



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° 11065.002792/2005-31
Recurso n° 138.553 Voluntário
Matéria PIS NÃO-CUMULATIVO
Acórdão n° 203-12.916
Sessão de 08 de maio de 2008
Recorrente FIRENZE ACABAMENTOS EM COURO LTDA.
Recorrida DRJ-PORTO ALEGRE/RS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

NÃO CUMULATIVIDADE. RESSARCIMENTO DE SALDO CREDOR. ALTERAÇÃO NA PARCELA DO DÉBITO SEM LANÇAMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Não existe dispositivo legal na novel sistemática de ressarcimento do PIS/Pasep Não Cumulativo que desobrigue a autoridade fiscal de seguir a determinação do artigo 149 do Código Tributário Nacional, qual seja, a de proceder ao lançamento de ofício para constituir crédito tributário correspondente à diferença da contribuição devida ao PIS/Pasep quando depare com inconsistências na sua apuração. Assim, do valor da parcela do crédito reconhecido, não pode simplesmente ser deduzida escrituralmente a parcela de débito do PIS/Pasep correspondente a receitas que deixaram de ser consideradas na sua base de cálculo, no caso, receitas com a cessão de créditos de ICMS.

NÃO CUMULATIVIDADE. RESSARCIMENTO DE SALDO CREDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. AUSÊNCIA DE DISPOSITIVO LEGAL.

O artigo 15, combinado com o artigo 13, ambos da Lei nº 10.833, de 2003, vedam expressamente a aplicação de qualquer índice de atualização monetária ou de juros para este tipo de ressarcimento.

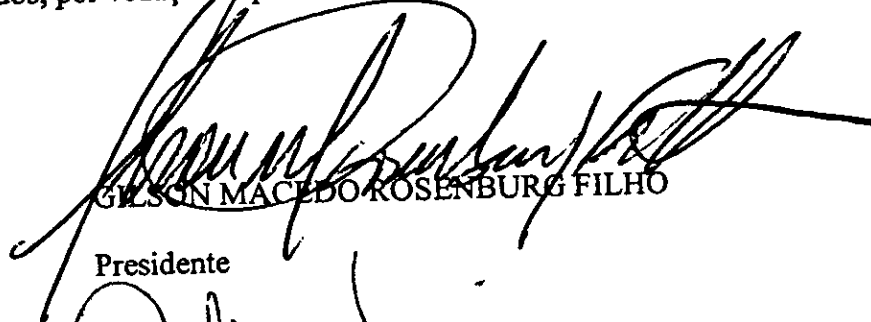
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: I) por maioria de votos, em não conhecer da matéria que trata da inclusão ou não, na base de cálculo do valor do débito da contribuição, das receitas com a cessão de créditos do ICMS, por entender que a mesma só pode ser apreciada em sede de processo fiscal decorrente de lançamento de ofício. Consequentemente, afastam o ajuste escritural efetuado pelo fisco no montante do débito da contribuição para fins de apuração do

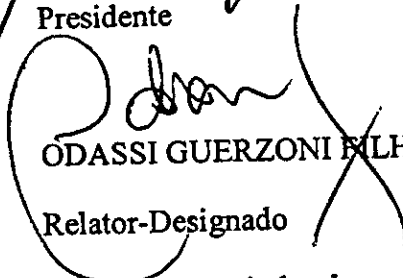
MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18/06/08
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. SIAPE 91650

valor a ser ressarcido. Vencido o Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes. Designado o Conselheiro Odassi Guerzoni Filho para elaborar o voto vencedor; e II) por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso quanto à incidência da Taxa Selic nos valores ressarcidos, por vedação expressa nesse sentido.



GELSON MACEDO ROSENBERG FILHO

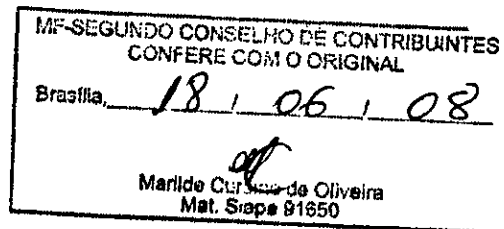
Presidente

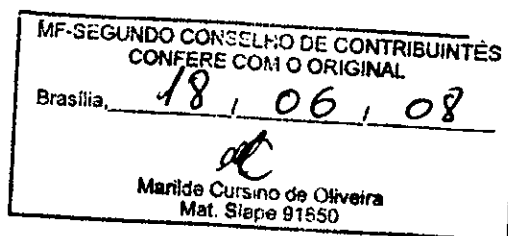


ODASSI GUERZONI FILHO

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Luiz Guilherme Queiroz Vivacqua (Suplente), Ivana Maria Garrido Gualtieri (Suplente), Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.





Relatório

A recorrente acima qualificada apresentou o Pedido à fl. 01, requerendo o ressarcimento de créditos decorrentes da contribuição para o PIS não-cumulativo, no total de R\$ 136.871,02 (cento e trinta e seis mil oitocentos e setenta e um reais e dois centavos), nos termos da Lei nº 10.637, de 30/12/2002.

A DRF em Novo Hamburgo, com fundamento no Relatório da Ação Fiscal às fls. 26/29, proferiu o Despacho Decisório DRF/NHO/2005 à fl. 33, reconhecendo o direito da requerente ao ressarcimento parcial do crédito financeiro solicitado, deferindo-lhe a restituição de créditos, no valor de R\$ 118.754,00 (cento e dezoito mil setecentos e cinquenta e quatro reais).

Inconformada, com o deferimento parcial de seu pedido, a requerente interpôs manifestação de inconformidade (fls. 44/58) para a DRJ em Porto Alegre requerendo a reforma da decisão daquela DRF para que lhe fosse reconhecido e deferido o valor suplementar de R\$ 18.117,02 (dezoito mil cento e dezessete reais e dois centavos), glosados de seu pedido original por ela não ter incluído na base de cálculo do PIS os ingressos decorrentes da cessão de créditos de ICMS a terceiros.

Para fundamentar seu pedido, expendeu extenso arrazoado às fls. 46/56, sobre: a) a natureza jurídica da transferência de créditos de ICMS; b) o entendimento da DRF sobre a natureza de tal transferência; c) as receitas que compõem a base de cálculo das contribuições PIS e Cofins; e, d) a impossibilidade de considerar tal transferência como receita tributável, concluindo que a transferência de créditos de ICMS não constitui receita, conforme entendeu a DRF em Novo Hamburgo, e que aquela não afeta o resultado da empresa, mas tão somente o seu patrimônio, via capitalização, e que sua escrituração contábil é feita mediante contas patrimoniais e que o cessionário (adquirente) de tais créditos somente os contabiliza na conta de ICMS a recuperar e a crédito da conta cientes, ambas do ativo circulante; assim, tais transferências não podem ser tributadas pelo PIS.

Defendeu, ainda, a aplicação de juros compensatórios, à taxa Selic, sobre o valor pleiteado, em face do tempo decorrido desde a apresentação do seu pedido e o efetivo ressarcimento.


A manifestação de inconformidade interposta foi julgada improcedente por aquela DRJ sob os fundamentos de que a transferência de créditos de ICMS configura alienação de ativo e, conforme disposto nas Leis nº 9.718, de 1998, 41.637, de 2002 (PIS não-cumulativo) e 10.833, de 2003 (Cofins não-cumulativa), o fato gerador destas contribuições é o faturamento mensal da pessoa jurídica, assim entendido o total das receitas auferidas por ela, independentemente de sua de sua denominação ou classificação contábil, conforme acórdão nº 10-10.893, de 11/01/2007, às fls. 79/82.

Com relação aos juros compensatórios, à taxa Selic, o indeferimento teve como fundamento a Lei nº 10.833, de 2003, art. 13 c/c o art. 15.


Irresignada, a recorrente interpôs o presente recurso voluntário (fls. 85/100), requerendo o seu provimento para que seja reformado o acórdão recorrido, reconhecendo-lhe o direito ao ressarcimento suplementar, no valor de R\$ 18.117,02 (dezoito mil cento e dezessete reais e dois centavos), bem como o pagamento de juros à taxa Selic sobre este valor e sobre o valor já deferido pela DRF em Hamburgo, trazendo como razões de mérito as mesmas expendidas na manifestação de inconformidade, ou seja, de que a cessão de crédito de ICMS decorrentes de incentivo a exportação não constitui receita e sim variação patrimonial e que a legislação desse imposto, Regulamento do ICMS, permite a transferência de tais créditos a terceiros para pagamento de parte de matérias-primas adquiridas para a produção de bens destinados à exportação ou a ela equiparada. Já em relação aos juros compensatórios, alegou que são devidos em face do tempo decorrido entre a apresentação de seu pedido e o efetivo ressarcimento.

É o relatório.



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 18, 06, 08	
	
Merlida Cursino de Oliveira	
Mat. Supte 91650	



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18, 06, 08

Marilde Cursato da Oliveira Mat. SIAPE 91650

Voto Vencido

Conselheiro JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

A cessão de créditos de ICMS contabilizados no ativo realizável a curto prazo implica realização do respectivo ativo e, conseqüentemente, altera o resultado econômico da pessoa jurídica. Se cedido mediante remuneração em dinheiro, gera receita não-operacional; se mediante o recebimento de mercadorias reduz o respectivo ativo e, conseqüentemente, redução de custo de mercadorias produzidas.

A própria requerente carreou aos autos cópias de Notas Fiscais Fatura, às fls. 76/78, comprovando que a transferência (cessão) de créditos de ICMS a terceiros foi realizada mediante a emissão de notas fiscais. Ora se são cedidos mediante a emissão de notas fiscais fatura, constituem receitas que irão influenciar no resultado econômico da pessoa jurídica e no seu patrimônio líquido.

A MP nº 66, de 22 de agosto de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, que instituiu a cobrança não-cumulativa do PIS, assim dispõe quanto a sua incidência:

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.

§ 1º. Para efeito do disposto neste artigo, 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.

§ 2º. A base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep é o valor do faturamento, conforme definido no caput.

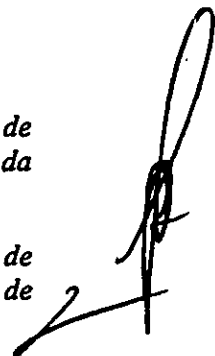
§ 3º. Não integram a base de cálculo a que se refere este artigo, as receitas:


I – decorrentes de saídas isentas da contribuição ou sujeitas à alíquota zero;

II – (VETADO)

III – auferidas pela pessoa jurídica revendedora, na revenda de mercadorias em relação às quais a contribuição seja exigida da empresa vendedora, na condição de substituta tributária;

IV – de venda dos produtos de que tratam as Leis nº 9.990, de 21 de julho de 2000, nº 10.147, de 21 de dezembro de 2000, e nº 10.485, de



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18, 06, 08

Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

03 de julho de 2002, ou quaisquer outras submetidas à incidência monofásica da contribuição;

IV – de venda de álcool para fins carburantes; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004) (Vide Medida Provisória nº 413, de 2008).

V – referentes a:

a) vendas canceladas e aos descontos incondicionais concedidos;

b) reversões de provisões e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita.

VI – não operacionais, decorrentes da venda de ativo imobilizado. (Incluído pela Lei nº 10.684, de 30.05.2003)."

Do exame desse dispositivo, conclui-se que a opção do legislador foi a generalização do alcance da incidência do PIS não-cumulativo, excluindo de sua incidência apenas as receitas e ingressos expressamente elencados no parágrafo 3º acima transcrito. A receita e/ ou ingresso decorrente da cessão de créditos de ICMS a terceiros, mediante dinheiro e/ ou pagamento na aquisição de matérias-primas e insumos empregados no processo produtivo de mercadorias, não foram contemplados.


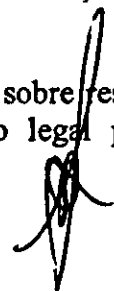
A cessão de crédito de ICMS a terceiros constitui um negócio jurídico entre o cedente, no caso a requerente, e o cessionário, neste caso, o fornecedor/vendedor de matérias-primas adquiridas por aquele. A forma de pagamento do crédito cedido depende de acordo entre as partes. No presente caso, a cessão foi efetuada mediante o pagamento da aquisição de matérias-primas e insumos empregados pela cedente na produção de mercadorias. Nada impediria que fosse efetuada mediante o pagamento em dinheiro. Em ambos os casos, há uma realização de ativo circulante. No primeiro, houve ingressos de matéria-prima e insumos; no segundo, haveria ingresso de dinheiro e/ ou título de crédito realizável.

Na aquisição de mercadorias, matérias-primas, insumos, etc, tributados com o ICMS, na realidade ocorre duas operações: a compra de mercadorias, matérias-primas e insumos propriamente dita; e a compra do crédito do ICMS embutido naqueles produtos. Assim, ao realizar a venda dos produtos, vende-se também o crédito referente àquele imposto neles embutidos. Isto ocorre sem que, necessariamente, se escrevem contas de resultados.

Cabe, ainda, ressaltar que, na modalidade do PIS não-cumulativo, como no presente caso, o contribuinte ao adquirir mercadorias para revenda e/ ou matérias-primas e outros produtos empregados no processo de industrialização de seus produtos, se credita do ICMS neles embutidos, inclusive sobre a parcela correspondente a essa contribuição.

Dessa forma, se o montante auferido na alienação dos produtos, inclusive do crédito do ICMS apurado e cedido e/ ou alienado a terceiros, não sofre tributação estar-se-ia proporcionando ao contribuinte benefício sem amparo legal.

Quanto à aplicação de juros compensatórios, à taxa Selic, sobre ressarcimento de créditos fiscais referentes ao PIS não-cumulativo, não há amparo legal para o seu



pagamento; ao contrário, a Lei nº 10.833, de 2003, veda expressamente a aplicação de juros compensatórios sobre ressarcimento de créditos fiscais previstos nesta lei, assim dispondo:

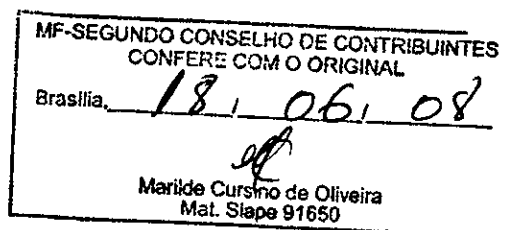
"Art. 13. O aproveitamento de crédito na forma do § 4º do art. 3º, do art. 4º e dos §§ 1º e 2º do art. 6º, bem como do § 2º e inciso II do § 4º e § 5º do art. 12, não ensejará atualização monetária ou incidência de juros sobre os respectivos valores.

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."

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, voto pelo não-provimento do presente recurso.

Sala das Sessões, em 08 de maio de 2008.


JOSÉ ADÃO VICTORINO DE MORAIS



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18, 06, 08
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. S/ape 91650

Voto Vencedor

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator-Designado.

Não obstante as ponderações do Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes, entendo que o tratamento dado pela autoridade fiscal a casos como esse - ressarcimento de PIS/Pasep na modalidade não cumulativa - se mostra equivocado e merece correção.

A fiscalização, conforme visto, reconheceu, na íntegra, o direito ao crédito propriamente dito, efetuando ajustes, porém, no valor do saldo a ser ressarcido que remanesceu após a dedução da parcela da contribuição devida ao PIS/Pasep no mês.

Em outras palavras, a redução do valor a ser ressarcido ao contribuinte se deveu, não porque tivessem sido constatadas irregularidades materiais ou legais nos fundamentos do crédito, mas, sim, nos débitos da contribuição do PIS/Pasep Não Cumulativo de cada um dos períodos.

Diante de um valor de débito do PIS/Pasep apurado a menor, o fisco, em vez de efetuar um lançamento de ofício na forma dos artigos 113, § 1º; 114, 115, 116, incisos I e II, 142, 144 e 149, todos do Crédito Tributário Nacional, combinados com os dispositivos pertinentes do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002, apenas retificou o correspondente valor então declarado no Pedido de Ressarcimento para o valor que entendeu correto.

Procedeu-se, na verdade, a uma espécie de *compensação de ofício* olvidando-se, entretanto, que não havia crédito tributário constituído, quer por meio de lançamento, quer por meio de confissão, a ser "aproveitado" ou "utilizado" na compensação do valor a ressarcir.

Assim, até que haja alteração específica nas regras para se apurar o valor dos ressarcimentos do PIS/Pasep Não-Cumulativo, a constatação, pelo fisco, de irregularidade na formação da base de cálculo da contribuição, implicará na lavratura de auto de infração para a exigência do valor calculado a menor; jamais um mero acerto escritural de saldos, conforme foi feito neste processo.

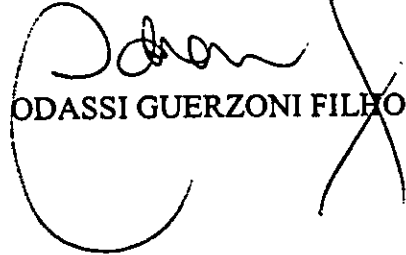
Por essas razões, fica prejudicada a análise se seriam devidas ou não as inclusões na base de cálculo da contribuição do PIS/Pasep das "receitas" da cessão de crédito de ICMS, a qual fica sobrestada para, se for o caso, quando da formalização de novo processo administrativo fiscal a ser instaurado em decorrência da lavratura de auto de infração nesse sentido.

Acrescento ainda que a sistemática de apuração de valores a ressarcir para os casos que envolvem a não cumulatividade do PIS/Pasep não pode se limitar a mero ajuste escritural quando há uma glosa, sob pena de se ignorar o princípio da isonomia, já que, teríamos, para os aqueles que não se submetem a este procedimento, os rigores do fisco quando da constatação de irregularidades na apuração dos débitos das duas contribuições, ou seja, a lavratura de auto de infração e a imposição de multa de ofício de 75%, enquanto que, para os casos como o que estamos tratando, nada, apenas a redução do valor a ressarcir.

Em face do exposto, dou provimento parcial ao recurso para afastar o ajuste adicional escritural efetuado pelo Fisco na parcela do débito da contribuição, de modo que

versa aproveitar o crédito ao final reconhecido, descontando-se dele o valor do débito da contribuição informada no pedido.

Sala das Sessões, em 08^a de maio de 2008.


ODASSI GUERZONI FILHO

