Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 11080.011253/2005-03

Processo nº	11080.011253/2005-03
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**3301-007.100 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	19 de novembro de 2019
Recorrente	BRASPINE MADEIRAS LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)
Período de apuração: 01/01/2002 a 31/01/2004

CESSÃO ONEROSA DE CRÉDITO DE ICMS A TERCEIROS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. NÃO INCIDÊNCIA.
Nos termos do artigo 62, § 2] do Anexo II do RICARF/205, em obediência á decisão plenária do STF, no julgamento do RE 606.107, não há que se falar em incidência da Contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS sobre os valores recebidos a título de cessão onerosa a terceiros de créditos de ICMS provenientes de exportação.
Recurso Voluntário Provido
Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Morais Pereira (Presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D'Oliveira, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Ari Vendramini (Relator)

Relatório

1. Adotamos o relatório do Acórdão aqui combatido, exarado pela 2ª Turma da DRJ/PORTO ALEGRE, por economia processual e por bem descrever os fatos :

Contra a empresa qualificada em epígrafe foi lavrado auto de infração de fls. 4 a 12 em virtude da apuração de falta/insuficiência de recolhimento e receitas não computadas na base de cálculo da COFINS, conforme relatório de fls. 13 a 16, resultando na exigência de crédito tributário no valor total de R$ 264.796,04.

Cientificada, a interessada apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 180 a 203, na qual alegou, em síntese:

- As transferências de créditos de ICMS para terceiros não podem ser

enquadradas no conceitos de receita, pois os valores transferidos decorreriam de um benefício fiscal, legalmente e constitucionalmente assegurado. Acrescenta que os respectivos créditos de ICMS são originários de exportações e que a impugnante, empresa exportadora, seria beneficiária de imunidade constitucional. Conclui que os créditos decorrentes de ICMS não configurariam receita pois seriam tributo, já embutido nos insumos pagos, portanto, já teria inclusive servido de base de cálculo para as contribuições PIS e COFINS recolhida pelo fornecedor dos insumos.

- Questiona a constitucionalidade do alargamento do conceito de faturamento e da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS promovido pela Lei n° 9.718/98, que argumenta ser indevido conforme doutrina e jurisprudência que cita para amparar seu entendimento.

- Combate, também, a aplicação dos juros de mora calculados pela taxa Selic, alegando, novamente ofensa à legalidade e à constitucionalidade. Argumenta que a Lei n° 9.065/95, que instituiu esta cobrança, seria inválida por ter natureza remuneratória e exorbitar em seus percentuais ante o limite constitucional. Novamente, cita e transcreve doutrina e jurisprudência administrativa para embasar seus argumentos.

Ao final, requer o provimento de sua impugnação, com o cancelamento integral do presente lançamento.

2. Apreciando tais alegações, a DRJ/PORTO ALEGRE, assim ementou Acórdão nº 10-27.271 :

Assunto: CoNTRIBuIÇÃo PARA 0 FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/01/2004

Ementa:

BASE DE CÁLCULO. TRANSFERÊNCIAS DE CRÉDITOS DE ICMS. A cessão de direitos de ICMS compõe a receita do contribuinte, sendo base de cálculo para 0 PIS/PASEP e a COFINS até a vigência dos arts. 7°, 8° e 9° da Medida Provisória 451, de 15 de dezembro de 2008.

CONSTITUCIONALIDADE. A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

3. Inconformada, a impugnante apresentou recurso voluntário, onde, em síntese, alega, repisando os argumentos trazidos na fase impugnatória :

> *DO DIREITO*
> *I- RECEITAS – CRÉDITOS DE ICMS TRANSFERIDOS A TERCEIROS*
> - *O CRÉDITO DO ICMS – ORIGEM E NATUREZA*
> - *DA OFENSA AO ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO*
> *II – RECEITAS DECORRENTES DE RECUPERAÇÃO DE DESPESAS*
> *III – DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 3º, § 1º DA LEI Nº 9.718/98*
> - *DA REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL*
> *IV – DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS APONTADAS NO AUTO DE INFRAÇÃO*
> *V- DOS REQUERIMENTOS*
> - *requer o recebimento do recurso, para lhe dar provimento ás razões declinadas e, ao final, determinar o integral cancelamento do auto de infração lavrado.*

4. Os autos foram então a mim distribuídos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ari Vendramini, Relator.

5. O recurso voluntário é tempestivo, atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

DA NÃO INCIDÊNCIA DA COFINS SOBRE AS CESSÕES ONEROSAS DE CRÉDITO DE ICMS

6. A discussão aqui travada já foi objeto de manifestação no âmbito judicial, por intermédio de precedente vinculante (art. 927, inciso V do CPC), veiculado pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nr. 606.107, afetado por repercussão geral e assim ementado:
EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. HERMENÊUTICA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. NÃO INCIDÊNCIA. TELEOLOGIA DA NORMA. EMPRESA EXPORTADORA. CRÉDITOS DE ICMS TRANSFERIDOS A TERCEIROS.

I – Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a

emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar á norma supra legal máxima efetividade.

II – A interpretação dos conceitos utilizados pela Carta da República para outorgar competências impositivas (entre os quais se insere o conceito de "receita" constante do seu art. 195, I , "b") não está sujeita, por óbvio, á prévia edição de lei. Tampouco está condicionada á lei a exegese dos dispositivos que estabelecem imunidades tributárias, como aqueles que fundamentaram o acórdão de origem 9arts. 149, § 2º, I, e 155, § 2º, X, "a", da CF). Em ambos, os casos, trata-se de interpretação da Lei Maior voltada a desvelar o alcance de regras tipicamente constitucionais, com absoluta independência da atuação do legislador tributário.

III – A apropriação de créditos de ICMS na aquisição de mercadorias tem suporte na técnica da não cumulatividade, de evitar que a sua incidência em cascata onere demasiadamente a atividade econômica e gere distorções concorrenciais.

IV – O art. 155, § 2º, X, "a", da CF – cuja finalidade é o incentivo ás exportações, desonerando as mercadorias nacionais do seu ônus econômico, de modo a permitir que As empresas brasileiras exportem produtos, e não tributos – imuniza as operações de exportação e assegura "a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores". Não incidem, pois, a COFINS e a contribuição ao PIS sobre os créditos de ICMS cedidos a terceiros, sob pena de frontal violação do preceito constitucional.

V – O conceito de receita, acolhido pelo art. 195, I, "b", da Constituição Federal, não se confunda com o conceito contábil. Entendimento, aliás, expresso nas Leis 10.637/02 (art. 1º) e Lei 10.833/03 (art. 1º), que determinam a incidência da contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS não cumujlativas sobre o total das receitas, "independetemente de sua denominação ou classificação contábil". Ainda que a contabilidade elaborada para fins de informação ao mercado, gestão e planejamento das empresas possa ser tomada pela lei como ponto de partida para a determinação das bases de cálculo de diversos tributos, de modo algum subordina a tributação. A contabilidade constitui ferramenta utilizada também para fins tributários, mas moldada nesta seara peos princ~ipios e regras próprias do Direito Tributário. Sob o específico prisma constitucional, receita bruta pode ser definida como o ingrasso financeiro que se integra no patrimônio na condição de elemento novo e positivo, sem reservas ou condições.

VI – O aproveitamento dos créditos do ICMS por ocasião da saída imune para o exterior não gera receita tributável. Cuida-se de mera recuperação do ônus econômico advindo do ICMS, assegurada expressamente pelo art. 155, § 2º, X, "a", da Constituição Federal.

VII – Adquirida a mercadoria, a empresa exportadora pode creditar-se do ICMS anteriormente pago, mas somente poderá transferir a terceiros o saldo credor acumulado após a saída da mercadoria com destino ao exterior (art. 25, § 1], da LC 87/1996). Porquanto só se viabiliza a cessão do crédito em função da exportação, além de vocacionada a desonerar as empresas exportadoras do ônus econômico do ICMS, aas verbas respectivas qualificam-se como decorrentes da exportação para efeito da imunidade do art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal.

VIII – Ausência de afronta dos arts. 155, §2º, X, 149, § 2º, I, 150, § 6º, e 195, caput e inciso I, "b", da Cosntituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e não provido, aplicando-se aos recursos sobrestados, que versem sobre o tema decidido, o art. 53-B, 3, do CPC.

(RE 606.107, Relator(a) Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 22/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO Dje-231 DIVULG 22-11-2013 PUBLIC 25-11-2013)

7. O sobredito julgado tido como precedente é análogo ao caso aqui tratado, uma vez que lá também se discutiu a não incidência de COFINS sobre as cessões onerosas de crédito de ICMS, exatamente como ocorre no caso em tela.

8. Neste esteio, referido precedente pretoriano tem força vinculativa para este julgador, nos exatos termos do que prevê o art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF, razão pela qual mister se faz dar provimento ao recurso voluntário em exame. Aliás, assim já decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais deste Tribuna, *in verbis:*

ASSUNTO – CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

CESSÃO ONEROSA DE CRÉDITOS DE ICMS A TERCEIRO. BAASE DE CÁLCULO DA COFINS. NÃO INCIDÊNCIA.

Nos termos do art.62, § 2º do Anexo II do RICARF/2015, em obediência á decisão plenária do STF, no julgamento do RE 606.107, não há que se falar em incidência do PIS e Cofins sobre os valores recebidos a título de cessão onerosa a terceiros de créditos de ICMS provenientes de exportação.

(Acórdão CARF /CSRF n. 9303-006.890)

9. Patente está, portanto, a procedência do recurso voluntário interposto.

Conclusão

10. Por todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário.

É o meu voto.

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini