



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

Processo nº 11065.000668/2005-31
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-000.390 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de dezembro de 2009
Matéria PIS - COMPENSAÇÃO
Recorrente SCHMIDT IRMÃOS CALÇADOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/2004 a 31/12/2004

PIS NÃO CUMULATIVO. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS.

É devida a glosa de créditos decorrentes do PIS não cumulativo, quando não forem observadas as normas que regem a matéria.

COMPENSAÇÃO. GLOSA PELA NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS CEDIDO.

O art. 1º, § 3º, inciso VII, da Lei nº 10.8637/02, incluído pela Lei nº 11.945/09, art. 16, colocou um fim na controvérsia acerca da possibilidade de exclusão da base de cálculo do PIS do valor correspondente à cessão de créditos de ICMS. Contudo, a produção de efeitos fora fixada como sendo a partir de 01/01/2009. Assim, eventos ocorridos anteriormente deverão compor a base de cálculo da contribuição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente da 3ª Câmara.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator *ad hoc*.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: José Adão Vitorino de Moraes (Presidente), Antonio Lisboa Cardoso, Maurício Taveira e Silva (Relator), Gustavo Kelly Alencar, Maria Tereza Martinez Lopez e Tânia Mara Paschoalin.

Relatório

Na condição de relator *ad hoc* neste processo, reproduzo o relatório elaborado pela DRJ Porto Alegre/RS, que muito bem descreve os fatos controvertidos nos autos:

Trata o presente processo pedido de Restituição/Declarações de Compensação no qual a interessada busca a extinção de tributos administrados pela Receita Federal mediante a oposição de créditos originados de saldo credor do Pis não-cumulativo.

A delegacia de origem reconheceu parcialmente o direito creditório em favor da requerente, relativo ao saldo credor de PIS não cumulativo, dado que a interessada deixou de oferecer à tributação as receitas decorrentes da transferência de créditos do ICMS a terceiros.

A interessada apresentou, tempestivamente manifestação de inconformidade, endereçada a esta Delegacia de Julgamento, alegando que a fiscalização identificou supostas receitas não submetidas à tributação, apurou o montante devido e deduziu dos créditos verificados o valor correspondente sem formalizar o lançamento, acarretando cerceamento da defesa administrativa do contribuinte e impossibilidade de exigência de crédito tributário.

Alega também inoccorrência do fato gerador do Pis e da Cofins, discordando da glosa efetuada alegando que as operações de transferência de ICMS não se enquadram no conceito de receita, se tratando de mero ingresso, recuperação de despesa/custo, decorrente da sistemática de apuração do imposto que visa atender o princípio constitucional da não cumulatividade.

Isso posto, requer seja excluída a glosa procedida e reconhecido integralmente o direito creditório em favor do contribuinte.

A decisão da DRJ Porto Alegre/RS que indeferiu a solicitação restou ementada da seguinte forma:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/2004 a 31/12/2004

Ementa: Há incidência de Pis e Cofins na cessão de créditos de ICMS, dada a existência de uma alienação de direitos classificados no ativo circulante.

Solicitação Indeferida

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário e requereu o reconhecimento do direito creditório, alegando, preliminarmente, que os débitos apurados pela Fiscalização deviam ter sido objeto de lançamento e, no mérito, que a transferência de créditos de ICMS não configura fato gerador da contribuição.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hécio Lafetá Reis - Relator *ad hoc*

Considerando o teor da decisão constante da ata de julgamento, encaminho o presente voto, na condição de relator *ad hoc*, no mesmo sentido do voto condutor do acórdão nº 3301.00.389, exarado na mesma data do presente e pela mesma turma julgadora, tratando da mesma matéria controvertida nestes autos:

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

A contribuinte se insurge, preliminarmente, contra a glosa de créditos pleiteados, entendendo que a exigência deveria ter sido formalizada por meio de lançamento.

Não procede a alegação da recorrente, conforme se demonstrará. Se acaso a contribuinte fosse submetida a um procedimento de fiscalização e, no caso de contribuição não cumulativa, o auditor verificasse receita não oferecida à tributação, intimaria a contribuinte para refazer sua escrita fiscal, tendo em vista existência de crédito em valor superior ao débito.

Contudo, se o débito fosse superior ao crédito, o agente fiscal efetuariá o lançamento da diferença, acrescido de multa. Portanto, no presente caso, tendo em vista que a interessada possuía créditos em montante superior à contribuição devida, corretamente procedeu o fisco ao glosar os créditos decorrentes do PIS não cumulativo, vez que não teriam sido observadas as normas que regem a matéria.

No mérito a peticionante registra que a transferência de créditos de ICMS não configura fato gerador da Cofins e do PIS. Há de se reconhecer tratar-se de assunto controvertido tendo posicionamento consoante ao da contribuinte o asseverado pelos ilustres autores Hiromi Higuchi, Fábio Hiroshi Higuchi e Celso Hiroyuki Higuchi¹, que em suas considerações registram não haver nenhuma receita a ser contabilizada na conta de resultado.

Em sentido contrário se manifestou a autoridade administrativa por meio da Solução de Consulta Interna Cosit nº 48, de 30/12/2004, a qual registra dentre outras considerações que:

“Seja qual for o motivo que ensejou a cessão do crédito, v.g., decisão gerencial ou excessos resultantes de saídas por vendas para o exterior, a receita auferida na cessão daquele direito encontra-se no campo de incidência das contribuições.”

Por fim, a referida Solução de Consulta, quanto ao PIS, restou assim ementada:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Cessão de Créditos do ICMS (Tributação pelo IRPJ, CSLL, PIS/Pasep e Cofins)

CESSÃO DE CRÉDITOS DO ICMS. TRIBUTAÇÃO Os valores auferidos com a cessão de créditos do ICMS estão sujeitos à incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, do IRPJ e da CSLL.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Arts. 31 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995; 25 e 28 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998; 1º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002; 1º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003; 36, 41 e 49 da Instrução Normativa nº 93, de 24 de dezembro de 1997 e art. 4º da Instrução Normativa nº 355, de 29 de agosto de 2003.

Porém, em que pese se tratar de assunto polêmico, por meio do art. 1º, § 3º, inciso VII, da Lei nº 10.637/02, incluído pela Lei nº 11.945/09, art. 16, o legislador se posicionou no seguinte sentido:

Art. 1º A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

[...]

§ 3º Não integram a base de cálculo a que se refere este artigo, as receitas:

[...]

VII decorrentes de transferência onerosa a outros contribuintes do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação ICMS de créditos de ICMS originados de operações de exportação, conforme o disposto no inciso II do § 1º do art. 25 da Lei Complementar no 87, de 13 de setembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.945, de 2009). (Produção de efeitos).

Contudo, a mesma Lei nº 11.945/09, por meio do seu art. 33 fixou a produção de efeitos do precitado inciso nos seguintes termos:

Art. 33. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos:

I a partir de 1º de janeiro de 2009, em relação ao disposto:

[...]

c) no art. 16, relativamente ao inciso VII do § 3º do art. 1º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002;

Processo nº 11065.000668/2005-31
Acórdão n.º **3301-000.390**

S3-C3T1
Fl. 155

Portanto, tendo em vista a manifestação formal do legislador acerca do dies a quo como sendo 01/01/2009 e, no presente caso, se referir a fato anterior, não há como concordar com o pleito da contribuinte.

Dessa forma, vota-se no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator *ad hoc*