



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

Processo nº 11020.720060/2007-13
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3202-001.261 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de agosto de 2014
Matéria COFINS. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS DE ICMS A TERCEIROS.
Recorrente RAM DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/10/2005 a 31/12/2005

CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS.. EMPRESA EXPORTADORA. CRÉDITOS DE ICMS TRANSFERIDOS A TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA.

Por força do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, devem ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. Por tal razão, não devem incidir a contribuição para o PIS e a COFINS em relação aos valores auferidos por empresa exportadora em razão da transferência a terceiros de créditos de ICMS (Recurso Extraordinário n.º 606.107/RS, DJ de 20/08/2010, Rel. Ministra Rosa Weber).

Recurso Voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Gilberto de Castro Moreira Junior, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Charles Mayer de Castro Souza, Tatiana Midori Migiyama e Adriene Maria de Miranda Veras.

Relatório

Cuidam os autos de pedido de ressarcimento de créditos da COFINS não cumulativa - exportação, referente ao **4º trimestre de 2005**, formalizado por meio da PERDCOMP de fls. 02/05, no valor total de R\$ 405.707,01. Vinculadas ao referido crédito, foram apresentadas as Declarações de Compensação de fls. 06/57.

A DRF-Caxias do Sul/RS reconheceu em parte o direito creditório pleiteado, no valor de R\$ 323.797,08, e homologou as compensações vinculadas até o limite do crédito reconhecido (e fls. 68/72). Tal fato se deu em razão da glosa de parte do crédito objeto do pedido de ressarcimento, em virtude da inclusão, na base de cálculo da COFINS, dos valores relativos a transferências a terceiros de créditos de ICMS, reduzindo, assim, o saldo credor pleiteado.

A DRJ-Juiz de Fora/MG julgou improcedente a manifestação de inconformidade (e fls. 151/154), nos termos da ementa adiante transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano -calendário: 2005

PEDIDO DE RESSARCIMENTO CUMULADO COM COMPENSAÇÃO.

Não comprovada a existência de crédito disponível, não há que se reconhecer o direito creditório postulado e, via de consequência, não há que se homologar sua compensação declarada em Dcomps.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignada, a contribuinte apresentou recurso voluntário perante este Coelgiado (e fls. 162/176), alegando, em síntese:

- que, diante das atividades que desenvolve, acumula créditos de ICMS e a única forma de se utilizar do princípio constitucional da não-cumulatividade é transferindo esses créditos a terceiros, uma vez que grande parte de sua produção é para fins de exportação;

- que tanto na determinação da Cofins quanto da contribuição para o PIS, as receitas de exportação não devem compor sua base de cálculo, haja vista a imunidade prevista no art. 149, §2º, I, da Constituição Federal. Assim, sendo o fato gerador dessas contribuições a percepção de receitas, quando esta forem decorrentes de exportação de mercadorias ou serviços, não deverão ser computadas nas respectivas bases de cálculo; e

- *que não procede a interpretação do Fisco em considerar a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de cessão de créditos pelo fato de que tal operação não se trata de receita e sim mera operação patrimonial.*

Ao final, requereu o provimento do recurso voluntário, para reformar a decisão que indeferiu o pedido de ressarcimento de créditos da contribuição para a COFINS.

Em 07/10/2011, por meio do Despacho nº. 3202-048, o então Presidente desta Turma julgadora deferiu o pedido de sobrestamento do processo, formulado por esta Relatora, em razão do então vigente § 1º do art. 62-A do Regimento Interno deste CARF.

Revogado o referido dispositivo do RICARF, por meio da Portaria MF nº 545, de 18/11/2013, retornaram os autos a esta Relatora, para julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço

Ao teor do relatado, cuida-se a lide de pedido de ressarcimento de crédito da Cofins, cumulado com declarações de compensações, apurado no regime não cumulativo e referente ao 4º trimestre de 2005, no valor total de R\$ 405.707,01.

Por meio do Despacho Decisório de efls. 68/72, a DRF-Caxias do Sul/RS, ao apreciar o pedido protocolizado pela contribuinte, verificou que, na base de cálculo da Cofins, a contribuinte teria deixado de incluir as receitas que foram auferidas em razão de transferências de créditos de ICMS a terceiros. Por tal motivo, o direito creditório reconhecido pela autoridade administrativa foi reduzido para R\$ 323.797,08 e as compensações declaradas foram homologadas somente até o limite do crédito reconhecido.

Acontece, porém, que o Recurso Extraordinário n.º 606.107/RS, (DJ de 20/08/2010), o qual fora submetido ao procedimento da repercussão geral e que motivara o sobrestamento deste processo, já foi definitivamente julgado pelo Supremo Tribunal Federal, que consolidou o entendimento de que as transferências de créditos de ICMS acumulados, quando a empresa é uma exportadora (como o é, no caso), não compõem a base de cálculo do PIS/Cofins. Veja-se a ementa do referido julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. 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 supralegal 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. Cuida-se 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. 543-B, § 3º, do CPC. (g.n.).

Referida decisão, proferida pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática de repercussão geral - assim como as proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do recurso repetitivo, em matéria infraconstitucional - deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, conforme preconiza o art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 256, de 22/6/2009.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de voluntário.

É como voto.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira