



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

Processo nº 10680.912794/2009-44
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3403-002.501 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de setembro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
Embargante FEDERACAO INTERFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO DE MG
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/03/2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITOS DE CONSULTA.

Produzindo a Solução de Consulta manifestação dúplice - em parte favorecendo e em parte se opondo à argumentação da consulente-, ambas as consequências devem ser tomadas em conta pelo aplicador (e pelo julgador), sendo incabível a não homologação de compensação com base em entendimento divergente daquele externado na solução de consulta, a menos que presente a situação descrita no art. 48, § 12 da Lei nº 9.430/1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração com efeito modificativo, para sanar a omissão na decisão embargada, e, no mérito, em dar provimento ao recurso voluntário.

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Rosaldo Trevisan - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim (presidente da turma), Rosaldo Trevisan (relator), Alexandre Kern, Marcos Tranches Ortiz, Ivan Allegretti e Domingos de Sá Filho.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Federação Interfederativa das Cooperativas de Trabalho Médico do Estado de Minas Gerais ao Acórdão nº 3403-002.231, de 22/05/2013, em face de “omissão/obscuridade”.

A ciência do julgamento ocorreu em 04/07/2013 (AR à fl. 169), tendo os embargos sido interpostos em 09/07/2013 (fl. 171).

Argumenta a embargante que este tribunal furtou-se a apreciar integralmente a Solução de Consulta nº 412/2004, limitando-se a colacionar trecho da conclusão proferida, contrário à empresa, sem discutir excerto da decisão que reconhecia que a empresa não se enquadra no art. 13, V da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, e, portanto, não era contribuinte do “PIS/Folha”. Nos embargos, afirma-se ainda que este tribunal não apreciou a questão da legalidade do Decreto nº 4.524/2002 (art. 32, § 4º) e da IN SRF nº 247/2002, “únicas disposições normativas vigentes capazes de ensejar a cobrança do PIS/Folha da embargante”. Conclui a embargante afirmando que não seria possível afirmar a inexistência de documentação comprobatória sem a análise da “validade legal daqueles normativos”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

Os embargos de declaração foram interpostos com respeito ao prazo previsto no § 1º do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno deste CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, passando a ser analisados quanto aos demais requisitos de admissibilidade.

A ementa do Acórdão embargado dispõe:

“COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CRÉDITO. NÃO CABIMENTO.

É incabível a compensação diante da ausência de comprovação da existência e da liquidez do crédito informado na DCOMP.”

Do voto condutor do acórdão embargado, extrai-se ainda que:

“A recorrente alega ainda que a DRJ inovou ao julgar a manifestação de inconformidade, referindo-se ao § 4º do art. 32 do Decreto nº 4.524/2002, cuja aplicação foi afastada pela Solução de Consulta nº 412, de 15/12/2004, e que afronta disposição legal.

(...)

Veja-se que o julgador não identificou pagamento indevido ou a maior (e, por decorrência, crédito em favor da recorrente).

Também não encontrou motivação para que o pagamento informado (e confessado em DCTF) tivesse sido indevido ou a maior. A argumentação sobre o § 4º do art. 32 do Decreto nº 4.524/2002 é feita a título exemplificativo, como resta claro na redação do voto, visto que seria uma possível alegação para considerar o pagamento indevido (alegação essa que, como destaca o próprio julgador, o contribuinte não faz em sua manifestação de inconformidade).

(...)

O julgamento de primeira instância, pela improcedência da manifestação de inconformidade apresentada, assim, não teve por base o § 4º do art. 32 do Decreto nº 4.524/2002, mas a falta de comprovação do crédito. Ademais, a Solução de Consulta apresentada (SRRF06/DISIT nº 412/2004) é flagrantemente em sentido contrário ao atribuído pela recorrente em sua peça de defesa. Veja-se que a conclusão da consulta é no sentido de que a recorrente “não preenche as condições para o tratamento fiscal previsto nos arts. 13 e 14 da MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, devendo ter o tratamento fiscal geral aplicável às pessoas jurídicas que não gozam de isenção ou imunidade”.

Não merece prosperar assim a argumentação de que a decisão da DRJ inovou, ou que fundamentou seu indeferimento em matéria que, inclusive, não foi objeto de questionamento na manifestação de inconformidade. Por consequência, incabível a análise em sede inaugural por este CARF de eventual tese de ilegalidade de decreto ou instrução normativa que sequer serviu de base à discussão em primeiro grau.

Por fim, reitere-se que a documentação carreada em sede de recurso voluntário, além de já estar toda disponível (e ser passível de apresentação) por ocasião da decisão de primeira instância, continua não comprovando a existência e a liquidez do crédito informado na DCOMP. (grifo nosso)”

É cristalino, assim, que não há omissão em relação à análise de normas infralegais (Decreto e Instrução Normativa), mas uma expressa (e unânime) decisão pela exclusão de tal análise, pelo julgador, por não ter a matéria sido enfrentada em primeira instância (não tendo sido mencionado o assunto na manifestação de inconformidade e nem tendo constituído pressuposto motivador da decisão de primeira instância).

Não se pode confundir omissão com tratamento do tema (exclusão de análise) em desacordo com o que desejava a embargante.

Em relação à argumentação de que a Solução de Consulta apontada (com conclusão desfavorável à empresa) apresenta excerto (na fundamentação) no qual a “Receita Federal acabou por afastar o enquadramento da embargante como contribuinte do PIS/Folha”, há que se aprofundar a análise, na busca de eventual omissão ou obscuridade.

O excerto a que se refere a embargante, que lhe asseguraria o direito a não recolher o “PIS/Folha”, é o seguinte (fls. 176/177¹):

“Pelos termos expostos na consulta, a interessada se julga enquadrada no inciso V do art. 13 da MP n. 2.158-35, de 2001. Entretanto, ressalte-se que “as federações e confederações” referidas no inciso V da Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001 se referem a federações e confederações de sindicatos. Portanto, ao contrário do que expõe da (sic) consulente, ela não está entre as entidades referidas no inciso V do art. 13 da MP n. 2.158-35, de 2001.”

Assim, o fato de não se enquadrar no disposto no art. 13 da referida Medida Provisória traria um efeito contrário à embargante (inexistência de isenção da Contribuição para o PIS/PASEP para receitas relativas a atividades próprias - percebido pelo acórdão embargado) e outro favorável (ausência de exigência da Contribuição para o PIS/PASEP com base na folha de salários - sobre o qual o acórdão teria sido omissivo/obscuro).

A Solução de Consulta, como destacado na decisão embargada, é no sentido de que a empresa **“não preenche as condições para o tratamento fiscal previsto nos arts. 13 e 14 da MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, devendo ter o tratamento fiscal geral aplicável às pessoas jurídicas que não gozam de isenção ou imunidade”**.

A Solução de Consulta fulcra seus pressupostos na impossibilidade de utilização de “isenção/imunidade” pela embargante, afastando-a do art. 13 (e por consequência do art. 14, X) da Medida Provisória nº 2.158-35/2001. E é imperioso reconhecer que realmente tal exclusão ocasiona a impossibilidade de exigência da Contribuição para o PIS/PASEP com base na folha de salários, ao menos na forma estabelecida no art. 13 da referida MP.

Se a empresa não preenche as condições para o tratamento fiscal do art. 13, e tal artigo dispõe que “a contribuição para o PIS/PASEP será determinada com base na folha de salários, à alíquota de um por cento”, em relação às entidades que contempla, indevida a contribuição paga sob tal fundamento.

Acolhe-se, assim, a argumentação de omissão no acórdão embargado, reconhecendo-se que a decisão proferida na Solução de Consulta, em dezembro de 2004 (processo administrativo nº 10680.013505/2004-18), implica, além dos efeitos reconhecidos em tal acórdão, a impossibilidade de exigência da Contribuição para o PIS/PASEP com base na folha de salários, ao menos na forma estabelecida no art. 13 da referida MP (desde que não exista alteração de entendimento comunicada à recorrente, na forma do art. 48, § 12 da Lei nº 9.430/1996).

Mister se faz, por consequência, analisar o impacto de tal acolhida na decisão inicialmente proferida.

A Medida Provisória nº 2.158-35/2001, em seu art. 15 (que não foi objeto de análise na mencionada Solução de Consulta) estabelece exclusões que podem ser efetuadas pelas cooperativas na base de cálculo - faturamento - das contribuições (para o PIS/PASEP e COFINS), e que tais exclusões não impedem a exigência da Contribuição para o PIS/PASEP com base na folha de salários, na forma do art. 13 (comando materializado no § 4º do art. 32 do Decreto nº 4.524/2002). Contudo, entende-se não ser oponível tal comando ao presente caso, porque a Solução de Consulta expressamente excluiu a empresa do tratamento tributário do art.

¹ A Solução de Consulta encontra-se integralmente transcrita em Anexo ao Recurso Voluntário (fls. 88 a 95).

13 (a empresa informa que ainda que houvesse a exigibilidade, continuaria inaplicável a ela, pois não promoveu nenhuma das exclusões referidas no art. 15).

Restaria assim derradeiramente avaliar como o aqui exposto (não exigibilidade da Contribuição para o PIS/PASEP com base na folha de salários) afeta a questão probatória, presente nas decisões de primeira e segunda instâncias.

A DCOMP transmitida em 14/11/2005 (fls. 8 a 13) objetivava compensar valores pagos a maior ou indevidamente a título da Contribuição para o PIS/PASEP sobre Folha de Salários - código 8301 (R\$ 2.046,71, recolhidos em 15/04/2004) com débitos de IRPJ de outubro de 2005 (no valor de R\$ 2.577,63).

Assim, após o exposto, e diante da verdade material, menor relevância passa a assumir a questão probatória. Tendo sido objeto da compensação um recolhimento comprovadamente efetuado no código 8301 (referente à Contribuição para o PIS/PASEP sobre Folha de Salários) e sendo indevida tal espécie de contribuição pela empresa, irrelevante seria a que título se deu o recolhimento, pois o tributo continuaria indevido.

Tem-se, destarte, que a evidenciação de omissão no acórdão embargado provoca diametral modificação de rumo na decisão, devendo ser integralmente reconhecido o direito creditório da embargante, visto que o pagamento comprovado se refere a espécie de contribuição à qual a empresa não estava sujeita.

Rosaldo Trevisan