



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**



**Processo nº** 11065.003569/2004-21  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 3301-007.801 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 23 de junho de 2020  
**Recorrente** FIRENZE ACABAMENTOS EM COURO LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA.  
RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

A existência de ação judicial com o mesmo objeto do Auto de Infração configura renúncia às instâncias administrativas no tocante à mesma matéria.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semiramis de Oliveira Duro, Breno do Carmo Moreira Vieira e Winderley Moraes Pereira (Presidente).

**Relatório**

Visando à elucidação do caso, adoto o relatório do Acórdão no. 10-33.156- 2ª Turma da DRJ/POA (fls 244/253):

Trata o presente processo de pedido de ressarcimento de créditos de Pis/Pasep não cumulativo relativo ao 4º trimestre de 2003 entregue em 13/08/2004.

A Delegacia de origem, com base no Parecer DRF/NHO/Safis nº 210/2004 (fls 30 a 32) reconheceu parcialmente o direito creditório em favor do requerente, até o valor de R\$ 21.199,04, dado que a interessada deixou de oferecer à tributação o crédito de IPI e as receitas decorrentes da transferência de créditos do ICMS a terceiros e incluiu

equivocadamente na base de cálculo de créditos valores referentes à aquisição de combustíveis e lubrificantes para veículos (rubrica esta no montante de R\$ 7.869,93).

Inconformada, a interessada apresentou tempestivamente manifestação de inconformidade, onde discorda das glosas efetuadas, insurgindo-se contra a inclusão na base de cálculo do Pis não-cumulativo das receitas provenientes de transferências de ICMS. Também discorda sobre a inclusão do crédito presumido de IPI na base de cálculo do PIS e da COFINS como receita, na medida em que a lei instituidora desse benefício o define como um ressarcimento de custos ao contribuinte, objetivando a redução de custo dos insumos internos, em montante idêntico ao despendido pelos fornecedores. Em relação aos créditos mencionados sobre aquisições de combustíveis/lubrificantes, alega que estes podem ser incluídos na base de cálculo, conforme artigo 3º das normas jurídicas que implantaram a não-cumulatividade das contribuições de PIS/COFINS, Instrução Normativa SRF n.º 247/02 (com redação dada pela Instrução Normativa SRF n.º 358/03) e doutrina, sendo que o entendimento restritivo da autoridade fiscal quanto ao conceito de insumo contrariou o princípio constitucional da não-cumulatividade às contribuições sociais. Pleiteia ainda a atualização do montante creditório com base na taxa Selic.

Em 30/03/2006 houve a primeira apreciação do presente por esta 2ª Turma DRJ Porto Alegre, através do Acórdão 7.928 (fls. 82/87), no qual não foram acolhidas as alegações da empresa interessada, interpondo então o recurso voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 90/114), onde também insurgiu-se contra a suposta inclusão de fretes sobre as vendas de mercadorias pagas pela empresa e que, embora não tivessem sido objeto de glosa no Relatório Fiscal (e nem da manifestação de inconformidade), haviam sido mencionados no acórdão supra-referido.

Em 08/05/2008 a 3ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes deu provimento parcial ao recurso (fls. 117/127), tendo sido objeto de Recurso Especial por parte da PFN (fls.

132/137). O litígio foi então apreciado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em Acórdão de 25/08/2010 (fls. 142/148), oportunidade na qual o ilustre conselheiro-relator decidiu pela anulação do processo a partir do Acórdão DRJ POA, tendo em vista que o julgamento pelo colegiado de 2ª instância apreciou matéria sob a qual não havia sido instaurado litígio (fretes na base de cálculo do crédito pleiteado), até mesmo porque não havia sido objeto de indeferimento por parte da Fiscalização.

Ante a situação processual criada, o presente processo retornou a julgamento para este órgão julgador para nova apreciação, na boa e devida forma, o que passo a fazer a seguir.

Observo ainda que a fls. 157/163 foi juntado pela empresa interessada acórdão relativo à Apelação em Mandado de Segurança, exarado nos autos da ação 2006.71.08.016140-1/RS, pela qual constata-se que a questão da incidência de Pis e Cofins sobre as transferências de ICMS foi submetida à apreciação do Poder Judiciário.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento considerou improcedente a impugnação, sob a seguinte ementa:

Assunto: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

CESSÃO DE ICMS - INCIDÊNCIA DE PIS/PASEP E COFINS .

A cessão de direitos de ICMS compõe a receita do contribuinte, sendo base de cálculo para o PIS/PASEP e a COFINS até a edição dos arts.7º, 8º e 9º da Medida Provisória 451, de 15 de dezembro de 2008.

TAXA SELIC - VEDAÇÃO LEGAL - De acordo com o disposto nos arts. 13 e 15 da Lei n.º 10.833/2003, não incide correção monetária e juros sobre os créditos de PIS e de Cofins objeto de ressarcimento.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário (fls. 257/282), no qual reforça os argumentos expendidos na manifestação de inconformidade, que serão objeto de análise no voto.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Liziane Angelotti Meira

A lide neste processo centra-se na incidência da contribuição para o PIS e da Cofins sobre a operação de transferência dos créditos do ICMS, considerando que a Recorrente transfere para terceiros (seus fornecedores) os créditos de ICMS originários das compras, não utilizados na compensação de débitos desse imposto estadual no momento da saída de mercadorias. Segundo o entendimento do Fisco à época, haveria uma capitalização da empresa, uma vez que se deixava de dar saída de recursos de caixa. Assim, existiria, nessa linha de entendimento, receita a ser tributada, tendo em vista se verificar uma alienação de direitos classificados no ativo circulante.

Cumprе anotar também que, conforme a Recorrente informa às fls. 157/163, a questão em pauta foi levada por esta ao Poder Judiciário, chegando ao STF no RE 591.915. O processo foi sobrestado nos termos do art. 543-B, § 1º do CPC/1973. A matéria foi submetida ao rito de repercussão geral, sob o tema no. 283 e a decisão foi favorável ao contribuinte nos seguintes termos:

É inconstitucional a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS não cumulativas sobre os valores recebidos por empresa exportadora em razão da transferência a terceiros de créditos de ICMS.

Dessa forma, no presente caso, não cabe análise deste CARF à questão já julgada pelo Poder Judiciário, devendo ser aplicado o entendimento da decisão judicial, em razão da concomitância.

A Recorrente retoma, ainda no Recurso Voluntário, seu pleito relativo à inclusão das aquisições de combustíveis e lubrificantes na base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS. Contudo, a Câmara Superior de Recursos Fiscais devolveu o presente processo a esta instância com escopo determinado, vejamos seus termos:

De outro lado, como dito anteriormente, no tocante à questão da inclusão na base de cálculo dos créditos de Cofins dos valores dos fretes suportados pela pessoa jurídica, não houve instauração do litígio. Com isso, tornou-se definitiva na esfera administrativa, tal qual posta no despacho decisório. Todavia, infortunadamente, a Delegacia de Julgamento traz a baila esta questão, e a partir daí, todos os atores (sujeito passivo, câmara recorrida, e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional) passaram a tratar do tema de matéria não controvertida, de lide inexistente, criado por quem não caberia criar, a Turma Julgadora da Delegacia de Julgamento. Assim, tudo o que foi dito a partir da decisão de primeira instância carece de validade jurídica, pois, repita-se, não houve instauração de litígio, e sem esse, não há possibilidade de pronunciamento válido de órgão julgador sobre essa questão.

Diante do exposto, voto no sentido de anular o processo a partir do acórdão primeiro, inclusive, e determinar que outro julgamento seja realizado, **observando os princípios norteadores do processo administrativo fiscal, e a vedação de se enfrentar matéria cujo litígio não foi instaurado pelo sujeito passivo.** (grifou-se)

Portanto, não cabe também a esta turma manifestar-se sobre a inclusão das aquisições de combustíveis e lubrificantes na base das contribuições.

No que concerne à atualização pela Taxa Selic, propugnada pela Recorrente, não cabe, da mesma forma, pronunciamento desta turma, tendo em conta que deve ser aplicada a decisão judicial nos seus termos.

Diante do exposto, proponho reconhecer a concomitância e não conhecer do presente Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Relatora