo convertidas em lei no prazo máximo de cento e vinte dias, as medidas provisórias perdem sua eficácia, hipótese em que cabe ao Congresso Nacional regular as relações jurídicas nascidas de suas disposições por meio de decreto legislativo (§3º). Mas a própria Constituição Federal cuida de estabelecer que, faltando o decreto legislativo, os direitos e as obrigações surgidos

durante o período em que a medida provisória produziu efeitos são preservados e conservam-se disciplinados pelo que ela, MP, estabelecia (§11).

No caso concreto, como o decreto legislativo jamais foi editado para regular a perda de eficácia da MP no. 303/06, as adesões às modalidades de parcelamento nela previstas consideram-se atos jurídicos perfeitos, nos termos do aludido §11, do artigo 62, da CF/88.

Pois bem. A MP no. 303/06 previu duas diferentes hipóteses de parcelamento para dívidas tributárias federais: a que interessa a este feito foi regulada pelo artigo 1º do diploma e, em síntese, oferecia ao interessado a oportunidade de parcelar obrigações vencidas até 28 de fevereiro de 2003 em até cento e trinta prestações mensais.

De acordo com o dispositivo, o parcelamento em questão poderia abrigar quaisquer passivos tributários federais do período, inclusive os créditos não constituídos até a data da adesão, contanto que, neste último caso, viessem a ser confessados conforme regramento que ainda viria a ser expedido. Veja-se:

“Art. 1º. (...)

*1º O disposto neste artigo **aplica-se à totalidade dos débitos da pessoa jurídica**, ressalvado exclusivamente o disposto no inciso II do § 3º deste artigo, **constituídos ou não**, inscritos ou não em Dívida Ativa da União ou do INSS, mesmo que discutidos judicialmente em ação proposta pelo sujeito passivo ou em fase de execução fiscal já ajuizada, inclusive aos débitos que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento.*

*§ 2º **Os débitos ainda não constituídos deverão ser confessados, de forma irretratável e irrevogável.**”*

Por intermédio, então, da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 1/07, instituiu-se a “Declaração PAEX”, documento este destinado, justamente, à confissão dos créditos tributários até então não constituídos e que o sujeito passivo intentasse parcelar sob o programa da MP no. 303/06. E o mais relevante: dentre as obrigações que o contribuinte haveria de confessar por meio da Declaração PAEX a regra arrolava especificamente aquelas que, à época da veiculação da própria Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 1/07, constituíssem objeto de auditoria fiscal não concluída. Confira-se:

*“Art. 1º Fica instituída a Declaração Paex a ser apresentada até o dia 16 de fevereiro de 2007 pelas pessoas jurídicas optantes pelo Parcelamento Excepcional (Paex), de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, **com a finalidade de:***

I - confessar débitos, de forma irretratável e irrevogável:

a) a serem incluídos no Paex, ainda não confessados à Secretaria da Receita Federal (SRF), total ou parcialmente, quando se tratar de devedor desobrigado da entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) ou da Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica;

b) em relação aos quais houve desistência de ação judicial, bem como prestar informações sobre o processo correspondente a essa ação;

c) relativos a tributos e contribuições correspondentes a períodos de apuração objeto de ação fiscal por parte da SRF, não concluída no prazo fixado no caput, independentemente de o devedor estar ou não obrigado à entrega de declaração específica;"

Essa é a hipótese dos autos. Em 3 de janeiro de 2007, quando expedida a normativa acima, a fiscalização que redundou na imposição da exigência estava em pleno andamento, de modo que, quisesse a recorrente confessar os créditos em questão e inseri-los para parcelamento no programa da MP 303/06, lhe competia preencher a Declaração PAEX e transmiti-la até a data limite para tanto, 16 de fevereiro de 2007.

Esta prova, no entanto, a recorrente não produziu, mesmo depois de o v. acórdão de Primeira Instância tê-la alertado para a relevância do documento. Daí porque, a meu ver, não há como reconhecer aqui que o crédito tributário objeto do lançamento tenha sido confessado ou mesmo tido sua exigibilidade suspensa por força do parcelamento mencionado.

Quanto à excessividade da multa de ofício, incide aqui o impeditivo do artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72 e do artigo 62 do RICARF, de acordo com os quais, salvo exceções expressamente previstas, é defeso aos órgãos administrativos judicantes recusar a aplicação de lei com fundamento em suposta inconstitucionalidade. Como se trata de penalidade prevista em veículo de hierarquia legal – o artigo 44, da Lei nº 9.430/96 – deixo de conhecer do argumento.

Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Marcos Tranchesí Ortiz