



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

Processo n° 10768.004196/2003-44
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-002.982 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de maio de 2014
Matéria DCOMP-PIS
Recorrente INFOGLOBO COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S.A. (incorporadora de INFOGLOBO COMUNICAÇÕES LTDA; no "e-processos" cadastrada como: "INFOGLOBO COMUNICAÇÕES S.A.")
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. COMPENSAÇÃO. REQUISITO. COMPROVAÇÃO DA CERTEZA E DA LIQUIDEZ DO CRÉDITO.

A comprovação da certeza e da liquidez do crédito constitui requisito essencial à acolhida de pedidos de compensação.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. ANÁLISE ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 2/CARF.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário apresentado. Vencido o Conselheiro Ivan Allegretti, que votou por reconhecer a ocorrência de homologação tácita. Sustentou pela recorrente a Dra. Georgiana Leal de Macedo Rezende, OAB/RJ n° 111.642.

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, Ivan Allegretti, Domingos de Sá Filho e Luiz Rogério Sawaya Batista.

Relatório

Versa o presente processo sobre as Declarações de Compensação - DCOMP de fls. 26, e 33 a 41)¹, objetivando utilizar crédito de Contribuição para o PIS/PASEP, no valor de R\$ 204.569,49 (DARF no total de R\$ 792.167,27), recolhido a maior (período de dezembro de 2002).

Intimada a apresentar a origem de seu crédito, a empresa esclarece (fl. 59) que o valor foi recolhido com alíquota equivocada (1,65% ao invés de 0,65% - cf. Lei nº 10.637/2002, art. 8º, XI), e que a DCTF de dezembro de 2002 foi retificada com o correto valor apurado, tendo a DIPJ sido posteriormente retificada também.

A partir da documentação apresentada, a autoridade fiscal conclui que o efetivo valor da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP para o mês de dezembro de 2002 foi de R\$ 53.081.557,62 (fl. 104). E, por meio do parecer de fls. 105 a 109 (de 16/09/2009) conclui-se que o regime aplicável era o da não-cumulatividade (com alíquota de 1,65%), afastando-se o direito creditório, o que enseja a não homologação das compensações, conforme despacho decisório de fl. 166, emitido em 16/09/2009.

Em sua manifestação de inconformidade, apresentada em 15/10/2009 (fls. 229 a 244), a empresa argumenta que: (a) houve decadência/ homologação tácita, pois o pedido foi protocolado em 14/05/2003, e a ciência do despacho decisório ocorreu somente em 16/09/2009; (b) é evidente o direito da recorrente de compensar os valores recolhidos a maior, sob pena de violação do direito à propriedade e dos princípios do devido processo legal, da legalidade e da moralidade; (c) a pessoa jurídica é imune, sendo aplicável a alíquota de 0,65% (e não 1,65%); (d) a DIPJ foi retificada para estar em conformidade com a DCTF; e (e) o crédito deve ser atualizado pela Taxa SELIC.

A decisão de primeira instância, proferida em 24/03/2010 (fls. 249 a 257), julgou unanimemente improcedente a manifestação de inconformidade, decidindo que: (a) o termo inicial para contagem do período decadencial é a data de envio da declaração de compensação retificadora (cf. art. 74 da Lei nº 9.430/1996 c/c art. 59 da IN SRF nº 460/2004); (b) no período de dezembro de 2002 a janeiro de 2003 as empresas jornalísticas estavam submetidas ao regime de incidência não cumulativo da Contribuição para o PIS/PASEP (imunidade subjetiva, que se diferencia da imunidade objetiva para livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão, cf. destaca o Parecer Normativo CST nº 1.018/1971), com alíquota de 1,65%.

Cientificada da decisão em 24/05/2010 (AR à fl. 261), a empresa apresenta Recurso Voluntário (fls. 273 a 289), em 21/06/2010, reiterando a alegação de decadência (pois a DCOMP foi registrada em 14/05/2003 e o despacho decisório é de 20/04/2009, com intimação à recorrente em 16/09/2009), e destacando que não houve retificação alguma quanto a qualquer elemento da compensação (e a retificação da DCTF em nada influenciou a

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos) conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

contagem do período decadencial). No mérito, também reitera as argumentações referentes à propriedade e aos princípios do devido processo legal, da legalidade e da moralidade, e a tese de que estava sujeita, no período em análise, à cumulatividade (com alíquotas de 0,65%), agregando a alegação de que a disposição legal constante da conversão da MP nº 66/2002 deve respeitar a anterioridade nonagesimal, somente podendo ter vigência em 01/04/2003, por resultar em tributação mais gravosa à contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

No recurso voluntário há discussões preliminares sobre decadência, e argumentações de mérito principiológicas sobre moralidade, devido processo legal, ampla defesa e legalidade, além de considerações sobre a anterioridade nonagesimal.

Da preliminar

Sobre a decadência, é de se esclarecer que a declaração de compensação datada de 19/08/2003 (que indica crédito de R\$ 261.992,28) foi retificada em 17/02/2005, conforme se percebe pelos documentos de fls. 2 e 26. Tem-se em 2005, assim, um novo pedido de compensação, a ser apreciado pela autoridade fiscal, indicando crédito de R\$ 190.561,51 (percebe-se que a segunda declaração de compensação assinala “SIM” no campo destinado a informar se se trata de declaração retificadora).

Incabível, assim, iniciar-se a contagem de um pedido original, que sequer é analisado no despacho decisório. O parecer que ampara o despacho decisório (fls. 105 a 109) inicia já destacando que está a analisar a DCOMP retificada (bem como outras DCOMP eletrônicas). E o indeferimento expresso no despacho se deve ao fato de estar incorreto o regime de apuração tomado pela empresa, em face do disposto no art. 8º da Lei nº 10.637/2002, posteriormente alterado pelo art. 25 da Lei nº 10.684/2002 (que passou a prever a cumulatividade às empresas jornalísticas, como a recorrente, a partir de 01/02/2003).

A DCOMP a ser analisada, assim, data de 2005, restando atendido o comando do § 5º da Lei nº 9.430/1996 e sendo conforme o despacho decisório exarado pela unidade local à jurisprudência deste CARF anexada na peça de defesa.

Improcedente, assim, a alegação de decadência.

Da argumentação principiológica

No tópico do recurso intitulado “Do direito da recorrente de ter restituído valor indevidamente recolhido” são apresentadas considerações sobre vários princípios norteadores do direito, em geral, e do direito tributário, especificamente, assim como

externadas lições de vários juristas brasileiros, como Gilberto de Ulhôa Canto, Ricardo Lobo Torres, Alexandre de Moraes, Roque Antonio Carraza e Hamilton Dias de Souza.

As considerações principiológicas e os ensinamentos dos mestres são irretocáveis, sendo obviamente avessa ao direito de propriedade, à moralidade, à legalidade a retenção indevida de tributos pelo fisco, quando este se nega a restituir (ou compensar) quantia comprovadamente paga a maior ou indevidamente. Há ainda violação ao devido processo legal e à ampla defesa se não é permitido ao contribuinte reaver o valor comprovadamente recolhido a maior ou pago indevidamente.

Ocorre que isso não é matéria controversa nos autos. Fosse comprovado que o valor foi pago a maior ou indevidamente, por certo ele seria restituído ou compensado, com anuência do fisco, em obediência aos princípios elencados.

A motivação tanto do despacho decisório quanto da decisão de piso são no sentido de que o valor recolhido não é indevido ou a maior. Assim, por mais que se acorde com as considerações principiológicas, a matéria nelas externada não guarda correspondência com as decisões adotadas no presente processo.

Do mérito, em espécie

Ao discutir em espécie a negativa do direito creditório, a recorrente alega inicialmente que:

“Ao longo do processo, a Recorrente sustentou estar obrigada a recolher em dezembro/2002 PIS Cumulativo (alíquota 0,65%) e não PIS Não-Cumulativo (alíquota 1,65%).

As decisões a quo, contudo, mantêm o entendimento segundo o qual em dezembro de 2002, a Recorrente deveria ter promovido o recolhimento do PIS Não-Cumulativo (1,65%)”

E afirma ter recolhido Contribuição para o PIS/PASEP na modalidade cumulativa (8109), muito embora esse tributo não fosse devido por ela.

Não segue, contudo, discutindo, como em sua manifestação de inconformidade, o fato de que era sujeita à cumulatividade por ser “pessoa jurídica imune a impostos”, com apoio no art. 8º, IV, da Lei nº 10.637/2002. Nem refuta a conclusão externada no julgamento de piso de que tal dispositivo não se aplica ao caso, por ser a imunidade em discussão objetiva (em relação a livros, jornais, periódicos, e o papel destinado a sua impressão), e não subjetiva (em relação a empresas jornalísticas).

Assim, a não cumulatividade era excluída originalmente pela Lei nº 10.637/2002 apenas às empresas imunes - caráter subjetivo (e não às empresas que comercializassem produtos imunes - caráter objetivo), tendo sido a exclusão estendida às empresas jornalísticas somente em 01/02/2003, por força de disposição legal expressa: art. 25 da Lei nº 10.864/2003.

Não há, assim, controvérsia significativa sobre o regime aplicável: a não cumulatividade, devendo a contribuição ser paga com alíquota de 1,65%. Inexistente, portanto, o direito creditório.

E, conforme se depreende do art. 170 do CTN, a comprovação da certeza e da liquidez do crédito constitui requisito essencial à acolhida de pedidos de compensação.

Sobre o fato de o DARF pago indicar o código de contribuição relativo à cumulatividade, recorde-se que em ambos os regimes se está tratando de um mesmo tributo, sendo incabível entender-se indevido o tributo simplesmente pelo fato de o sujeito passivo ter adotado regime incorreto de apuração. À margem do regime correta ou incorretamente adotado, o tributo continua devido, sendo incabível a restituição ou compensação, pela inexistência de direito creditório.

A argumentação externada em sede de recurso voluntário, no entanto, apesar de não mais discutir o regime aplicável, suscita novo tema, inexistente na manifestação de inconformidade: eventual violação à anterioridade nonagesimal (prevista no art. 195, § 6º da Constituição Federal de 1988) na aplicação do comando da MP nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002.

Não esbarrasse na preclusão para suscitar novel tema nessa fase recursal, ainda assim não assistiria direito à recorrente em face da súmula 2 deste CARF, que veda a discussão nesse tribunal administrativo sobre a constitucionalidade de norma legal:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Assim, resta carente de acolhida a argumentação inovadora.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário apresentado.

Rosaldo Trevisan