



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 11020.002481/2004-16
Recurso n° Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão n° 9303-008.460 – 3ª Turma
Sessão de 16 de abril de 2019
Matéria CESSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS/ CONCEITO DE INSUMOS
PIS/COFINS
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
SAN MARINO MÓVEIS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/05/2004 a 31/05/2004

CESSÃO ONEROSA DE CRÉDITO DE ICMS À TERCEIRO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. NÃO INCIDÊNCIA

Nos termos do art. 62, §2º do Anexo II do RICARF/2015, em obediência à decisão plenária do STF, no julgamento do RE 606.107, não há que se falar em incidência de PIS e Cofins sobre os valores recebidos a título de cessão onerosa a terceiros de créditos de ICMS.

Súmula CARF nº 125. No ressarcimento da COFINS e da Contribuição para o PIS não cumulativas não incide correção monetária ou juros, nos termos dos artigos 13 e 15, VI, da Lei nº 10.833, de 2003.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, em negar-lhe provimento. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Demes Brito - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge

Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Ceconello, Rodrigo da Costa Póssas (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência, tempestivo, interposto pela Fazenda Nacional e Contribuinte ao amparo do art. 67, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, em face do acórdão nº **3803-02.465**, cuja ementa está assim redigida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/05/2004 a 31/05/2004

PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DA COFINS. COMPENSAÇÃO. CESSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS.

A cessão de créditos escriturais não se caracteriza como receita, sendo mero ressarcimento de custo tributário, inexistindo acréscimo patrimonial para as sociedades empresárias industriais ou repasse dos valores aos produtos ou aos consumidores finais. Os créditos de ICMS repassados a terceiros não se referem a valores anteriormente deduzidos no resultado da pessoa jurídica e posteriormente recuperados, configurando-se, no contexto da técnica da não cumulatividade, numa forma de absorção de créditos não compensados com impostos de mesma natureza incidentes sobre vendas no mercado interno.

RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DO PIS NÃO CUMULATIVO. JUROS SELIC. INAPLICABILIDADE.

O ressarcimento de créditos decorrentes da não cumulatividade do PIS não se confunde com a restituição de indébito, havendo vedação legal para a atualização monetária ou a incidência de juros sobre o montante apurado.

A Fazenda Nacional suscita divergência contra o entendimento adotado pela decisão recorrida, relativamente à tributação pelas contribuições sociais dos valores recebidos pela transferência de créditos de ICMS à terceiros.

Visando comprovar o dissenso, apresentou como paradigmas, os Acórdãos nº 3301-00.230 e 201-00.165.

O Presidente da 3ª Câmara, deu seguimento ao recurso nos termos do despacho de admissibilidade, às e-fls. 218-219.

Por sua vez, a Contribuinte aduz dissenso quanto à correção monetária dos ressarcimentos de Pis não-cumulativo, a partir da data do protocolo do pedido.

O juízo de admissibilidade, às e-fls. 272- 273, deu seguimento ao recurso.

As recorrentes apresentaram contrarrazões.

Regularmente processado o apelo, esta é a síntese do essencial, motivo pelo qual encerro meu relato. Devidamente informado passo a decidir.

Voto

Conselheiro Demes Brito- Relator

Os recursos foram apresentados com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, deles tomo conhecimento e passo a decidir.

Primeiramente, se faz necessário lembrar e reiterar que a interposição de Recurso Especial junto à Câmara Superior de Recursos Fiscais, ao contrário do Recurso Voluntário, é de cognição restrita, limitada à demonstração de divergência jurisprudencial, além da necessidade de atendimento a diversos outros pressupostos, estabelecidos no artigo 67 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015. Por isso mesmo, essa modalidade de apelo é chamada de Recurso Especial de Divergência e tem como objetivo a uniformização de eventual dissídio jurisprudencial, verificado entre as diversas Turmas do CARF.

Neste passo, ao julgar o Recurso Especial de Divergência, a Câmara Superior de Recursos Fiscais não constitui uma Terceira Instância, mas sim a Instância Especial, responsável pela pacificação dos conflitos interpretativos e, conseqüentemente, pela garantia da segurança jurídica dos conflitos.

In caso, trata-se de indeferimento parcial de pedido de ressarcimento de créditos tributários originados de saldo credor de PIS não cumulativo, relativos ao mês de maio de 2004.

A Contribuinte discorda da glosa parcial, oriunda da não tributação das receitas decorrentes das transferências de créditos do ICMS a terceiros, alegando que as operações de transferência de ICMS não se enquadram no conceito de receita, e se tratariam de mero ingresso, recuperação de despesa/custo, decorrente da sistemática de apuração do imposto que visa atender o princípio da não-cumulatividade.

Pleiteia, ainda, a atualização monetária, pela taxa SELIC, dos valores ressarcidos. Isso posto, requer a reforma do despacho decisório, com o reconhecimento integral do direito creditório em favor do contribuinte.

A decisão recorrida, deu parcial provimento ao Recurso Voluntário, por entender que a cessão de créditos escriturais não se caracteriza como receita, sendo mero ressarcimento de custo tributário, inexistindo acréscimo patrimonial para as sociedades empresárias industriais ou repasse dos valores aos produtos ou aos consumidores finais, e negou provimento, quanto a incidência de juros compensatórios no ressarcimento de créditos de IPI e das contribuições Cofins e PIS, *ex vi* do § 5º do art. 51 da Instrução Normativa SRF nº 460/2004 e § 5º do art. 52 da Instrução Normativa SRF nº 600/2005.

Decido.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

Cessão onerosa de créditos de ICMS

Com efeito, a decisão recorrida entendeu que a cessão de créditos escriturais não se caracteriza receita, sendo mero ressarcimento de custo tributário, inexistindo acréscimo patrimonial para as sociedades empresárias industriais ou repasse dos valores aos produtos ou aos consumidores finais. Os créditos de ICMS repassados a terceiros não se referem a valores anteriormente deduzidos no resultado da pessoa jurídica e posteriormente recuperados, configurando-se, no contexto da técnica da não cumulatividade, numa forma de absorção de créditos não compensados com impostos de mesma natureza incidentes sobre vendas no mercado interno.

Como se vê, a Contribuinte recolhe PIS e COFINS sobre o faturamento mensal, "assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil". E o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica".

Sem embargo, se faz necessário distinguir dois aspectos distintos, quando há o abatimento do saldo da conta saldo a pagar fornecedores, situação que ocorre no Demonstrativo do Resultado de Exercício/DRE das empresas, que demonstra as receitas e despesas. O segundo aspecto, diz respeito quanto a classificação contábil dos valores recebidos por conta da transferência do saldo credor acumulado de ICMS, da conta "tributos recuperáveis" para a conta "caixa", situação que ocorre no patrimônio da empresa (ativo), demonstrado por meio de Balanço, o que não configura auferimento de vantagem patrimonial.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal -STF, no julgamento do Recurso Extraordinário, nº 606.107, de Relatoria da Ministra Rosa Weber, com repercussão geral reconhecida, decidiu que os créditos de ICMS transferidos a terceiros não compõem a base de cálculo das contribuições para PIS e COFINS. Senão vejamos:

“IMUNIDADE. HERMENÊUTICA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. NÃO INCIDÊNCIA. TELEOLOGIA DA NORMA. EMPRESA EXPORTADORA. CRÉDITOS DE ICMS TRANSFERIDOS A TERCEIROS.

I Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma supra-legal máxima efetividade.

II A interpretação dos conceitos utilizados pela Carta da República para outorgar competências impositivas (entre os quais se insere o conceito de “receita” constante do seu art. 195, I, “b”) não está sujeita, por óbvio, à prévia edição de lei. Tampouco está condicionada à lei a exegese dos dispositivos que estabelecem imunidades tributárias, como aqueles que fundamentaram o acórdão de origem (arts. 149, § 2º, I, e 155, § 2º, X, “a”, da CF). Em ambos os casos, trata-se de interpretação da Lei Maior voltada a desvelar o alcance de regras tipicamente

constitucionais, com absoluta independência da atuação do legislador tributário.

III A apropriação de créditos de ICMS na aquisição de mercadorias tem suporte na técnica da não cumulatividade, imposta para tal tributo pelo art. 155, § 2º, I, da Lei Maior, a fim de evitar que a sua incidência em cascata onere demasiadamente a atividade econômica e gere distorções concorrenciais.

IV O art. 155, § 2º, X, “a”, da CF – cuja finalidade é o incentivo às exportações, desonerando as mercadorias nacionais do seu ônus econômico, de modo a permitir que as empresas brasileiras exportem produtos, e não tributos, imuniza as operações de exportação e assegura “a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores”. Não incidem, pois, a COFINS e a contribuição ao PIS sobre os créditos de ICMS cedidos a terceiros, sob pena de frontal violação do preceito constitucional.

V O conceito de receita, acolhido pelo art. 195, I, “b”, da Constituição Federal, não se confunde com o conceito contábil. Entendimento, aliás, expresso nas Leis 10.637/02 (art. 1º) e Lei 10.833/03 (art. 1º), que determinam a incidência da contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS não cumulativas sobre o total das receitas, “independentemente de sua denominação ou classificação contábil”. Ainda que a contabilidade elaborada para fins de informação ao mercado, gestão e planejamento das empresas possa ser tomada pela lei como ponto de partida para a determinação das bases de cálculo de diversos tributos, de modo algum subordina a tributação.

A contabilidade constitui ferramenta utilizada também para fins tributários, mas moldada nesta seara pelos princípios e regras próprios do Direito Tributário. Sob o específico prisma constitucional, receita bruta pode ser definida como o ingresso financeiro que se integra no patrimônio na condição de elemento novo e positivo, sem reservas ou condições.

VI O aproveitamento dos créditos de ICMS por ocasião da saída imune para o exterior não gera receita tributável. Cuidase de mera recuperação do ônus econômico advindo do ICMS, assegurada expressamente pelo art. 155, § 2º, X, “a”, da Constituição Federal.

VII Adquirida a mercadoria, a empresa exportadora pode creditar-se do ICMS anteriormente pago, mas somente poderá transferir a terceiros o saldo credor acumulado após a saída da mercadoria com destino ao exterior (art. 25, § 1º, da LC 87/1996). Porquanto só se viabiliza a cessão do crédito em função da exportação, além de vocacionada a desonerar as empresas exportadoras do ônus econômico do ICMS, as verbas respectivas qualificam-se como decorrentes da exportação para efeito da imunidade do art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal.

VIII Assenta esta Suprema Corte a tese da inconstitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e

da COFINS não cumulativas sobre os valores auferidos por empresa exportadora em razão da transferência a terceiros de créditos de ICMS.

IX Ausência de afronta aos arts. 155, § 2º, X, 149, § 2º, I, 150, § 6º, e 195, caput e inciso I, “b”, da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e não provido, aplicando-se aos recursos sobrestados, que versem sobre o tema decidido, o art. 543B, § 3º, do CPC.

Constata-se que a decisão proferida nos autos do RE nº 606.107/RS, em sede de repercussão geral, deve ser aplicada de acordo com o disposto no RICARF:

“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos arts. 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 1973 Código de Processo Civil (CPC), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.”

Recurso Especial da Contribuinte

A Contribuinte aduz divergência jurisprudencial tocante à correção monetária dos ressarcimentos de Pis não-cumulativo, a partir da data do protocolo do pedido.

Com relação à questão da correção monetária e incidência da taxa Selic sobre os créditos de PIS e da COFINS, importante lembrar pela impossibilidade do pedido, face à expressa vedação por dispositivo legal, da Lei nº 10.833, de 29/12/2003 (conversão da MP 135, de 31/10/2003, que tratou da cofins não-cumulativa).

Ademais, esta discussão foi definitivamente dirimida por este Conselho, por meio da edição da Súmula nº 125. Vejamos:

Súmula CARF nº 125

No ressarcimento da COFINS e da Contribuição para o PIS não cumulativas não incide correção monetária ou juros, nos termos dos artigos 13 e 15, VI, da Lei nº 10.833, de 2003.

Dispositivo

Ex positis, nego provimento ao Recurso interposto pela Fazenda Nacional e Contribuinte.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Demes Brito

Processo nº 11020.002481/2004-16
Acórdão n.º **9303-008.460**

CSRF-T3
Fl. 284
