



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 13052.000259/2003-48
Recurso nº 136.632 Voluntário
Matéria COMPENSAÇÃO - PIS NÃO-CUMULATIVO
Acórdão nº 202-18.576
Sessão de 11 de dezembro de 2007
Recorrente CALÇADOS MAJOLO LTDA.
Recorrida DRJ em Santa Maria - RS



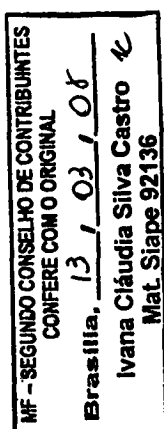
Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/2003 a 30/06/2003

Ementa: CESSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS. NÃO INCIDÊNCIA DE PIS.

A contribuição para o PIS não incide sobre a cessão de créditos de ICMS, por se tratar, esta operação, de mera mutação patrimonial, que não representa obtenção de receita.

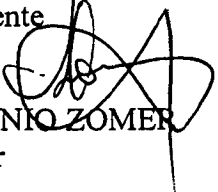
Recurso provido.



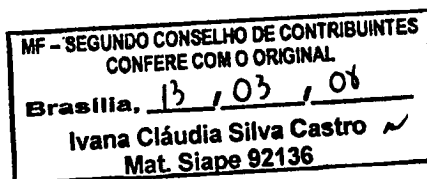
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Fez sustentação oral o Dr. Dílson Gerent OAB/RS nº 22.484, advogado da recorrente.


ANTONIO CARLOS ATULIM
Presidente


ANTONIO ZOMER
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Trata o presente processo de declarações de compensações de créditos de Pis não-cumulativo decorrente de exportações, gerados no 2º trimestre de 2003, com débitos de impostos e contribuições federais.

A autoridade lançadora, ao apreciar o referido pedido de compensação, houve por bem checar a base de cálculo do PIS da contribuinte e reduzir o valor do crédito pleiteado, ao imputar, por via transversa, o débito decorrente da tributação dos valores relativos à utilização de crédito de ICMS no pagamento de seus fornecedores.

A DRF em Santa Cruz do Sul – RS, endossando o entendimento da fiscalização, deferiu parcialmente a compensação, glosando a parcela de crédito correspondente ao valor da contribuição resultante da inclusão, na base de cálculo, do valor dos créditos de ICMS transferidos para os fornecedores.

Inconformada, a requerente apresentou manifestação de inconformidade, alegando, em síntese, que a cessão de créditos de ICMS a terceiros, para pagamento de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem, não compõe a base de cálculo do PIS, por não se constituir em receita mas em mera mutação patrimonial ocorrida no seu ativo.

A DRJ em Santa Maria – RS manteve a glosa nos mesmos moldes em que foi efetuada pelo Fisco, em decisão assim ementada:

“PIS. BASE DE CÁLCULO.

Com fundamento na legislação de regência, a base de cálculo do PIS foi alargada, adotando-se, então, uma base universal.

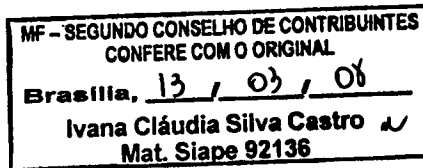
PIS. COMPENSAÇÃO. GLOSA BENEFÍCIO FISCAL. ICMS. COMERCIALIZAÇÃO.

Mostra-se indevida a compensação de valores credores de PIS, se na base de cálculo daquela contribuição não foram incluídos valores resultantes da comercialização de benefício fiscal.

Solicitação Indeferida”.

No recurso voluntário, a empresa, com base nos mesmos argumentos de defesa, requer o reconhecimento do direito de não incluir, na base de cálculo do PIS devido, o montante do saldo credor de ICMS transferido a seus fornecedores, para pagamento dos insumos adquiridos.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO ZOMER, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para ser admitido pelo que dele tomo conhecimento.

A matéria em julgamento não me parece de difícil compreensão. A recorrente pagou seus fornecedores com créditos de ICMS. Pelo que consta dos autos, não houve ágio ou deságio na transação.

A fiscalização entendeu que a ação de entregar créditos de ICMS em troca de mercadorias (insumos) configura espécie de alienação, pois a empresa estaria auferindo vantagem patrimonial.

Não vejo fundamento neste entendimento. A troca de um ativo (créditos de ICMS) por outro (insumos) de igual valor, a toda evidência, não representa vantagem patrimonial. A vantagem adviria do ágio cobrado na transação, mas deste não se tem notícia nos autos.

A operação realizada pela empresa é de compra de insumos e não de venda de ativo. Nas operações de compra, a empresa realiza pagamento, que não se confunde com obtenção de receita. A entrega de créditos de ICMS em troca de insumos não é muito diferente daquela em que o contribuinte retira dinheiro do caixa ou do banco para pagar o seu fornecedor.

O que acontece quando o contribuinte paga o fornecedor com créditos de ICMS é a manutenção de recursos no Caixa ou Bancos. Ele deixa de gastar dinheiro, o que não se confunde com obter receita. A mesma coisa acontece quando o contribuinte quita o ICMS devido com créditos de ICMS e quando quita qualquer tributo federal com créditos de PIS e Cofins não-cumulativo, como é o caso destes autos. Em todas estas situações, a empresa deixa de gastar dinheiro, mas em nenhuma delas há a ocorrência do fato gerador do PIS ou da Cofins.

Se o dinheiro economizado na compensação for utilizado para pagar os fornecedores, ainda assim, não haverá a alegada obtenção de receita, pois em operação de compra não há geração de receita, que decorre de operações de venda.

Na operação de pagar fornecedores com créditos de ICMS não há alteração nas contas Caixa, Bancos ou Duplicatas a Receber. O que ocorre é a simples transformação de Impostos a Recuperar em Estoques. Os recursos virão quando estes estoques forem vendidos pela empresa, sobre a forma de produtos por ela fabricados ou de mercadorias adquiridas para revenda. Só neste momento nascerá o fato gerador do PIS e da Cofins.

Vê-se que a impossibilidade de se tributar a cessão de créditos de ICMS não decorre da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 mas da inocorrência do fato gerador das contribuições na operação.

Por outro lado, se o que ocorre é uma simples mutação patrimonial, pouco importa se o regime de apuração das contribuições é o de cumulatividade ou de não-cumulatividade.

Esta Câmara, ao apreciar a matéria na sessão de outubro do corrente ano, quando do julgamento do Recurso nº 138.251, decidiu, por unanimidade, que a transferência de créditos de ICMS não gera receita tributada pelas referidas contribuições.

A Primeira Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes também entendeu que a cessão de créditos de ICMS não gera receita tributável pelas contribuições em foco, como se pode ver na seguinte ementa:

"PIS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. CESSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. NÃO INCIDÊNCIA DE PIS E COFINS. Não há incidência de PIS e de Cofins sobre a cessão de créditos de ICMS, por se tratar esta operação de mera mutação patrimonial. [...]" (Acórdão nº 201-79.962, de 24/01/2007).

No voto condutor deste Acórdão, o Conselheiro Gileno Gurjão Barreto assim abordou a questão:

"Afirmar que a cessão de créditos seria receita seria o mesmo que tentar tributar os créditos de ICMS como se receitas fossem, o que seria absolutamente incoerente do ponto de vista contábil e, conseqüentemente, jurídico."

Mais adiante, no mesmo voto, o referido Conselheiro arremata:

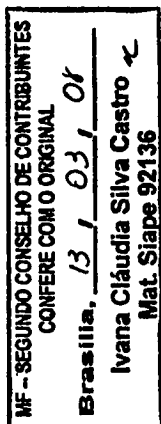
"Ora, apenas se houvesse algum incremento nesta operação (ágio) é que se poderia cogitar em receita, ou existência de ganhos para a contribuinte, e se discutir a eventual incidência de PIS sobre este hipotético ganho. No entanto, não é esta a hipótese dos autos, razão pela qual entendo não subsistir hipótese de incidência para a tributação dos referidos valores pelo PIS e Cofins."

A Terceira Câmara, a seu turno, concluiu que a inclusão da cessão de créditos de ICMS na base de cálculo das contribuições só pode ser procedida por auto de infração, como demonstra a ementa do Acórdão nº 203-11.959, de 28/03/2007, redigida nos seguintes termos:

"PEDIDO DE RESSARCIMENTO. PIS NÃO CUMULATIVO. BASE DE CÁLCULO DOS DÉBITOS. DIFERENÇA A EXIGIR. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. A sistemática de ressarcimento da COFINS e do PIS não-cumulativos não permite que, em pedidos de ressarcimento, valores como o de transferências de créditos de ICMS, computados pela fiscalização no faturamento, base de cálculo dos débitos, sejam subtraídas do montante a ressarcir. Em tal hipótese, para a exigência das Contribuições carece seja efetuado lançamento de ofício. [...]"

Embora a posição adotada pela Terceira Câmara não esteja errada, entendo que deve ser aplicado ao caso o disposto no § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, *verbis*:

"§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora



Two handwritten signatures in dark ink, located at the bottom right of the page.

*não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.
(Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)”.*

Portanto, se o entendimento desta Câmara é pela impropriedade da tributação da cessão de créditos do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, deve decidir a lide e não determinar que a tributação seja efetuada por meio de lançamento de ofício.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 11 de dezembro de 2007.


ANTONIO ZOMER

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 13 / 03 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro ~
Mat. Siape 92136

