



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10880.726241/2018-13
ACÓRDÃO	3101-002.024 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	18 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 10/10/2014 a 31/12/2014

RESSARCIMENTO. CRÉDITO NÃO ANALISADO EM SUA INTEGRALIDADE.
DESPACHO DECISÓRIO NULO.

Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa ensejam nulidade.

Demonstrado nos autos que o crédito indicado no PER possui diversas naturezas, cabe à fiscalização segregar as parcelas do crédito e manifestar-se indicando as razões para concessão ou negativa ao crédito, inclusive no caso de concomitância, quando indicará o valor e matéria do crédito alcançado pela demanda judicial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para determinar o retorno dos autos à Unidade de Origem para que seja proferido despacho decisório complementar com a análise dos créditos básicos e presumidos sobre os insumos (bens e serviços), adquiridos pela Recorrente, independente das decisões proferidas favoráveis ou desfavoráveis ao contribuinte nas ações judiciais relativas às questões da exclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinado Digitalmente

Sabrina Coutinho Barbosa – Relatora

Assinado Digitalmente

Marcos Roberto da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Dionisio Carvallhedo Barbosa, Laura Baptista Borges, Rafael Luiz Bueno da Cunha (suplente convocado(a)), Luciana Ferreira Braga, Sabrina Coutinho Barbosa, Marcos Roberto da Silva (Presidente). Ausente(s)o conselheiro(a) Renan Gomes Rego.

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos, adota-se o relatório do Acórdão Recorrido abaixo reproduzido:

Trata o presente processo de pedido de ressarcimento da contribuição ao Programa de Integração Social – PIS/PASEP não cumulativo - Exportação, relativo ao 4º trimestre de 2014, pleiteado pela contribuinte acima identificada, por meio eletrônico (PER) sob nº 24242.47115.190315.1.1.18-4081, no valor de R\$9.253.935,65, fls.02/16.

Vinculada ao pedido de ressarcimento, o contribuinte transmitiu as declarações de compensação de nº 24959.68359.300315.1.3.18-4538, no valor de R\$5.511.331,40, fl.20 e 23407.35768.281217.1.3.18-0643, no valor de R\$1.122.781,38, fl.32.

Relativamente ao PER em questão, a interessada impetrou o Mandado de Segurança visando a antecipação de 70% dos créditos presumidos apurados, conforme previsto na Lei nº 12.865/2013 e regulamentado pela IN RFB nº 1.497/2014, sendo deferido o adiantamento no valor de R\$2.619.822,87, por meio do despacho decisório de fls.317/321, do processo administrativo nº 16692.728249/2015-67.

A fim de analisar o direito creditório pleiteado, foi efetuado procedimento fiscal de diligência pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, no qual foram enviadas intimações solicitando esclarecimentos e documentos à contribuinte.

Após a análise dos documentos e das informações apresentadas, foi proferido o Despacho Decisório de fls. 21/30, que concluiu pelo indeferimento do pedido de ressarcimento e não homologação das DCOMP a ele vinculadas, sem apreciação do mérito, em razão da existência de processo judicial que pode vir a alterar o crédito pleiteado.

Cientificada do despacho decisório, em 08/05/2018, fl.35, a contribuinte apresentou, em 06/06/2018, fl.37, a manifestação de inconformidade de fls.39/54, que após proceder ao relato dos fatos, alega em síntese, que:

- em razão do Princípio da Irretroatividade Tributária, o PER/DCOMP em questão não pode ser alcançado por lei posterior, muito menos pelas disposições infra legais previstas na IN RFB 1.717/2017. Entende que a redação do art. 59 da referida IN restringe os direitos do contribuinte, penalizando-o;

- nos autos, o direito creditório constante dos pedidos de ressarcimento não contém qualquer inclusão de direito objeto de discussão judicial;

- cita jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de considerar que não se está diante de mera aplicação do art. 106, I, do CTN quando a redação de novo instituto legal promove alteração radical na tributação da atividade, inovando no ordenamento jurídico;

- é a lei que autoriza o contribuinte a efetuar os procedimentos de ressarcimento e compensação em matéria tributária. No entanto, a glosa ao direito creditório se deu pela aplicação das IN 1.300/2012 e 1.717/2017, instrumentos infra legais que não podem albergar conceito mais restrito do que aquele contido nas leis que definiram a matéria;

- ao final da ação judicial, o valor pleiteado pelo contribuinte, se procedente, será objeto de habilitação de crédito residual pelo mesmo;

- a norma infra legal ampliou, de forma ilegal, as restrições à compensação tributária, não previstas na norma do art. 74 da Lei 9.430/96. As condições neste último elencadas não contemplam a impossibilidade de compensação trazida pelas IN 1.300/2012 e 1.717/2017;

- a ação judicial trata da exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, visando exatamente reduzir a base de cálculo do tributo, alterando o valor a pagar, sem qualquer influência no direito creditório do contribuinte;

- ou seja, a ação judicial não tem o condão de alterar o valor do pedido de direito creditório do contribuinte, eis que, se procedente, afetará apenas a base de cálculo atinente às receitas da recorrente. De outra forma, não causará impacto algum na base de cálculo do crédito do contribuinte;

- a autoridade fiscal vale-se do Princípio da Não-Cumulatividade, que é favorável ao contribuinte, contra ele mesmo. Assim, está procedendo de forma discricionária em uma atividade vinculante;

- a falta de prosseguimento do feito sem que haja a análise do mérito do pedido de ressarcimento, se por um lado causará um vultuoso prejuízo à recorrente, por outro lado, fará com que haja enriquecimento do Estado, na forma de confisco do patrimônio do contribuinte;

- no mérito, discorre sobre o processo produtivo, a metodologia de apuração dos créditos, insumos, fretes, energia elétrica, aluguéis de máquinas e correção monetária pela mora administrativa.

- Requer, por fim, que seja julgada procedente a presente manifestação de inconformidade.

Ato contínuo, a manifestação de inconformidade da empresa, ora Recorrente, foi julgada improcedente, por unanimidade dos membros da 15^a Turma da DRJ/SPO, especialmente pela inobservância ao trânsito em julgado da ação judicial que guarda o crédito tributário para posterior formalização do pedido de ressarcimento e/ou compensação. A decisão restou assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/2014 a 31/12/2014

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. AÇÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO.

São vedados o ressarcimento e a compensação do crédito do sujeito passivo, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão que possa vir a alterar o crédito pleiteado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Tão logo intimada do resultado, a Recorrente interpôs competente Recurso Voluntário cujas razões recursais remontam sob os seguintes tópicos:

III – DO DIREITO

II.a – DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA – DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA IN/SRF 1.717/2017 NOS PEDIDOS TRANSMITIDOS ANTERIORMENTE A SUA EDIÇÃO

II.b – DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA – DO RESSARCIMENTO E DA COMPENSAÇÃO EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA

II.c – DAS DIFERENTES BASES DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E A COFINS – DO CRÉDITO E DO DÉBITO

II.d – DA NECESSIDADE DE ANÁLISE DO MÉRITO DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO – DO CONFISCO E DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO ESTADO

Ao final, pleiteia:

III – DO PEDIDO

55. Ante todo o exposto, demonstrada a insubsistência da decisão ora impugnada, requer-se:

a) O acolhimento da presente manifestação, pelo reconhecimento da ilegalidade das dos artigos 32, § 3º da IN/SRF 1.300/2012 e 59 da IN/SRF 1.717/2017, anulando-se o despacho decisório, para fins de que seja analisado o mérito do pedido de ressarcimento.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

O Recurso Voluntário além de tempestivo, preenche os demais requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

De início, percebe-se do relatório que a DRJ não se debruçou sobre o mérito da questão, ou seja, não houve exame da certeza e liquidez do crédito tributário apurado pela Recorrente no que toca à natureza, dada a discussão de parte do crédito por meio das ações judiciais n°s 5004180-89.2017.4.03.6100 e 5004219-86.2017.4.03.6100.

Esclareceu a DRJ que, uma vez existente a referida ação em que se discute a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, que é justamente a natureza do crédito tributário informado no PER/DCOM, a Recorrente não teria cumprido os requisitos (i) pleito administrativo após o trânsito em julgado da ação e, em consequência, (ii) a habilitação do crédito.

Gerou-se, assim, óbice para a certificação da higidez do crédito tributário. Traslado trecho do voto:

(...)

No entanto, é o art 170-A do Código Tributário Nacional- CTN (incluído pela Lcp 104/2001) que, originalmente, determinou a vedação à compensação quando o tributo a ser compensado é objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes da ocorrência do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

(...)

Pelo exposto, verifica-se que a autoridade fiscal respaldou-se em legislação vigente e perfeitamente válida.

Acrescenta a manifestante que a ação judicial trata da exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, visando reduzir a base de cálculo do tributo e alterar o valor a pagar, sem qualquer influência no direito creditório pleiteado.

Conclui que a ação judicial não teria o condão de alterar o valor do pedido de direito creditório do contribuinte, eis que, se procedente, afetaria apenas a base de cálculo atinente às receitas da recorrente. Por fim, entende que o direito creditório constante dos pedidos de ressarcimento não contém qualquer inclusão de direito objeto da discussão judicial que, se procedente, será apenas objeto de habilitação de crédito residual pelo mesmo.

Dos autos, constata-se que a manifestante impetrou mandado de segurança (nº 5004180-89.2017.4.03.6100), em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, pleiteando a concessão de segurança para convalidar o direito de apurar o PIS e a COFINS com a exclusão do ICMS de sua base de cálculo, na forma da decisão proferida nos autos do RE 574.706.

A liminar foi indeferida e, posteriormente, a sentença de primeiro grau considerou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Conforme consulta ao sítio do TRF da 3^a Região constatou-se que a referida ação judicial encontra-se ainda em andamento.

Dessa forma, por não restar transitada em julgado, deve-se analisar, nos termos da IN nº 1.300/2012, se a decisão judicial a ser proferida tem o condão de alterar total ou parcialmente o crédito tributário a ser ressarcido.

(...)

Por essa razão, procede totalmente o argumento da autoridade fiscal de que se o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições, é inviável permitir o creditamento de seu valor na aquisição dos bens e serviços conforme fez a contribuinte no pedido de ressarcimento fiscalizado.

Portanto, há que se considerar como correta a atitude da autoridade fiscal ao indeferir o pedido de ressarcimento, sem a apreciação de mérito, tendo em vista a impossibilidade de assim proceder enquanto o processo judicial em comento não houver transitado em julgado

Em sede recursal a empresa Recorrente aponta quatro argumentos preliminares com o fim de demonstrar irregularidades na decisão recorrida, dentre eles destacam-se:

(i) II.c – DAS DIFERENTES BASES DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E A COFINS – DO CRÉDITO E DO DÉBITO; e,

(ii) II.d – DA NECESSIDADE DE ANÁLISE DO MÉRITO DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO – DO CONFISCO E DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO ESTADO.

Quanto ao primeiro fundamento recursal (i), a matéria de fundo envolve o objeto da ação judicial. Extrai-se dos autos que o resultado da ação judicial pode impactar no saldo creditório sob exame, mas com relação ao ICMS na base de cálculo das contribuições. Frente aos

debates, entendo necessário repassar os fatos para que se possa verificar o alcance das ações judiciais nºs 5004180.89.2017.4.03.6100 e 5004219-86.2017.4.03.6100, ao caso concreto.

O pedido de ressarcimento nº 24242.47115.190315.1.1.18-4081, no valor de R\$ 9.253.935,65, foi formalizado em 19/03/2015, tendo como origem crédito de PIS não-cumulativo oriundo da receita de exportação do 4º trimestre de 2014, colaciona-se:

PER/DCOMP 6.0		
47.067.525/0001-08	24242.47115.190315.1.1.18-4081	Página 1
Dados Iniciais		00100800
Nome Empresarial: LOUIS DREYFUS COMMODITIES BRASIL S.A Seqüencial: 001 Data de Criação: 26/02/2015 Tipo de Conta: Conta Corrente Banco: 237 Agência: 2372 Nº da Conta: 82700 DV: 2 Nº Conta-Corrente: 82700 DV: 2 PER/DCOMP Retificador: NÃO Qualificação do Contribuinte: Outra Qualificação Pessoa Jurídica Extinta por Liquidação Voluntária: NÃO Tipo de Documento: Pedido de Ressarcimento Tipo de Crédito: PIS/Pasep Não-Cumul - Ressarc/Compens - PA após jan/2014 Crédito Oriundo de Ação Judicial: NÃO		
Nº do PER/DCOMP Retificado: Data de Transmissão: 19/03/2015 Nº Processo Trat. Manual: 16692.728249/2015-67		

O CRÉDITO, perfeitamente identificado no presente documento eletrônico, TEM como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei que: 1) não tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade; 2) não tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal; 3) não tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; 4) não tenha sido objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal? NÃO

PER/DCOMP 6.0		
47.067.525/0001-08	24242.47115.190315.1.1.18-4081	Página 2
PIS/Pasep Não-Cumulativo - Ressarcimento/Compensação		00100800
Informado em Processo Administrativo Anterior: NÃO Número do Processo: Informado em Outro PER/DCOMP: NÃO Nº do PER/DCOMP Inicial: Nº do Último PER/DCOMP: Crédito de Sucedida: NÃO Situação Especial: Data do Evento: Forma de Tributação no Período: Lucro Real Ano: 2014 Trimestre: 4º Trimestre O Contribuinte Não está Litigando em Processo Judicial ou Administrativo sobre Matéria que possa Alterar o Valor a ser Ressarcido/Compensado: SIM Empresa adquiriu matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem com suspensão de PIS/PASEP e COFINS: SIM Empresa Teve receita de exportação vinculada a crédito de exportação no período: SIM Valor do Crédito 9.253.935,65 Crédito Passível de Ressarcimento 9.253.935,65 Valor do Pedido de Ressarcimento 9.253.935,65		

A informação fiscal constante no despacho decisório traz como razão para a negativa ao crédito a discussão judicial, acarretando óbice para o exame preciso do crédito. Traslado ementa:

PIS – REGIME NÃO-CUMULATIVO.

O contribuinte que apurar crédito da contribuição para o PIS ou da Cofins, na forma das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, e não puder utilizá-lo na dedução de débitos da respectiva contribuição, poderá fazê-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e, na impossibilidade de utilizar esse crédito, poderá solicitar, ao final do trimestre-calendário, o seu resarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria, principalmente, quanto aos créditos que somente podem ser utilizados para a dedução da contribuição devida e aos créditos passíveis de resarcimento ou compensação.

AÇÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO.

São vedados o resarcimento, a restituição e a compensação do crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão que reconhecer o direito creditório. CTN, art. 170-A.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO INDEFERIDO.

DECLARAÇÕES DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADAS.

Extraem-se três pontos de suma relevância que mostram a origem do crédito pleiteado pela Recorrente, sendo:

- a) apuração de créditos ordinários (art. 3º das Leis nºs 10.833/2003 e 10.637/2002);
- b) apuração de créditos presumidos (adiantamento de 70% apurados na forma do art. 31 da Lei nº 12.865/2013, já concedido); e,
- c) crédito que esbarra nos Mandados de Segurança nº 5004180-89.2017.4.03.6100 e 5004219-86.2017.4.03.6100, impetrados a partir do RE 574.706/MG.

Em razão da existência de ação judicial que, de certo, alcança parcela do crédito tributário objeto do resarcimento ora analisado, tanto a fiscalização quanto a DRJ deixaram de enfrentar todo o exame creditório, invocando a coexistência de demanda judicial que tem o condão de alterar a monta buscada pela Recorrente.

No entanto, patente o equívoco, salvo melhor juízo, o lapso pela fiscalização e DRJ em torno da parcela não ajuizada pela Recorrente, como será demonstrado.

Incontroverso que o *mandamus* nº 5004180-89.2017.4.03.6100 é posterior ao pedido de ressarcimento, cujo objeto é a exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS sobre parcelas VINCENDAS e a compensação das parcelas VENCIDAS. E que a Recorrente desistiu da ação 5004219-86.2017.4.03.6100.

Também se infere dos autos que o valor indicado no PER ultrapassa significativamente aquele indicado como valor da causa, este de R\$ 200.000,00, que tem o condão de proteger direito líquido e certo de excluir da base de cálculo das contribuições os valores de ICMS pagos entre 2012 e 2017 e sobre os valores vincendos.

Então, embora anterior ao pedido administrativo, a meu ver, de fato, o Mandado de Segurança nº 5004180-89.2017.4.03.6100 tem impactos no presente PAF, quanto aos contornos sobre a parcela decorrente de tal matéria.

Apesar disso, não me parece crível que o valor de R\$ 9.253.935,65 (sem a dedução em torno do crédito presumido já adiantado), requerido no PER origine-se, unicamente, da exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS. Tanto é verdade que a própria fiscalização atesta que a Recorrente apura créditos básicos e presumidos.

Nesse sentido, parcela do crédito tributário reside nas aquisições de bens e serviços aplicados na prestação de serviços e/ou na produção ou industrialização de produtos destinados à venda pela Recorrente, enquanto outro quinhão deve residir sobre o tema tratado no MS nº 5004180-89.2017.4.03.6100.

Sendo assim, concordo em parte com a DRJ, no que toca ao ICMS objeto da ação judicial.

Por outro lado, transmitido o PER antes do trânsito em julgado da ação, de fato, a Recorrente deixou de observar critérios legais (art. 165, 168 e 170-A, todos do CTN); a matéria, aliás, encontra-se sumulada por este Tribunal Administrativo, e de observância obrigatória por seus membros, quando fixada a seguinte tese:

Súmula CARF nº 152

Aprovada pela 3^a Turma da CSRF em 03/09/2019

Os créditos relativos a tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (RFB), **reconhecidos por sentença judicial transitada em julgado** que tenha permitido apenas a compensação com débitos de tributos da mesma espécie, podem ser compensados com débitos próprios relativos a quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, observada a legislação vigente por ocasião de sua realização.

O trânsito em julgado faz-se necessário, porque o judiciário confirmará o direito material para que o contribuinte possa, após, executá-lo, especialmente quando o contribuinte

provoca o judiciário para se manifestar sobre constitucionalidade ou ilegalidade de lei, órgão competente segundo a Constituição Federal.

E não bastasse isso, cabe ao contribuinte habilitar o crédito na seara administrativa (leia-se Receita Federal do Brasil), procedimento essencial para o aproveitamento do crédito em resarcimento ou compensação (IN RFB nº 1.300/12):

Art. 82. Na hipótese de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação será recepcionada pela RFB somente depois de prévia habilitação do crédito pela DRF, Derat, Demac/RJ ou Deinf com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

A apuração da certeza e liquidez do crédito materializado pelo judiciário, somente ocorrerá na fase de resarcimento ou compensação, de acordo com as normas vigentes. Logo, desprezar tais etapas acarreta, de imediato, o indeferimento do pedido, como acertado pela fiscalização.

Retomando o caso concreto, demanda-se, então, a segregação do saldo creditório entre o que está atingido pela ação judicial (concomitância decorrente) e o que permanece discutível no presente PAF (insumos e demais matérias). E não há dúvidas de que a fiscalização, ao verificar identidade entre o PAF e a ação judicial, de logo, interrompeu a investigação sobre o crédito.

Por isso, discordo. O enquadramento legal para a negativa ao crédito deve ser claro e preciso; fundamentado (art. 31 do Dec. 70.235/72 e inciso VII do art. 2º da Lei nº 79.784/99). A fiscalização, ao indicar que a Recorrente apura créditos com base no art. 3º das Leis nºs 10.833/2003 e 10.637/2002, e art. 8º da Lei nº 10.925/2004 e vinculados à receita de exportação de café, deve se manifestar sobre tais rubricas, seja para conceder, negar ou, até mesmo, indicar correlação com a ação judicial nº 5004180-89.2017.4.03.6100.

Os fatos e enquadramento legal dos créditos são distintos e exigem análise pormenorizada, bem como razões de decidir. No caso, não vislumbro e, por consequência, a Recorrente desconhece as razões para o indeferimento do crédito de R\$ 9.253.935,65 e, igualmente, de exercer o seu direito de defesa.

Portanto, o despacho decisório mostra-se nulo, a teor do art. 59, inciso II do Decreto nº 70.235/72.

Conclusão.

Ante o exposto, voto pelo parcial provimento do Recurso Voluntário para declarar nulo o despacho decisório e devolver os autos à Unidade de Origem para que novo despacho

decisório seja emitido com a análise dos créditos básicos e presumidos sobre os insumos (bens e serviços), adquiridos pela Recorrente para aplicação na prestação de serviços ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda, com fulcro na legislação vigente.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa