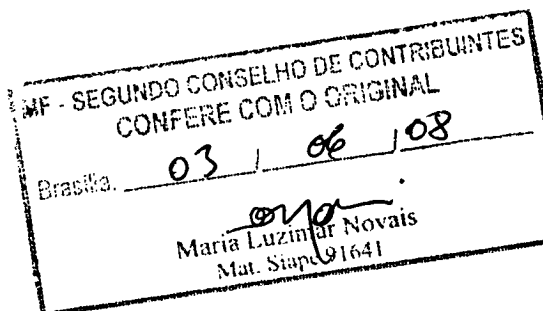




Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

Recorrente : HENRICH & CIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS



COFINS. NÃO CUMULATIVA. RESSARCIMENTO. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS DO ICMS A TERCEIROS. CONCOMITÂNCIA NA ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece da impugnação, por ter o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política.

Recurso não conhecido.

CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. Dada a expressa determinação legal vedando a atualização de créditos do PIS e da Cofins não cumulativos nos pedidos de ressarcimento é inadmissível a aplicação de correção monetária aos créditos não aproveitados na escrita fiscal por insuficiência de débitos no respectivo período de apuração, devendo o ressarcimento de tais créditos se dar pelo valor nominal.

POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC PARA CORREÇÃO DOS CRÉDITOS. A Taxa Selic é juros não se confundindo com correção monetária, razão pela qual não pode em absoluto ser usada para atualizações monetárias de ressarcimento.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HENRICH & CIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso na parte submetida ao Poder Judiciário; e II) em negar provimento ao recurso, na parte conhecida.** Fez sustentação oral pela Recorrente a Dra. Alice Grecchi.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Ailton Adelar Hack e Leonardo Siade Manzan.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília 03 / 06 / 08
Maria Luzimar Novais Mat. Suple 91641

2º CC-MF
FL.

Recorrente : HENRICH & CIA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de ressarcimento de crédito advindo de recolhimento da Cofins não cumulativo. A DRF de origem reconheceu parcialmente o direito creditório tendo glosado a parcela relativa a créditos de ICMS transferidos de terceiros por considerar que tais valores representam receitas e por tanto deveriam ter sido oferecidos à tributação da Cofins, e a parcela relativa à correção dos créditos à taxa Selic.

A contribuinte apresentou manifestação de inconformidade alegando:

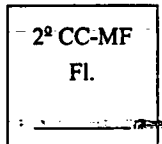
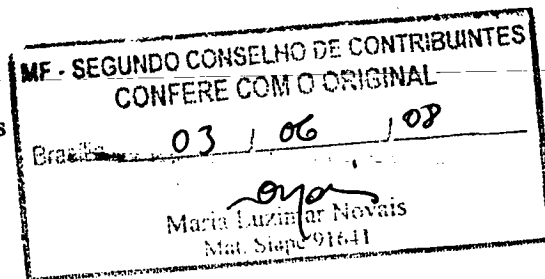
1. a natureza jurídica da operação de praticada é de exportação já que as operações que originaram os créditos são de exportação, razão pela qual, sobre elas, não incide o ICMS;
2. as transferências de crédito do ICMS para terceiros não pode ser considerada como receita;
3. o conceito de receita dado pela Lei nº 9718/98, não alterado pela Lei nº 10.833/03, determina ser a base de cálculo da contribuição o total da receita bruta da empresa, sendo permitido, na nova sistemática, deduzir do total da receita bruta as aquisições efetuadas;
4. inconstitucionalidade da ampliação do conceito de faturamento por lei ordinária;
5. discorre sobre o conceito de faturamento;
6. de acordo com a legislação do imposto de renda não se incluem nos custos os impostos recuperáveis através de crédito na escrita fiscal, razão pela qual é de se deduzir que a não inclusão representa redução de custos que se transforma, contabilmente, em um direito recuperável, cuja realização pode ser a compensação de débitos próprios ou através de transferência para filiais ou terceiros;
7. esta operação é contabilizada a débito na conta do passivo circulante : estoque, a débito no ativo circulante: ICMS a recuperar e a crédito no passivo circulante: fornecedor;
8. se tal operação for considerada receita, deve ser definido como se processará o seu registro contábil;
9. se consideradas como receitas tais operações seriam receitas financeiras que estariam excluídas da incidência da contribuição tendo em vista o art. 1º do Decreto nº 5164/04 que reduziu a zero a alíquota aplicada sobre receitas financeiras auferidas por pessoa jurídica sujeita ao regime de incidência não cumulativo;
10. discorre sobre o conceito de receita;
11. discorre sobre a imunidade constitucional das receitas decorrentes de exportação em relação ao PIS e à Cofins; e //

134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828



12. defende a utilização da taxa Selic para corrigir os seus créditos, conforme jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

A DRJ em Porto Alegre - RS indeferiu a solicitação sob os mesmos argumentos do despacho decisório proferido pela autoridade local.

Cientificada a contribuinte apresentou recurso voluntário alegando em sua defesa as mesmas razões da inicial.

O julgamento do recurso foi convertido em diligência, já que durante a sessão de julgamento, nos memoriais distribuídos pela recorrente consta que a empresa impetrou Mandado de Segurança nº 2005.71.08.011247-1/RS no qual busca “tutela jurisdicional que declare a inexigibilidade de PIS e Cofins sobre os valores advindos das transferências de crédito de ICMS a terceiros, tanto as já realizadas e cujo pedido de ressarcimento/compensação do PIS e da Cofins ainda não foram verificados, quanto as que doravante forem realizadas”, para que a contribuinte fosse intimada a apresentar cópia das principais peças que instruíram o MS nº 2005.71.08.011247-1/RS, dentre as quais petição inicial, decisões proferidas no âmbito do referido processo judicial, recursos por ventura interpostos e certidão de objeto e pé, dentre outros que entender necessários à constatação de qual a matéria tratada no Judiciário, qual o deslinde do processo até a presente data e quais as manifestações do Judiciário no citado processo.

Em resposta à diligência solicitada foram anexados os documentos de fls. 232/430.

Na petição inicial que instruiu o Mandado de Segurança nº 2005.71.08.011247-1, consta como objeto do pedido formulado ao Judiciário:

b) A concessão de medida LIMINAR:

b.1) Para que a autoridade coatora se abstenha de exigir, doravante, o PIS/COFINS sobre os valores decorrentes da transferência de saldo credor de ICMS a terceiros/fornecedores, diante das ilegalidades apontadas;

(...)

*d) Ao final seja sentenciado o objeto do presente feito PROCEDENTE, concedendo em definitivo a segurança, em vista das ilegalidades e inconstitucionalidades, para que seja **DECLARADA a inexigibilidade do PIS/COFINS sobre as quantias decorrentes das transferências do saldo credor do ICMS a fornecedores/terceiros, tanto as já realizadas e cujo pedido de ressarcimento/compensação do PIS e da COFINS ainda não foram verificados, quanto as que doravante forem realizadas, tornando definitiva a liminar na forma do artigo 48 e 49 da Lei nº 9784/99, afastadas as glosas e/ou autos de infração decorrentes do ato coator, ultimando com o cumprimento do disposto nos artigos 5º § 2º da Lei nº 10.637/02 e 6º § 2º da Lei 10.833/03. (grifo nosso).***

Segundo documento de fl. 331 a liminar requerida foi indeferida, tendo sido interposto agravo de instrumento de requerente. O Judiciário manifestou-se por deferir “o pedido de efeito suspensivo, determinando à autoridade coatora que se abstenha de proceder à glosa de eventuais valores devidos a título de PIS e de Cofins incidentes sobre as transferências de créditos de ICMS decorrentes de operações exportações a terceiros”.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança.

1384



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 03 / 06 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. São 91641

2ª CC-MF
Fl.

A Sentença proferida pela 2ª Vara da Justiça Federal de Novo Hamburgo concedeu a segurança, “extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Estatuto Processual para o fim de assegurar à impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da Cofins o valor relativo aos créditos de ICMS transferidos a terceiros, inclusive nos pedidos de ressarcimento/compensação do PIS e da Cofins em que já procedeu a exclusão e ainda não foram examinados pela autoridade administrativa.”

Foi interposto recurso de apelação contra a citada sentença pela União não tendo ainda se manifestado o TRF da 4ª Região conforme certidão.

É o relatório.

1384 //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERIR COM O ORIGINAL
Brasília, 03 / 06 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Sig. 91641

2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Conforme se verifica dos autos a questão versando sobre a incidência do PIS e da Cofins sobre valores decorrentes da transferência de saldo credor de ICMS a terceiros/fornecedores encontra-se posta ao Judiciário por meio do MS 2005.71.08.011247-1/RS. Na petição inicial que instruiu o referido Mandado de Segurança consta como objeto do pedido:

b) A concessão de medida LIMINAR:

b.1) Para que a autoridade coatora se abstenha de exigir, doravante, o PIS/COFINS sobre os valores decorrentes da transferência de saldo credor de ICMS a terceiros/fornecedores, diante das ilegalidades apontadas;

(...)

d) Ao final seja sentenciado o objeto do presente feito PROCEDENTE, concedendo em definitivo a segurança, em vista das ilegalidades e inconstitucionalidades, para que seja DECLARADA a inexigibilidade do PIS/COFINS sobre as quantias decorrentes das transferências do saldo credor do ICMS a fornecedores/terceiros, tanto as já realizadas e cujo pedido de ressarcimento/compensação do PIS e da COFINS ainda não foram verificados, quanto as que doravante forem realizadas, tornando definitiva a liminar na forma do artigo 48 e 49 da Lei nº 9784/99, afastadas as glosas e/ou autos de infração decorrentes do ato coator, ultimando com o cumprimento do disposto nos artigos 5º § 2º da Lei nº 10.637/02 e 6º § 2º da Lei nº 10.833/03 (grifo nosso).

Verifica-se, portanto que esta matéria argüida na defesa - incidência do PIS e da Cofins sobre valores decorrentes da transferência de saldo credor de ICMS a terceiros/fornecedores, está sendo discutida no JUDICIÁRIO.

Existindo ação judicial tratando da matéria ora em litígio é de se concluir pela concomitância entre as ações administrativas e judiciais.

Em razão do princípio constitucional da unidade de jurisdição, consagrado no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, de 1988, a decisão judicial sempre prevalece sobre a decisão administrativa, e o julgamento em processo administrativo passa a não mais fazer sentido, em havendo ação judicial tratando da mesma matéria, uma vez que, se todas as questões podem ser levadas ao Poder Judiciário, somente a ele é conferida a capacidade de examiná-las, de forma definitiva e com o efeito de coisa julgada.

O processo administrativo é, assim, apenas uma alternativa, ou seja, uma opção, conveniente tanto para a administração como para a contribuinte, por ser um processo gratuito, sem a necessidade de intermediação de advogado e, geralmente, com maior celeridade que a via judicial.

Em razão disso, a propositura de ação judicial pela contribuinte, quanto à mesma matéria, torna ineficaz o processo administrativo. Com efeito, em havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde o sentido a apreciação da mesma matéria na via

134 5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília	03 / 06 / 08
Maria Luzimar Novais Mat. Sign. 91641	

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

administrativa. Ao contrário, ter-se-ia a absurda hipótese de modificação de decisão judicial transitada em julgado e, portanto, definitiva, pela autoridade administrativa: basta imaginar um processo administrativo que, tramitando mesmo após a propositura de ação judicial, seja decidido após o trânsito em julgado da sentença judicial e no sentido contrário desta.

Ademais, a posição predominante sempre foi nesse sentido, como comprova o Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional publicado no DOU de 10/07/1978, pág. 16.431, e cujas conclusões são as seguintes:

32. *Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.*

33. *Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer às instâncias administrativas, para ingressar em juízo. Pode fazê-lo diretamente.*

34. *Assim sendo, a opção pela via judicial importa em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.*

35. *Somente quando a pretensão judicial tem por objeto o próprio processo administrativo (v.g. a obrigação de decidir de autoridade administrativa; a inadmissão de recurso administrativo válido, dado por intempestivo ou incabível por falta de garantia ou outra razão análoga) é que não ocorre renúncia à instância administrativa, pois aí o objeto do pedido judicial é o próprio rito do processo administrativo.*

36. *Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim. (Grifos do original).*

Cabe ainda citar o Parecer PGFN n.º 1.159, de 1999, da lavra do ilustre Procurador representante da PGFN junto aos Conselhos de Contribuintes, Dr. Rodrigo Pereira de Mello, aprovado pelo Procurador Geral da Fazenda Nacional e submetido à apreciação do Sr. Ministro de Estado da Fazenda e cujos itens 29 a 34 assim esclarecem:

29. *Antes de prosseguir, cumpre esclarecer que o Conselho de Contribuintes, ao contrário do aventado na consulta, não tem entendimento diverso àquele que levou ao disposto no ADN n. 3/96. Conforme verifica-se, dentre inúmeros outros, dos acórdãos n. 02-02.098, de 13.12.98, 01-02.127, de 17.3.97, e 03-03.029, de 12.4.99, todos da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), e 101-92.102, de 2.6.98, 101-92.190, de 15.7.98, 103-18.091, de 14.11.96, e 108.03.984, estes do Primeiro Conselho de Contribuintes, há firme entendimento no sentido da renúncia à discussão na esfera administrativa quando há anterior, concomitante ou superveniente arguição da mesma matéria junto ao Poder Judiciário. O que ocorreu algumas vezes, e excepcionalmente ainda ocorre, é que há conselheiros – e, quiçá, certas Câmaras em certas composições – que assim não entendem, especialmente quando a ação judicial é anterior ao lançamento: alegam, aqui, que ninguém pode renunciar àquilo que ainda não existe. Nestes casos – isolados e cada vez mais excepcionais, repita-se – a PGFN, forte nos precedentes da CSRF acima referidos, vem sistematicamente levando a questão àquela superior instância, postulando e obtendo sua reforma neste particular.*

// 134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 03 / 06 / 08
Marta Luzimar Novais
Mat. Sign. 91041

2ª CC-MF
Fl.

30. Voltando ao tema do procedimento a adotar nos casos enunciados no item 28, preliminarmente anotamos que não nos parece existir qualquer distinção entre a ocorrência destas situações antes ou após o trânsito em julgado da decisão judicial menos favorável ao contribuinte, pois sendo a decisão administrativa imediatamente executável e mandatória à administração (art. 42, inciso II, do Decreto n. 70.235/72) – enquanto a decisão judicial será apenas declaratória dos interesses da Fazenda Nacional –, a situação de impasse se instalará qualquer que seja a posição processual do trâmite judicial.

31. No mérito, verifica-se que muitas destas situações são evitadas quando os agentes da administração tributária, conforme é da sua incumbência, diligenciam nos atos preparatórios do lançamento para verificar a existência de ação judicial proposta pelo contribuinte naquela matéria, ou ainda, preocupam-se em rapidamente informar aos órgãos julgadores (de primeira ou de segunda instância) acerca do mesmo fato quando identificado no curso de tramitação do processo administrativo. O mesmo se diga com a boa-fé processual que deve presidir as atitudes do contribuinte, pois que ele – mais que qualquer agente da administração – estaria em condições de informar no processo administrativo sobre a existência de ação judicial e igualmente informar no processo judicial acerca de eventual decisão na instância administrativa: no primeiro caso, o órgão administrativo deixaria de apreciar o litígio na matéria idêntica àquela deduzida em juízo; no segundo caso, provavelmente o Poder Judiciário deixaria de enfrentar os temas já resolvidos pró-contribuinte na instância administrativa, até mesmo por superveniente carência de interesse da União; em qualquer hipótese, estaria evitado o conflito entre as jurisdições.

32. Nasquelas ocorrências onde estas cautelas não são possíveis ou não atingem os efeitos almejados, temos que analisar o tema sobre duas óticas diversas: o primeiro, da superioridade do pronunciamento do Poder Judiciário; o segundo, da revisibilidade da decisão administrativa e dos procedimentos à realização deste intento.

33. Não há qualquer dúvida acerca da superioridade do pronunciamento do Poder Judiciário em relação àquele que possa advir de órgãos administrativos. Fosse insuficiente perceber a óbvia validade dessa assertiva em nosso modelo constitucional, assentada na unicidade jurisdicional, basta verificar que as decisões administrativas são sempre submissíveis ao crivo de legalidade do judicium, não sendo o reverso verdadeiro (melhor dizendo, o reverso não é sequer possível!!!). É por esse motivo que havendo tramitação de feito judiciário concomitante à de processo administrativo fiscal, considera-se renunciado pelo contribuinte o direito a prosseguir na contenda administrativa. É também por este motivo que a administração não pode deixar de dar cumprimento a decisão judiciária mais favorável que outra proferida no âmbito administrativo.

34. Ora, caracterizada a prevalência da decisão judicial sobre a administrativa em matéria de legalidade, tem-se de verificar as possibilidades de revisão da decisão definitiva proferida pelo Conselho de Contribuintes quando, nesta específica hipótese, for menos favorável à Fazenda Nacional. A possibilidade da revisão existe, conforme comentado nos itens 3/10 supra, e sendo definitiva a decisão do Conselho de Contribuintes, nos termos do art. 42 do Decreto n. 70.235/72 – pois se não for devem ser utilizados os competentes instrumentos recursais (recurso especial e embargos de declaração, este inclusive pelas autoridades julgadora de primeira instância e executora do acórdão) – resta apenas a cassação da decisão pelo Sr. Ministro da Fazenda, que pode ser total ou parcial, mas sempre vinculada apenas à parte confrontadora com o

1304 7



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERÊNCIA COM O ORIGINAL
Brasília 03 / 06 / 03
Mário Luiz de Moraes
Ass. Jurídica

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

Poder Judiciário. Neste quadro, o exercício excepcional desta prerrogativa estaria assentado nas hipóteses de inequívoca ilegalidade (quando houver o confronto de posições tout court) ou abuso de poder (quando deliberadamente ignorada a submissão do tema ao crivo do Poder Judiciário), conforme o caso.

Dessa forma, uma vez que a matéria versando sobre a incidência do PIS e da Cofins sobre valores decorrentes da transferência de saldo credor de ICMS a terceiros/fornecedores está em discussão no Judiciário, que tem a competência para dizer o direito em última instância, resta afastada a possibilidade de seu reconhecimento pela autoridade administrativa, que não deve conhecer das matérias objeto de ações judiciais interpostas pela contribuinte.

No que diz respeito à atualização monetária dos créditos do PIS e da Cofins não cumulativo a serem ressarcidos é de se verificar, primeiramente, como bem frisou a decisão recorrida, que não se trata de repetição de indébito tributário, para a qual há previsão legal expressa para as atualizações monetárias, mas sim de pedido de ressarcimento de créditos, para os quais há vedação, por expressa disposição legal: Lei nº 10.833/03, arts. 13 e 15:

Art. 13. O aproveitamento de crédito na forma do § 4º do art. 3º, do art. 4º e dos §§ 1º e 2º do art. 6º, bem como do § 2º e inciso II do § 4º e § 5º do art. 12, não ensejará atualização monetária ou incidência de juros sobre os respectivos valores.

Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto nos incisos I e II do § 3º do art. 1º, nos incisos VI, VII e IX do caput e nos §§ 1º, incisos II e III, 10 e 11 do art. 3º, nos §§ 3º e 4º do art. 6º, e nos arts. 7º, 8º, 10, incisos XI a XIV, e 13.

Vejamos que o Parecer AGU/MF nº 01/96 trata especificamente de correção monetária no caso de repetição de indébito tributário. O indébito tributário é representado por um recolhimento indevido ou a maior que o devido, ou seja, nos casos em que houve recolhimento a maior beneficiando a Fazenda Nacional.

Neste caso torna-se lógico que na restituição do indébito tributário os créditos existentes em favor do sujeito passivo sejam corrigidos monetariamente pelos mesmos índices que a Fazenda usa para corrigir seus créditos.

Neste escopo é que veio a norma contida no artigo 66 e seu parágrafo 3º, da Lei nº 8.383/91 tratando exclusivamente do indébito tributário e sua compensação com valores de créditos tributários devidos, determinado em seu parágrafo 3º que tais operações sejam efetuadas pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR, *in litteris*:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

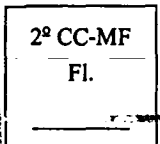
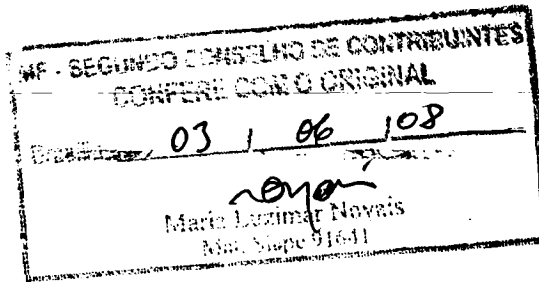
§ 3 - A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

1381



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828



Da disposição literal da norma invocada tem-se que não contempla o ressarcimento do PIS e da Cofins não cumulativos acumulado de um período de apuração para outro na escrituração fiscal da contribuinte.

O ressarcimento de créditos do PIS e da Cofins não cumulativos não utilizados no período trata-se, em verdade de um incentivo fiscal, já que o legislador autorizou o ressarcimento em espécie ou sob forma de compensação com outros tributos, de eventual saldo credor do imposto não utilizado na compensação com débitos das próprias contribuições.

Diferente portanto da restituição, pois não há pagamento indevido, mas sim uma faculdade, concedida pelo legislador de se ressarcir um crédito não utilizado na dinâmica do PIS e da Cofins não cumulativos.

Assim, diante de expressa determinação legal é inadmissível a aplicação de correção monetária aos créditos não aproveitados na escrita fiscal por insuficiência de débitos no respectivo período de apuração, devendo o ressarcimento de tais créditos se dar pelo valor nominal.

É, ainda de se observar que as atualizações monetárias que a Fazenda utiliza na correção de seus créditos estão disciplinadas pela Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27.06.97, que determina a correção monetária dos indêbitos, até 31.12.1995, deverá ater-se aos índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma, que, por sua vez, correspondem àqueles previstos nas normas legais da espécie, bem como aos admitidos pela Administração, com base nos pressupostos do Parecer AGU nº 01/96, para os períodos anteriores à vigência da Lei nº 8.383/91, quando não havia previsão legal expressa para a correção monetária de indêbitos.

A partir de 01.01.96, sobre os indêbitos passa a incidir, exclusivamente, juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente.

O valor da taxa Selic não espelha mera atualização monetária. A atualização refere-se à correção monetária. Trata-se de se calcular o valor monetário nominal presente que certa quantia, anteriormente expressa também em cifra nominal, teria ante a inflação. Seria simplesmente a aplicação sobre um valor monetário nominal originário de índices de atualização (ou correção) monetária, a exemplo do IPC, IPCA, IGPM, etc. Índices esses que, por seu turno, buscam espelhar a desvalorização da moeda, em virtude da inflação, unicamente.

No valor constante da assim denominada taxa Selic, contudo, há a incidência não de índice de atualização monetária apenas, mas de taxa de juros. Juros esses que são, atualmente, equivalentes à assim denominada taxa Selic. Fato é, portanto, que tal valor está acrescido de juros, em percentual equivalente à taxa Selic, e não de índice algum de correção monetária.

Impende salientar e fixar em mente peremptoriamente que juros não são – nem jamais o foram, em delíquo algum – índice qualquer de atualização ou correção monetária. Trata-se de coisas completa e totalmente diferentes.

Os índices de correção monetária são percentuais matemáticos que refletem a inflação de determinado período pretérito, sendo usados para recompor o poder de compra da moeda (assim considerada em seu valor nominal) de forma a neutralizar os efeitos da inflação.

// 184 9



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Data: 03 / 06 / 08
Maria Luzilair Novais
Mat. 91641

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

Os juros, por sua vez, constituem frutos civis do capital, sendo, portanto, rendimentos oriundos do uso desse capital ao longo do tempo, de modo que espelham ganhos ou acréscimos patrimoniais, e não simples recomposição de poder de compra da moeda, como se dá com a atualização monetária. Os juros não servem para mensurar uma inflação ocorrida e recompor o poder aquisitivo da moeda. Eles refletem perspectivas de ganhos do capital.

Muito a propósito, outra não é a preleção que nos oferta Luiz Antônio Scavone Júnior:

É importante observar que os juros – frutos civis que espelham ganho real – não se confundem com a correção monetária, o que se afirma na exata medida em que esta é, portanto, o efeito dos acréscimos ou decréscimos dos preços e, em decorrência, a modificação do poder aquisitivo da moeda.

“Se assim o é, a correção monetária também espelha um percentual. Todavia, esse percentual representa, apenas, a desvalorização da moeda e não lucro – rendimento ou fruto civil – que é característica do juro, remuneração do capital e, bem assim, acréscimo real ao valor inicial (in Juros no Direito Brasileiro. São Paulo: RT, 2003, pgs. 279/280).

Por tudo isso, aflora bastante nítido e cristalino que a taxa Selic de juros não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, assim como jamais o foi pela União Federal em instante algum, mas somente se prestando a ser empregada enquanto aquilo que é: uma taxa de juros.

Neste ponto, há de se socorrer novamente das lições de Luiz Antônio Scavone Júnior:

Resta evidente, de sua conformação, que a taxa Selic não representa, no seu todo, correção monetária.

Trata-se, em verdade, de taxa de juros, não espelhando os aumentos e diminuições de preços da economia, nada obstante esses elementos possam influir na sua fixação pelo Copom.

Todavia, a simples influência de perspectiva futura e de elementos passados dos aumentos e diminuições de preços na economia não possui o condão de atribuir natureza de correção monetária à taxa Selic.

“Basta, a título exemplificativo, verificar que a taxa Selic atingiu, efetivamente, 25,59% no ano de 1999, enquanto que o INPC (Índice Nacional de Preços ao Consumidor), medido pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) no mesmo período, representou 9,47% (op. cit., pgs. 316/317).

E prossegue o indigitado autor em sua lição, sufragando o acerto do quanto aqui preconizada pela Fazenda Nacional no sentido de que não se pode usar taxa de juros como índice de correção monetária, como não o poderia deixar de ser:

A taxa Selic, em verdade, possui natureza de taxa de juro, mormente ante toda a sistemática de sua fixação, como amplamente demonstrado nas atas das reuniões do Copom.

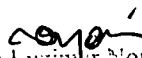
Pouco importa, no caso, se a taxa é aplicada a título de juros compensatórios ou moratórios ou se contém, como elemento de sua fixação, expectativa de inflação e se destine a neutralizar seus efeitos.

1184



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.000392/2005-91
Recurso nº : 137.859
Acórdão nº : 204-02.828

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	03 / 06 / 08
 Maria Luzimar Novais Mat. Stage 91641	

2ª CC-MF
Fl.

O que importa é que sua natureza jurídica é de juro, vedada, portanto, sua utilização como mecanismo de atualização (id., pg. 317, grifo nosso).

Ante todas essas considerações, forçoso é reconhecer que, uma vez que se não pode usar uma taxa de juros como índice de correção monetária, não se pode utilizar a taxa de juros Selic para cálculo de atualização monetária algum, haja vista que ela não tem a natureza de índice de correção monetária simplesmente, mas sim de taxa de juros.

Com isso, ao pretender utilizar a ora recorrente a taxa Selic para atualizar o valor dos créditos do PIS e da Cofins não cumulativos, estaria a inserir juros (e não simples atualização monetária) no montante a haver. Tal acréscimo, porém, é gritante e patentemente indevido, haja vista que não somente não há lei a autorizar tal coisa, como ainda pelas mesmíssimas e idênticas razões que os créditos escriturais não sofrem sequer correção monetária, tampouco rendem juros, pois que não se trata de repetição de indébito tributário, ou seja, de uma situação em que alguém recolheu um tributo indevidamente, mas sim de créditos meramente financeiros ou escriturais de PIS e Cofins não cumulativos.

Por conta disso, vale dizer, do fato de que não se trata de tributo a ser repetido, inexistente aqui capital trasladado de uma pessoa para outra indevidamente, de maneira que aquele que deteve o capital sem azo durante certo período deva responder pelos possíveis frutos civis que esse capital teria gerado, como aconteceria com os juros. Em suma, não se verifica aqui qualquer possibilidade de incidir juros de mora à taxa Selic sobre os créditos da recorrente por falta de previsão legal.

Ademais disto é de se verificar que jamais a Fazenda Nacional corrigiu monetariamente ou aplicou juros sobre os débitos escriturais do PIS e da Cofins não cumulativos, limitando-se a aplicar sobre os valores não recolhidos do tributo juros de mora.

Portanto, à luz de tudo o que se expôs neste voto, não há que se falar em incidência de juros Selic para corrigir créditos do PIS e da Cofins não cumulativos, devendo-se, portanto, ilidir por completo a pretensão da recorrente neste particular.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de não conhecer da matéria em discussão no Judiciário, qual seja, incidência do PIS e da Cofins sobre valores decorrentes da transferência de saldo credor de ICMS a terceiros/fornecedores, e nas matérias conhecidas por negar provimento ao recurso interposto, nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.


NAYRA BASTOS MANATTA. 11