



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

Processo n° 10680.912775/2009-18
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-004.077 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2017
Matéria PIS - COMPENSAÇÃO
Recorrente FEDERAÇÃO INTERFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 28/02/2003

CONCOMITÂNCIA. MATÉRIA DISCUTIDA NA ESFERA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. RENÚNCIA TÁCITA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA CARF Nº 1

A teor da Súmula CARF nº 01, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de Ação Judicial com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NÃO conhecer do recurso em virtude de concomitância com o processo judicial, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de

Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Sustentou pela recorrente a Dra. Teresa Mourão Passos Coutinho, OAB nº 98.760 (MG).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 67/89) contra o Acórdão DRJ/BHE nº 02-38.038 de 20/03/12, constante de fls. 56/60, exarado pela 2ª Turma da DRJ do Belo Horizonte (MG) que, por unanimidade de votos, houve por bem “indeferir a Manifestação de Inconformidade” de fls. 02/04, mantendo o Despacho Decisório Eletrônico da DRF de Belo Horizonte - MG (fl. 05), que indeferiu e deixou de homologar a PER/DCOMP nº 13235.05531.200905.1.3.04-1866, através da qual a ora Recorrente pretendia ver reconhecido o direito creditório relativo ao **PIS - Folha de Salários**, no valor original na data de transmissão de R\$ 1.713,36, representado por DARF recolhido em 14/03/2003 e de compensar o valor restituindo com o débito discriminado no referido PER/DCOMP.

Por seu turno a decisão de fls. 56/60 da 2ª Turma da DRJ do Belo Horizonte (MG), houve por bem “indeferir a Manifestação de Inconformidade” de fls. 02/04, mantendo o Despacho Decisório Eletrônico da DRF de Belo Horizonte MG (fl. 05), aos fundamentos sintetizados em sua ementa exarada nos seguintes termos:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 28/02/2003

PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. CRÉDITO NÃO COMPROVADO. Na falta de comprovação do pagamento indevido ou a maior, não há que se falar de crédito passível de compensação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Nas razões de Recurso Voluntário (fls. 67/89), oportunamente apresentadas, a ora Recorrente sustenta que deve ser reformada a decisão recorrida e que há a legitimidade do crédito compensando, tendo em vista:

a) o afastamento da exigência do PIS incidente sobre a Folha de pagamento pela Receita Federal e o efeito vinculante da solução de consulta nº 412, de 2004 nos termos do art. 100, inc. II do CTN;

b) a ilegalidade da exigência concomitante do PIS folha/faturamento e a ausência de dedução das rubricas previstas no Decreto nº 4.524/02 pela Recorrente em violação à legalidade e à tipicidade cerrada, e

c) afirma que sob pena de se contrariar a realidade fática, a obediência ao princípio da legalidade e a própria solução de consulta, que vincula a administração pública, não pode prevalecer o entendimento da 1ª instância.

Anexa ao final de seu recurso, planilha, comprovante de pagamento, cópia da Solução de Consulta SRRF06/DISIT nº 412, de 15 de dezembro de 2004 e cópia de balancete parcial referente ao mês do período de apuração do PIS - Folha, dito como pago indevidamente (código 8301) e cópias de procuração e do Estatuto Social.

O processo digitalizado, então, foi encaminhado para ser analisado por este CARF na forma regimental. Em 23/04/2014, os membros da 2ª Turma Ordinária/4ª Câmara da 3ª Sejul, resolvem converter o julgamento em DILIGÊNCIA, conforme Resolução nº 3402-000.658, nos seguintes termos (fls. 156/158):

"(...) Assim sendo, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que a autoridade preparadora adote as seguintes providências:

Recomponha a(s) apuração(ões) da contribuição para o PIS/Pasep do contribuinte para o(s) período(s) de apuração(ões) objeto(s) destes autos, mediante a aplicação dos comandos da Solução de Consulta nº 412/2004, de que é titular a Recorrente;

Contraponha o valor aferido conforme alínea "a", acima, com o valor que foi recolhido pelo contribuinte a título da contribuição ao PIS/Pasep, manifestando-se sobre a existência, legitimidade e suficiência de créditos decorrentes de eventual pagamento indevido ou a maior para a restituição e/ou compensação levada a efeito nestes autos;

Ao final, emitir Relatório Conclusivo da diligência, intimando a Recorrente para que sobre ele se manifeste, querendo, em prazo não inferior a 30 (trinta) dias, e após, com ou sem manifestação, seja o feito remetido a este Conselho para reinclusão em pauta e prosseguimento do julgamento".

Os autos, então, foram encaminhados à DRF em Belo Horizonte (MG), para cumprimento da referida Resolução (fl. 170). Visando o atendimento da diligência solicitada, a fiscalização após a conclusão dos trabalhos, prolatou o Relatório de Diligência Fiscal de fls. 291/292, deixando consignado as seguintes considerações (grifei):

*Trata-se da Resolução nº 3402.000-648, da 4ª Câmara/2ª Turma Ordinária da 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, que converteu o julgamento do recurso voluntário do contribuinte em diligência, para a recomposição da contribuição para o **PIS/PASEP do período 02/2003**, observando a aplicação dos comandos da Solução de Consulta SRRF/6ª RF/DISIT nº 412, de 15 de dezembro de 2004.*

Através do Termo de Intimação Fiscal emitido em 13/06/2014, do qual o contribuinte teve ciência em 24/06/2014, o mesmo foi solicitado a apresentar a seguinte documentação:

- Comprovação da base de cálculo do Pis-Faturamento (cod. 8109-2) e do Pis sobre Folha de Pagamento (cod. 8301-2), no período de apuração 02/2003, tendo em vista que o valor do PIS, cod. 8109-2, apurado em DCTF – Declaração de Créditos e Débitos Tributários e o valor apurado na DIPJ - Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica estão divergentes;

DÉBITO APURADO NA DCTF: R\$ 4.196,29 - CONTRIB. PARA O PIS/PASEP APURADA NA DIPJ: R\$ 5.382,39

- Planilha demonstrativa da base de cálculo do PIS-Faturamento, cod. 8109-2, com exigibilidade suspensa, tendo em vista os depósitos judiciais relativos ao Mandado de Segurança nº 2002.38.00020473, do período de apuração 02/2003.

Em resposta à intimação, o contribuinte demonstrou, através de planilha extraída do RAZÃO, bem como através do resumo da Folha de Pagamento da competência fevereiro/2003, o total devido de PIS-FATURAMENTO – cod. 8109-2 (R\$ 5.402,04) e o total devido de PIS sobre Folha de Pagamento – cod. 8301-2 (R\$ 1.713,36).

Estes valores devem ser posteriormente confrontados com os valores constantes das declarações do contribuinte e que constam dos sistemas da RFB - Receita Federal do Brasil.

Observamos que o contribuinte recolheu contribuições do PIS com base na folha de pagamento no período de 04/1997 a 04/2005.

Observamos também que em 18/06/2002, o mesmo impetrou **Mandado de Segurança preventivo** contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte, processo número 2002.38.00.020473-2, que se encontra no e-processo com número **10680.010675/2002-89**, objetivando a concessão de medida liminar que autorize “recolher o PIS, com base na folha de pagamentos, à alíquota de 1% (um por cento), nos moldes do § 1º do art. 2º da Lei 9.715/98 e do art. 13 da MP nº 2.158-35/2001, c/c art. 15 da Lei nº 9.532/95”.

Não tendo sido concedida a liminar, o contribuinte fez depósitos judiciais com base no faturamento, com código de receita 7460, os quais se encontram nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil - RFB (período de apuração 07/2002 a 06/2014).

De acordo com o parecer exarado na Consulta SRRF/6ª RF/DISIT nº 412, de 15 de dezembro de 2004, o contribuinte não preenche as condições para o tratamento fiscal previsto nos arts. 13 e 14 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, devendo ter o tratamento fiscal geral aplicável as demais pessoas jurídicas que não gozam de isenção e imunidade.

Todavia, entendemos que é necessária a finalização do processo 2002.38.00.020473-2, **ainda sem conclusão definitiva**, para que sejam tomadas providências a respeito do procedimento de homologação da DCOMP nº 13235.05531.200905.1.3.04-1866.

Cientificada da conclusão da Diligência (Termo de Ciência com cópia do Relatório às fls. 294/295), a Recorrente manifestou-se, apresentando suas contrarrazões, conforme o contido no documento de fls. 300/302, concluindo seus argumentos da seguinte maneira:

"(...) Dessa forma, merece chamar a atenção para o fato de que este Mandado de Segurança somente argumenta pelo recolhimento de PIS Folha, pela cooperativa, como forma de demonstrar a não incidência da contribuição sobre a prática do ato cooperativo. É o que se depreende da petição inicial, a todo tempo insurge-se contra a exigência do PIS Faturamento sobre a prática de atos cooperativos.

Além disso, verifica-se que, atualmente, **a decisão judicial é desfavorável ao seu enquadramento dentre as pessoas jurídicas obrigadas ao recolhimento do PIS sobre a sua folha de salários**. Confira-se trecho do acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região: (grifei)

"Destarte, o recolhimento da contribuição para o PIS pelas cooperativas, à alíquota de 1% sobre a folha de salários, instituído pelo inciso II e § 1º artigo 2º da Lei n. 9.715/98 (conversão da Medida Provisória n. 1.212/95), foi revogado, em relação às cooperativas, pelo artigo 13 da Medida Provisória nº 1.858-6/99 (atual Medida Provisória n. 2.158-35/2001), não sendo possível estender às cooperativas o tratamento conferido às entidades contempladas nos incisos do aludido artigo 13, que continuaram sujeitas à tributação sobre a folha de salários."

Destaque-se que tal decisão aguarda o julgamento de Recurso Especial da cooperativa, mas para que seja reformado o acórdão, tão somente, no que tange ao entendimento acerca do conteúdo/abrangência do ato cooperativo das cooperativas de trabalho médico. Portanto, incapaz de constituir efeitos contrários ao pleito administrativo da cooperativa".

Assim, após serem cumpridos todos os dispositivos da Resolução nº 3202-000.648, o processo retornou a este CARF e foi sorteado para este Conselheiro para prosseguimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra - Relator

A ciência da decisão se deu no dia 14/04/2012 (fl. 66) e o protocolo do recurso, em 09/05/2012 (fl. 67). Trata-se, portanto, de recurso tempestivo, que versa sobre matéria da competência desta Terceira Seção e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972.

Como relatado, o presente processo trata de indeferimento de homologação de PER/DCOMP nº 13235.05531.200905.1.3.04-1866, através da qual a Recorrente pretendia ver reconhecido o direito creditório relativo ao PIS - Folha de Salários, no valor original na data de transmissão de R\$ 1.713,36, representado por DARF recolhido em **14/03/2004** e de compensar o valor restituendo com o débito discriminado no referido PER/DCOMP.

Conforme consta no Relatório da fiscalização, objeto do atendimento da Resolução nº 3402-000.648, que converteu o julgamento do recurso voluntário em diligência, informação trazida à baila nesta fase do recurso, noticiou que "(...) **em 18/06/2002**, a Recorrente impetrou **Mandado de Segurança preventivo** contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte, **processo número 2002.38.00.020473-2**, que se encontra no e-processo com número **10680.010675/2002-89**, objetivando a concessão de medida liminar que autorize a "recolher o PIS, com base na folha de pagamentos, à alíquota de 1% (um por cento), nos moldes do § 1º do art. 2º da Lei 9.715/98 e do art. 13 da MP nº 2.158-35/2001, c/c art. 15 da Lei nº 9.532/95".

Consta ainda do referido Relatório Fiscal a informação que a Recorrente recolheu contribuições do PIS com base na **Folha de pagamento de salários** no período de 04/1997 a 04/2005. Não tendo sido concedida a liminar, a Recorrente fez depósitos judiciais com base no faturamento, com código de receita 7460, os quais se encontram nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil (período de apuração 07/2002 a 06/2014).

Por outro giro, a Recorrente quando instada a se manifestar do resultado da diligência, acostou aos autos cópia da referida PETIÇÃO - Mandado de Segurança com pedido de liminar nº **2002.38.00.020473-2**, protocolada em 18/06/2002, junto a 19ª Vara da Justiça Federal do Estado de Minas Gerais, que ao final do documento, consigna o seguinte como sendo o objeto principal do PEDIDO (fls. 324/350):

"a) a concessão de medida liminar para autorizar a Impetrante, até a solução definitiva do presente mandamus, a recolher o PIS - Programa de Integração Social, com base na sua folha de pagamentos, à alíquota de 1% (um por cento), nos moldes do §1º do art. 2º da Lei nº 9.715/98 e do art. 13 da MP nº 2.158-35/2001, c/c art. 15 da Lei nº 9532/95"; (...).

Em sua manifestação pós diligência, a Recorrente, desta forma se pronunciou sobre a referida Ação Judicial proposta (conforme documento à fl. 301), *"(...) Dessa forma, merece chamar a atenção para o fato de que este Mandado de Segurança somente argumenta pelo recolhimento de PIS Folha, pela cooperativa, como forma de demonstrar a não incidência da contribuição sobre a prática do ato cooperativo. É o que se depreende da petição inicial, a todo tempo insurge-se contra a exigência do PIS Faturamento sobre a prática de atos cooperativos"*.

O referido Mandado de Segurança nº 2002.38.00.020473-2 encontra-se em fase de Recurso Especial - RE nº 1.366.315 MG (2012/00896109) - impetrado pela Recorrente, sobrestado pelo STJ, pelo o fato de que, nas palavras da Decisão proferida pelo o relator Ministro Humberto Martins, *"(...) A referida temática encontra-se afetada à Primeira Seção do STJ, aguardando o julgamento do REsp 1.141.667/RS, relatoria Min. Napoleão Nunes Maia Filho, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC)"*

Como se vê, há portanto, concomitância entre as esferas administrativa e judicial, o que, nos termos do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 07, de 2014, do art. 38, parágrafo único, da Lei no 6.830, de 1980 e da Súmula CARF nº 01, implica renúncia à instância administrativa. Veja-se:

Súmula CARF nº 01: "Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial".

O parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 1980, dispõe que:

Art. 38 - (...).

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Já o art. 87 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, regulamentou a matéria no mesmo sentido:

Art. 87. A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em

renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas (Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único).

Parágrafo único. O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

Assim, temos que o objeto do presente processo é matéria discutida no MS nº 2002.38.00.020473-2, na Vara da Justiça Federal de Belo Horizonte (MG), que ainda se encontra em julgamento nas instâncias superiores.

Considerando-se a Súmula CARF nº 01, voto no sentido de **não conhecer** do recurso voluntário.

É como voto.

(Assinatura Digital)

Waldir Navarro Bezerra - Relator