



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

Processo n° 11065.000700/2003-17
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3402-001.971 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de novembro de 2012
Matéria PIS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. RESSARCIMENTO.
Embargante REICHERT CALÇADOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2002

OMISSÃO. EMBARGOS.

Incorre em omissão o Acórdão cujo voto condutor versa, exclusivamente, sobre matéria diversa da matéria tratada no recurso interposto.

LANÇAMENTO. NECESSIDADE.

Constatado que, na apuração do tributo devido, no âmbito do lançamento por homologação, o sujeito passivo não oferecera à tributação, tampouco computara em declaração caracterizada como confissão de dívida, matéria que a fiscalização julga tributável, impõe-se o lançamento para formalização da exigência tributária, pois a mera glosa de créditos legítimos do sujeito passivo configura irregular compensação de ofício com crédito tributário ainda não constituído e, portanto, destituído da certeza e da liquidez imprescindíveis a sua cobrança.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2002

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RESSARCIMENTO DE PIS NÃO-CUMULATIVO. INCABÍVEL.

É incabível a atualização monetária do saldo passível de ressarcimento de contribuição para o PIS sujeita à incidência não-cumulativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os embargos declaratórios para sanar a omissão, com efeitos infringentes, para dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer o direito ao ressarcimento dos créditos da contribuição para o PIS, sem incidência da Selic. Vencidos os Conselheiros João

Carlos Cassuli Junior e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, que davam provimento integral, e o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, que votou pelo sobrestamento.

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente-substituto.

Sílvia de Brito Oliveira - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Luiz Carlos Shimoyama (suplente), João Carlos Cassuli Júnior, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração ao Acórdão nº 203-11.743, de 24 de janeiro de 2007, apresentados pela pessoa jurídica qualificada nestes autos para apontar omissão no aresto, que teria tratado de matéria diversa da matéria objeto do seu recurso voluntário.

A embargante aduziu que este processo versa sobre declaração de compensação de créditos da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) apurado no regime não-cumulativo e a matéria objeto da peça recursal foi a não-incidência do PIS e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) sobre a transferência a terceiros de créditos do Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação (ICMS). Não obstante, o voto condutor do Acórdão ora embargado teria tratado de crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

Ao final, a embargante solicitou que sejam acolhidos seus declaratórios para que este colegiado manifeste-se sobre a matéria que efetivamente foi trazida no recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sílvia de Brito Oliveira

Na ausência do competente Aviso de Recebimento da intimação do Acórdão embargado, tenho por tempestivos os embargos de declaração e, considerando que foram

propostos por parte legítima, nos termos das disposições regimentais do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), deles conheço.

Compulsando os autos, constata-se que, com efeito, trata-se de processo de iniciativa da contribuinte para declarar a compensação, com débitos seus, de créditos da contribuição para o PIS apurada no regime da não-cumulatividade e o recurso voluntário foi interposto contra o Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre-RS (DRJ/POA), por meio do qual indeferiu-se a manifestação de inconformidade com o despacho decisório em que se reconheceu apenas parcialmente o direito creditório da contribuinte, visto que esta não oferecera à tributação a receita obtida com a transferência a terceiros de créditos do ICMS.

Observa-se então que, conquanto a matéria recorrida fosse a inclusão da receita advinda da venda de créditos do ICMS, além da incidência da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) sobre o valor do ressarcimento, no Acórdão 203-11.743, de 2007, fez-se consignar ementa, consetânea com seu voto condutor, nos seguintes termos:

RESSARCIMENTO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI RELATIVO AO PIS/COFINS. INDUSTRIALIZAÇÃO POR TERCEIROS.

A industrialização por terceiros visando aperfeiçoar para o uso ao qual se destina a matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem utilizados nos produtos exportados pelo encomendante agrega-se ao seu custo de aquisição para efeito de gozo e fruição do crédito presumido do IPI relativo ao PIS e a COFINS previstos na lei nº 9.363/96.

IPI. RESSARCIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA E TAXA SELIC.

Aplica-se a atualização dos ressarcimentos de créditos incentivados de IPI, por analogia, o disposto no § 3º do art. 66 da Lei nº 8.383/91, até a data da derrogação desse dispositivo pelo § 40 do artigo 39 da Lei nº 9.250, de 26.12.95. A partir de então, por aplicação analógica deste mesmo artigo 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, sobre tais créditos devem incidir juros calculados segundo a Taxa SELIC.

Dessa forma, constatada a omissão sobre a matéria recorrida, impõe-se que se acolham os embargos declaratórios para, finalmente, julgar o recurso voluntário interposto e, conseqüentemente, sanar tal omissão.

Primeiramente, constata-se, ao examinar os autos, que dele emerge questão relativa à formalidade processual, a qual, entendo afetar a matéria em litígio, constituindo prejudicial à análise do mérito. Sobre essa questão passo a tecer algumas considerações.

Por tratar este processo de declaração de compensação com créditos oriundos do ressarcimento de saldo credor do PIS submetido à forma de cobrança não-cumulativa, conforme Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, de plano, causa espécie que nele se debatam aspectos estritamente relacionados à base de cálculo dessa contribuição, portanto,

próprios do lançamento de crédito tributário, cujo processo, lembremo-nos, é de iniciativa da administração tributária.

Não obstante isso, esses aspectos próprios do lançamento, até então, estavam aqui sendo debatidos com vista ao deslinde do litígio decorrente de glosa efetuada no saldo credor objeto do pedido de ressarcimento protocolizado pela recorrente.

Dessa forma, não se requer que se examinem aqui questões relativas à apuração do débito da contribuição para o PIS, pois tais questões são oponíveis no processo próprio de determinação e exigência do crédito tributário. O que cabe aqui é o exame da legalidade da glosa efetuada.

Ocorre que, com efeito, não houve glosa nos créditos apontados pelo sujeito passivo. Ao contrário, houve o reconhecimento da legitimidade dos créditos pleiteados, pois a administração os aceitou, não só para extinção do débito apurado pelo sujeito passivo, mas também para extinção da pretensão da Fazenda Nacional de fazer incidir a contribuição para o PIS sobre os recursos advindos com a transferência onerosa de créditos do ICMS, embora tal pretensão não tenha sido formalizada para se ofertar ao sujeito passivo a possibilidade de resistência com os meios e recursos do processo de determinação e exigência de crédito tributário.

Sobre a legitimidade dos créditos, cumpre notar que a fiscalização não proferiu nenhuma manifestação contrária aos créditos pleiteados e, ao proceder à dedução dos valores necessários a satisfazer o exigido crédito tributário não constituído, ela afirmou, em face do que dispõe o art. 170 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), a certeza e a liquidez do crédito pleiteado, pois, aos olhos da fiscalização, tal crédito presta-se a satisfazer obrigação tributária. Então, é de se concluir que o total pleiteado é, em tese, passível de ressarcimento.

Ora, ao proceder à dedução do crédito objeto do pedido de ressarcimento para compensação, com o escopo de satisfazer a acusada obrigação tributária nascida com a venda de créditos do ICMS, cujo crédito tributário decorrente não foi constituído na forma do art. 142 do CTN, o que afinal se tem configurada é uma compensação efetuada de ofício com crédito tributário não constituído, nem confessado em nenhum dos documentos instituídos como obrigação acessória pela administração tributária e que caracterizem confissão de dívida.

Nesse ponto, cabe lembrar que a compensação de ofício também está subordinada a rito próprio e depende de concordância expressa ou tácita do suposto devedor, conforme art. 49, § 2º, da Instrução Normativa (IN) SRF nº 900, de 30 de dezembro de 2008.

Ademais, a fiscalização, ao verificar a ocorrência do fato gerador do tributo e, não tendo sido o débito correspondente objeto de confissão de dívida, tampouco de pagamento, deveria ter procedido ao lançamento, conforme determina o art. 142 do CTN, com a correspondente multa de ofício, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, mas não pretender a extinção da obrigação tributária, por meio da compensação, dispensando, inclusive, os encargos da mora, sem que houvesse lei concessiva de anistia.

O procedimento adotado nestes autos, a meu ver, configura clara inversão do processo de determinação e exigência do crédito tributário, pois, primeiro, está-se satisfazendo a obrigação tributária para, depois, conferir ao crédito tributário correspondente que, vale lembrar, sequer foi constituído, certeza e liquidez.

Por essas razões, entendo que não pode ser validado o procedimento adotado nestes autos, ficando prejudicado o exame das razões recursais que, conforme dito alhures, referem-se a base de cálculo do PIS e amoldam-se aos autos que formalizarem a exigência desse tributo sobre a matéria acusada como tributável.

Aqui, vislumbrando possível alegação de julgamento *extra petita*, convém que se registre que a insurgência recursal, conquanto focalizada na questão da incidência da contribuição em tela sobre receitas advindas da venda de créditos do ICMS, refere-se, ao cabo, à compensação de ofício que se demonstrou existir neste processo, razão pela qual impõe-se o exame da legalidade dessa compensação e, por todo o exposto, conclui-se que ela não é legal:

I – porque efetuada de ofício sem observância do rito próprio ou, se, de modo diverso, entender-se que este processo cumpre o rito, porque a manifestação da contribuinte foi contrária à compensação; e

II – porque o débito oposto pelo Fisco não possui o atributo de certeza e liquidez.

Quanto à atualização monetária, cumpre lembrar que ela foi gradualmente abolida, a partir da instituição do Plano Real pela Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, culminando com a extinção do índice utilizado para essa correção, a Unidade Fiscal de Referência (Ufir), pelo art. 29, § 3º, da Medida Provisória (MP) nº 1.973-67, de 26 de outubro de 2000, que, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

Atualmente, no âmbito tributário, o que se observa é a incidência da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) que se presta à indenização da mora, em que pode incorrer o sujeito passivo, em relação à satisfação de seus débitos, e a Fazenda Nacional, quanto à restituição dos indébitos ou aos ressarcimentos.

Assim sendo, uma vez que, a partir da protocolização do pedido de ressarcimento até o efetivo pagamento ou compensação com débitos do crédito pleiteado, tem-se caracterizada a mora da Administração, seria cabível a incidência da Selic nesse interregno. Ocorre que, tratando-se de ressarcimento de PIS não-cumulativo, o art. 13 c/c o art. 15, inc. VI, ambos da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, expressamente determina que, nessa hipótese, não há que se falar em atualização monetária ou em incidência de juros sobre os respectivos valores.

Por todo o exposto, voto pelo provimento parcial do recurso para reconhecer o direito ao saldo credor do PIS objeto do pedido de ressarcimento, sem incidência da taxa Selic.

Destarte, voto por acolher os embargos declaratórios apresentados para sanar a omissão e dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer o direito ao ressarcimento do saldo credor do PIS objeto destes autos, sem incidência da taxa Selic.

É como voto.

CÓPIA