



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13227.721239/2017-61
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3301-012.729 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de junho de 2023
Recorrentes CICLO CAIRU LTDA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2013

ALÍQUOTA ZERO. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA.

Nos termos da Lei nº 10.485/02, a aplicação da alíquota zero alcança as vendas de produtos de tributação monofásica, feitas por comerciantes atacadistas e varejistas. No caso de vendas de produtos de importação direta a tributação fica concentrada no importador.

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INCABÍVEL O APROVEITAMENTO COMO CRÉDITO DA CONTRIBUIÇÃO.

Incabível a utilização de valores pagos a maior em períodos anteriores como crédito na apuração da contribuição na forma não-cumulativa. O indébito tributário deverá ser requerido na forma de pedido de restituição/compensação de que trata o art. 74 da Lei nº 9.430/96.

CRÉDITO. DEPRECIAÇÃO ACELERADA. IMPOSSIBILIDADE.

A depreciação acelerada, nos termos da legislação do imposto de renda, aplica-se apenas aos bens móveis, não alcançando o imóvel onde a empresa exerce sua atividade.

SUBVENÇÃO DE ICMS. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. EXCLUSÃO. AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

Súmula CARF nº 1. Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício e conhecer, em parte, do recurso voluntário e, na parte conhecida, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Laercio Cruz Uliana Junior, Jose Adao Vitorino de Moraes, Jucileia de Souza Lima, Sabrina Coutinho Barbosa, Semiramis de Oliveira Duro, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adota-se o relatório do Acórdão recorrido:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado contra a empresa acima identificada, em que foi lançada a Cofins relativa aos períodos de 2013, no valor total de R\$ 15.302.123,50 (incluindo juros de mora e multa proporcional). Segundo o Relatório Fiscal integrante do auto (fls. 36/137), foram apuradas as seguintes irregularidades:

- a) Exclusão da base de cálculo da contribuição de valores recebidos referentes a incentivos fiscais concedidos pelo Estado de Rondônia que não se enquadram no conceito de "subvenções para investimentos";
- b) Omissão de receitas sujeitas à contribuição, relativas a juros sobre o capital próprio;
- c) Idem, relativo às receitas de revendas de itens sujeitos à alíquota básica, além de pneus, câmaras-de-ar e autopeças importados, apurada confrontando as notas fiscais emitidas em 2013 e os valores constantes da escrituração da empresa;
- d) Glosa de créditos referentes a despesas com depreciação de bens do ativo imobilizado;
- e) idem, nas vendas para a ZFM e ALC's (nesse caso a glosa deu-se por se tratar de compensação de valores pagos a maior e não créditos da sistemática não-cumulativa);
- f) Ainda com relação às glosas de créditos indevidos, a Autoridade Fiscal afirma que na resposta ao TIF nº 8, a Impugnante informou haver inserido no Registro "F100" da EFD – Contribuições, base de cálculo no valor de R\$ 30.104.311,06 utilizado como crédito, referente ao ICMS devido excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, conforme processo judicial nº 0005612-47.2012.4.01.4101 (não disponibilizado na resposta). Porém, verificou que tal informação não reflete a realidade apresentada no Registro F100 da EFD Contribuições, citando exemplo de inconsistência nas informações prestadas e apontando a falta de comprovação com documentos hábeis que suportem os valores descontados, motivo pelo qual foi lançado o crédito indevidamente aproveitado;
- g) Foi também apurado crédito indevido referente às despesas de aluguel, uma vez que a empresa utilizou como base de cálculo o montante de R\$ 1.140.000,00, sendo que a ECD contabiliza na rubrica própria apenas R\$ 960.000,00. Dessa forma foi lançada a diferença.

2. Cientificada em 29.01.2018 (AR fl. 140), a interessada apresentou, tempestivamente, em 27.02.2018, impugnação (fls. 3827/3867) na qual apresenta as alegações abaixo sintetizadas:

a) Aponta decisões do CARF que indicam a flexibilização das exigências constantes do Parecer Normativo CST 112/78, sustentando haver feito os investimentos necessários à expansão das suas atividades, tal como a construção de novo galpão (anexa fotos), compra de maquinário e equipamentos, além da contratação de pessoal, pelo que entende haver cumprido os requisitos para usufruir da subvenção;

b) Destaca ainda que "o art. 443 do RIR/99 não exige que a subvenção para investimento seja integralmente utilizada para investimento; mas apenas que este seja 'concedida como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos', como no presente caso";

c) Alega que, independentemente disso, tais valores não constituem faturamento ou receita bruta, razão pela qual não estão no espectro de incidência da contribuição, ressaltando ainda que muito embora tenha sido editada Emenda nº 20/98, esta não tem o condão de convalidar as legislações editadas anteriormente a sua entrada em vigor, com a extrapolação inconstitucional da competência outorgada através do art. 195, I, na sua redação original, motivo pelo qual o STF reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, o qual havia aplicado o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada;

d) Cita julgados que trataram da exclusão da base de cálculo da contribuição dos créditos presumidos de ICMS concedidos pelos estados, entendendo ser exatamente esse o caso dos autos, não constituindo as subvenções riquezas elevadoras de capacidade contributiva, haja vista que tais benefícios apenas permitem a recorrente arcar com uma menor carga tributária no pagamento do referido Tributo ao Estado;

e) Ainda no mesmo tópico, requer a aplicação imediata da Lei Complementar 160/2017, que teria afastado quaisquer outras exigências não previstas no art. 30 da Lei nº. 12.973, de 13 de maio de 2014, para que se possa considerar as subvenções em tela como "para investimento". Afirma que o artigo mencionado estabeleceu que qualquer benefício ou incentivo fiscal, tal como o concedido pelo Estado de Rondônia deve ser considerado para qualquer fim como subvenção para investimento, sendo vedada a exigência de outro requisito que não os estabelecidos na referida Lei, devendo as exigências do PN 112/78 ser afastadas;

f) No que se refere às diferenças apuradas nas vendas de produtos, argumenta:

"...

Ocorre que, a recorrente é empresa que atua no ramo de importação de peças, acessórios, pneumáticos, pneus, câmaras-de-ar, dentre outros, para revenda no mercado interno. Assim, em um primeiro momento, quando da entrada dos bens estrangeiros no território nacional, ocorre a incidência do PIS/Pasep-Importação e da Cofins-Importação.

No segundo momento, ao ocorrer as vendas dos produtos importados no mercado interno, há também há incidência do PIS/Pasep e da Cofins.

Ocorre que, a contrario sensu do entendimento da Sra Auditora Fiscal, a recorrente, por força do art. 3º, §2º e art. 5º, § único, ambos da Lei 10.485/2002, não está sujeita à apuração das Contribuições para o PIS/Pasep e COFINS, sobre as receitas brutas incidentes sobre a revenda dos produtos classificados nas posições 40.11 e 4013 da TIPI, ou sobre os produtos relacionados no anexo

I e II da Lei 10.485/2002, importados por ela e já tributados anteriormente na operação de importação (...)

....."

g) Quanto aos créditos das vendas para a ZFM e ALC's, glosado pela fiscalização, alega tratar-se de créditos extemporâneos, não servindo a falta de orientação do guia da EFD Contribuições de motivo para a glosa dos créditos tomados pela recorrente;

h) Relativamente aos créditos de depreciação:

"...

Relativamente ao prédio aonde a recorrente exerce sua atividade, para sua depreciação foi considerado exclusivamente o valor da construção, não sendo computado o valor do terreno para depreciação, conforme determina no PN nº. 14/72. Este valor do bem imobilizado foi encontrado mediante contabilização das notas fiscais de materiais e mão de obra adquiridos durante a fase de construção (ANEXO - VII), condição esta que determinou a apuração do valor contábil do prédio em montante equivalente a R\$ 21.922.936,05 (vinte e um milhões, novecentos e vinte e dois mil, novecentos e trinta e seis reais e cinco centavos), valor este que desconsidera, como já mencionado anteriormente, o valor do terreno aonde o mesmo encontra-se edificado.

Considerando que a recorrente trabalha em 3 (três) turnos, conforme comprova folha de pontos anexa (ANEXO VIII), e ainda, que a vida útil atribuída à construção foi de 25 (vinte e cinco) anos, a recorrente passou a realizar a depreciação acelerada mediante aplicação da taxa de 8%, haja vista que a depreciação permitida para edifícios é de 4%, nos termos do anexo II, da Portaria 162/1988, enquanto que o coeficiente de depreciação acelerada é '2,0', em conformidade com o art. 312 do RIR/99.

Outrossim, quanto as máquinas e equipamentos, procedeu a recorrente apenas a depreciação normal dos bens, com aplicação da taxa de depreciação de 10%, em consonância com a tabela do anexo I, da Portaria 162/1988.

....."

i) Defende a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição, por se tratar de violação direta ao texto constitucional:

"...

Assim, o legislador ordinário, ao ampliar tais conceitos para fazer incluir neles os valores de ICMS (que como já visto: não constituem receita própria da impetrante), além de afrontar o disposto no art. 110, do Código tributário nacional, feriu o texto constitucional no seu artigo 195, inciso I, uma vez que os valores devidos a título de ICMS não constituem receita ou faturamento para fins de incidência dessa contribuição.

Deste modo, a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS é ilegítima e inconstitucional, pois estaria ferindo o princípio da estrita legalidade previsto no artigo 150, I da CF/88 e no artigo 97 do Código Tributário Nacional, bem como o artigo 195, I, "b" da CF/88 e o art. 110 do CTN.

Nesse sentido, importante trazer à baila o importante voto do Ministro Marco Aurélio, proferido no julgamento do RECURSO EXTRAORDINÁRIO 240.785, o qual esclarece os fundamentos reveladores da Inconstitucionalidade ora alegada (...)

.....

Oportuno ressaltar, neste ponto, que não se trata, neste caso, de declaração de inconstitucionalidade de Lei ou ato normativo por esta C. Delegacia de Julgamento, mas sim de aplicação do entendimento trazido à lume no Recurso Extraordinário de nº. 574.706, para o qual foi reconhecida repercussão geral.

..... "

j) Ainda com referência à exclusão do ICMS da base de cálculo, requer a não aplicação de multa de ofício sobre os valores lançados tendo em vista estar a empresa protegida por meio de liminar concedida em seu favor, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em questão (indica que referido arquivo seria o Anexo IX da impugnação o qual, entretanto, não existe no processo);

k) Ao final, requer:

"a) Sejam reconhecidos os benefícios fiscais concedidos pelo Estado de Rondônia, em favor da recorrente, como subvenções para investimento, devendo ser reconhecidos os créditos aproveitados pela recorrente a tal título; e, conseqüentemente, seja julgado improcedente o crédito tributário constituído, decorrente das subvenções governamentais, no auto de infração constituído no processo administrativo nº. 13227-721.238/2017-16, devendo ser declarado indevido o respectivo crédito tributário, excluindo-se ainda as multas e juros incidentes sobre os referidos valores, seja porque efetivamente se enquadram no conceito da subvenções para investimento, seja por força da Lei Complementar 160/2017.

b) Alternativamente, não sendo reconhecido o pedido anterior, requer-se seja reconhecido que os créditos presumidos (subvenções) concedidos pelo Estado de Rondônia não constituem fato gerador da Contribuição em Tela, ou que tais contribuições não incidem sobre tais valores, razão pela qual insubsistente o respectivo crédito tributário lançado a tal título, devendo ser julgado improcedente, nesta parte, o crédito constituído no processo administrativo nº. 13227-721.238/2017-16.

c) Seja julgado improcedente o crédito tributário constituído no auto de infração ora guerreado, no tocante as contribuições lançadas a título de PIS/Pasep e COFINS sobre a suposta omissão de receita, especialmente sobre os produtos sujeito à tributação monofásica, haja vista estar a recorrente estar sujeita à alíquota 0% (zero por cento) na revenda destes produtos, nos termos do art. 3º, §2º e art. 5º, § único, ambos da Lei 10.485/2002.

d) Igualmente, requer seja reconhecido o direito da recorrente de realizar o aproveitamento de créditos extemporâneos de PIS e COFINS pagos a maior em razão das operações com produtos destinados à Zona Franca de Manaus, em outros períodos de apuração destes tributos, devendo ser julgado improcedente o crédito tributário neste tocante.

e) Outrossim, requer-se a aplicação do entendimento externado no Recurso Extraordinário de nº. 574.706, para o qual foi reconhecida a repercussão geral – Tema 69, cujo acórdão já foi publicado, tornando-se definitiva a decisão daquele C. Tribunal; com a conseqüente improcedência do crédito tributário constituído em decorrência dos valores de ICMS excluídos pela recorrente da base de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e COFINS.

f) Alternativamente ao pedido anterior, não sendo aplicado o referido precedente (Recurso Extraordinário nº. 574.706) ao presente caso, requer-se ao menos seja julgado improcedente o auto de infração relativamente à multa de

ofício aplicada sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e COFINS, haja vista deter a recorrente liminar suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em tela, aplicando-se, portanto, o previsto no art. 63 2 §2º da Lei 9.430/64.

g) Requer-se ainda, ante as provas carreadas aos autos, seja reconhecido o direito à dedução dos valores decorrentes da depreciação realizada das bases de cálculo das contribuições em tela, julgando-se improcedente o respectivo crédito tributário constituído nos autos de infração aqui debatido."

Em decisão unânime, a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém julgou a impugnação procedente em parte a impugnação, cancelando o valor de R\$ 2.150.371,58 (principal + multa), referente à inclusão das subvenções para investimento na base de cálculo da contribuição, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2013

SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO

Nos termos do art. 30, § 4º, da Lei no 12.973, de 2014, os incentivos e os benefícios fiscais ou financeiro-fiscais relativos ao imposto previsto no inciso II do caput do art. 155 da Constituição Federal, concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal, são considerados subvenções para investimento, vedada a exigência de outros requisitos ou condições não previstos neste artigo.

ALÍQUOTA ZERO. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA

Nos termos da Lei nº 10.485, de 2002, a aplicação da alíquota zero alcança as vendas de produtos de tributação monofásica, feitas por comerciantes atacadistas e varejistas. No caso de vendas de produtos de importação direta a tributação fica concentrada no importador.

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INCABÍVEL O APROVEITAMENTO COMO CRÉDITO DA CONTRIBUIÇÃO.

Incabível a utilização de valores pagos a maior em períodos anteriores como crédito na apuração da contribuição na forma não-cumulativa. O indébito tributário deverá ser requerido na forma de pedido de restituição/compensação de que trata o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

CRÉDITO. DEPRECIÇÃO ACELERADA.

A depreciação acelerada, nos termos da legislação do imposto de renda, aplica-se apenas aos bens móveis, não alcançando o imóvel onde a empresa exerce sua atividade.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2018

VINCULAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA.

A edição de ato declaratório pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos do art. 19, II, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, sobre matéria objeto de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, vincula a Administração Tributária.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Cientificada, a recorrente, em sede de recurso voluntário, reiterou os argumentos contidos na impugnação, requerendo que se reforme a decisão da Delegacia de Julgamento, no sentido de cancelar integralmente a autuação, em documento recursal com a presente estrutura:

I – Síntese fática;

II – Das subvenções para investimento;

III – Inexistência de fato gerador – da não incidência das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS sobre as subvenções para investimento;

IV – Subvenções para investimento – aplicação imediata da Lei Complementar nº 160/2017 – inaplicabilidade do PN CST. 112/78;

IV (sic) – Da não incidência das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS sobre o crédito presumido de ICMS;

V – Insuficiência de recolhimento/omissão de receitas – não incidência das contribuições;

VI – Da tomada de créditos extemporâneos – emissão de nota fiscais para a ZFM com PIS e COFINS;

VII – Dos créditos supostamente descontados indevidamente em função da depreciação;

VIII – Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS;

VII (sic) – Inaplicabilidade de multa sobre os valores lançados a título da exclusão do ICMS da base de cálculo da PIS e COFINS – medida liminar concedida em favor da recorrente; e

IX – Dos pedidos.

Por fim, requer o que se segue:

a) Seja mantida a decisão proferida pela D. Delegacia Regional de Julgamento, no tocante a exclusão do lançamento efetuado sobre os benefícios fiscais concedidos pelo Estado de Rondônia, em favor da recorrente, por constituírem-se subvenções para investimento, devendo ser reconhecidos os créditos aproveitados pela recorrente a tal título; e, consequentemente, seja julgado improcedente o crédito tributário constituído, decorrente das subvenções governamentais;

b) Seja julgado improcedente o crédito tributário constituído no auto de infração ora gerreado, no tocante as contribuições lançadas a título de PIS/Pasep e COFINS sobre a suposta omissão de receita, especialmente sobre os produtos sujeito à tributação monofásica, haja vista estar a recorrente sujeita à alíquota 0% (zero por cento) na revenda destes produtos, nos termos do art. 3º, §2º e art. 5º, § único, ambos da Lei 10.485/2002.

c) Igualmente, requer seja reconhecido o direito da recorrente de realizar o aproveitamento de créditos extemporâneos de PIS e COFINS pagos a maior em razão das operações com produtos destinados à Zona Franca de Manaus, em outros períodos de apuração destes tributos, devendo ser julgado improcedente o crédito tributário neste tocante.

d) Outrossim, requer-se a aplicação do entendimento externado no Recurso Extraordinário de nº. 574.706, para o qual foi reconhecida a repercussão geral – Tema 69, cujo acórdão já foi publicado, tornando-se definitiva a decisão daquele C. Tribunal; com a consequente improcedência do crédito tributário constituído em decorrência dos valores de ICMS excluídos pela recorrente da base de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e COFINS.

e) Alternativamente ao pedido anterior, não sendo aplicado o referido precedente (Recurso Extraordinário nº. 574.706) ao presente caso, requer-se ao menos seja julgado improcedente o auto de infração relativamente à multa de ofício aplicada sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo das Contribuições para o PIS/Pasep e COFINS, haja vista deter a recorrente liminar suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em tela, aplicando-se, portanto, o previsto no art. 63 2 §2º da Lei 9.430/64.

f) Requer-se ainda, ante as provas carreadas aos autos, seja reconhecido o direito à dedução dos valores decorrentes da depreciação realizada das bases de cálculo das contribuições em tela, julgando-se improcedente o respectivo crédito tributário constituído nos autos de infração aqui debatido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, contudo, por razões que serão expostas a seguir, deve ser conhecido em parte.

1. Da admissibilidade do recurso de ofício (NÃO TEM NO CASO DO PIS)

O acórdão recorrido afastou a incidência das contribuições sobre as subvenções governamentais, o que promoveu a interposição de recurso de ofício, em observância ao disposto no artigo 1º da Portaria MF nº 63/17.

Em face de decisão do julgador *a quo* favorável ao contribuinte, a verificação do "limite de alçada" ocorre em dois momentos:

(i) na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), para fins de interposição de Recurso de Ofício, no momento da prolação de decisão favorável ao contribuinte, observando-se a legislação da época, e

(ii) no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), para fins de conhecimento do Recurso de Ofício, quando da apreciação do recurso, em Preliminar de Admissibilidade, aplicando-se o limite de alçada então vigente.

É o que está sedimentado pela Súmula Carf nº 103, assim ementada:

Súmula CARF nº 103

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

A norma processual tem aplicação imediata. O Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, consagrou aludida regra, em seu art. 1.211, *in verbis*:

Art. 1.211. Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes.

Em 17.02.2023, contudo, a Portaria MF nº 63/17 foi revogada pela Portaria MF nº 2/23, estabelecendo novo limite de alçada para interposição de recurso de ofício:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento de Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

No presente, o montante de tributo e encargos de multa exonerados soma o valor total de R\$ 2.150.371,58 (tributos de R\$ 1.228.784,17 e multa de ofício de R\$ 921.587,41), portanto, abaixo do limite de alçada, vigente na data do presente julgamento, pelo que não se conhece do recurso de ofício.

2. Da competência para julgar o recurso voluntário

Conforme consta do Relatório Fiscal, o auto de infração lavrado no presente, que trata da cobrança de COFINS, foi entendido pela fiscalização como reflexo dos autos de infração de IRPJ e CSLL. Cabe, então, analisar de ofício a questão preliminar prejudicial entre os processos de IRPJ/CSLL e das contribuições de PIS e de COFINS.

O art. 2º do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015), livro II, elenca as hipóteses em que compete à 1ª Seção processar e julgar o caso, a qual inclui no seu inciso IV, os casos que versam sobre IPI, quando reflexo do IRPJ, formalizado com base nos mesmos elementos de prova. É o que se extrai da transcrição a seguir:

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ);

II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);

III - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ;

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova em um mesmo Processo Administrativo Fiscal;

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016) (destaquei)

Ainda sobre o caráter reflexo da tributação, é válido analisar o disposto no inciso III do parágrafo 1º do art. 6º também do Regimento Interno do CARF:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e

III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos. (destaquei)

Sendo assim, com base na legislação atualmente em vigor, é de competência da 1ª Seção o julgamento de processos relativos à cobrança de PIS e COFINS, quando reflexos do IRPJ e CSLL, formalizados em um mesmo procedimento fiscal, e formalizados com base nos mesmos elementos de prova.

Por sua vez, o § 5º do art. 6º do RICARF dispõe:

§ 5º Se o processo principal e os decorrentes e os reflexos estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal.

Ocorre que a 1ª Seção já se manifestou em várias oportunidades no sentido de que, nos autos de infração em que o PIS e a COFINS tenham sido lançados em separado das exigências de IRPJ e de CSLL, a competência de apreciação é da própria 3ª Seção de Julgamento, por envolver outras matérias concernentes à apuração das contribuições, como se vê:

Resolução nº 1301-000.681

“Tratam-se, aqui, da discussão de fatos geradores de PIS e de COFINS de 2001 e 2012, sobre receitas decorrentes de subvenções de investimentos realizados no Estado de GOIÁS FOMENTAR.

Normalmente, a discussão nos lançamentos de IRPJ e da CSLL, é se trata de uma subvenção de investimento ou de custeio, e em sendo de investimento, ela pode ser excluída para fins de cálculo do lucro real e consequentes tributos.

Já no PIS e na COFINS, temos a seguinte discussão, conforme o período apurado:

Com relação ao período da autuação abrangido pelo regime cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, com a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, do §1º, do art. 3º da Lei nº 9.718/98, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 346.084 PR, em que se tratou da base de cálculo do PIS e COFINS do regime da cumulatividade, não estão abrangidas no conceito de faturamento as receitas decorrentes das subvenções estaduais.

No que tange aos fatos geradores abrangidos pela sistemática da não cumulatividade do PIS e da COFINS, analisa-se se o valor que se pretende tributar pode ser conceituado como receita, pois esse o critério que definirá a incidência das contribuições para o PIS e a COFINS, nos termos do que dispôs o legislador nos artigos 1º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003.

Assim, em que pese os fatos que geraram os lançamentos serem os mesmos, não há a relação de prejudicialidade que se exige para que os processos sejam julgados segundo uma conexão ou relação de independência. Pois o que se decide no IRPJ e na CSLL, não necessariamente terá uma igual consequência para fins de PIS e de COFINS, conforme já visto, inclusive neste caso, em 1ª instância.”

Do mesmo modo, transcrevo trecho do Acórdão nº 1301-003.361:

“Veja-se que se trata de uma possibilidade a lavratura de autos de infração, baseados nos mesmos elementos de prova, em um mesmo processo. E, no caso concreto, não o foram, até mesmo porque a questão mais controvertida sobre o tema em debate envolve a interpretação de os valores percebidos pela Recorrente se caracterizariam como subvenções para investimento ou subvenções para custeio, discussão ligada diretamente às exigências de IRPJ e de CSLL, até mesmo porque a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais têm entendimento firmado que, independentemente das classificações das subvenções que têm origem em incentivos ou benefícios fiscais de ICMS, não caracterizam receitas para fins de incidência de PIS e de Cofins (por exemplo no Acórdão 9303004.560), razão pela qual, em autos de infração em que essas contribuições têm sido lançadas em separado das exigências de IRPJ e de CSLL, este colegiado já firmou entendimento de que a competência para sua apreciação seria da 3ª Seção de Julgamento” (...).

E, por fim, a manifestação da Presidência do CARF, no conflito de competência instaurado no processo nº 13116.722113/2015-07, entre esta Turma e a 1ª Turma da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, relatado no Acórdão nº 3301-009.571:

“Para se caracterizar lançamentos do PIS/COFINS como decorrentes ou reflexos do IRPJ não basta tenham sido os lançamentos daquelas contribuições consequência de um único procedimento de fiscalização, ainda que sob a mesma fundamentação de não oferecimento de subvenções à tributação. É que a caracterização de processo como decorrente ou reflexo implica que, sobre o lançamento decorrente / reflexo, seja adotado o mesmo entendimento do julgamento do lançamento principal, o que, na realidade presente, pode não ocorrer.

Ainda que dúvida remanescesse quanto a esse ponto, da análise do auto de infração de fls. 2/29 constata-se que o lançamento objeto dos presentes autos envolve também a glosa de créditos do PIS e da COFINS apurados em junho de 2012, escriturados na seguinte rubrica: “Crédito de Aquisição no Mercado Interno Vinculado à Receita Tributada no Mercado Interno”. Essa infração é específica da legislação das contribuições acima citadas. Portanto, ainda que a discussão envolva a análise da legitimidade ou não de subvenções, há elemento específico da legislação do PIS e da COFINS que remete o processo à competência da 3ª Seção.

Por todo o exposto, não se aplica ao caso o disposto no inciso IV do art. 2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF1 (aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015). A regra aplicável é a do art. 4º, inciso I, do Anexo II do mesmo RICARF, ou seja, a norma de competência natural da 3ª Seção para o julgamento dos litígios que versem sobre a aplicação da legislação referente a “I - Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, inclusive quando incidentes na importação de bens e serviços”.

Assim, proponho seja o presente conflito de competência dirimido no sentido de que a lide seja julgada pela Terceira Seção de Julgamento.”

Assim, os processos de cobrança de PIS e COFINS, sob a sistemática da não-cumulatividade, analisam a tomada de crédito, nos termos dos art. 1º e 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Ademais, as hipóteses de omissão de receitas autuadas estão relacionadas à apuração do PIS e da COFINS, decorrente do cotejo entre as notas fiscais emitidas no período e a declaração em EFD-Contribuições.

Diante disso, não há prejudicialidade no caso que demande declinação da competência para julgar a presente demanda ou o sobrestamento dos processos de PIS/PASEP e COFINS até o julgamento do IRPJ/CSLL.

3. Da infração – insuficiência de recolhimento/omissão de receitas

O tema é abordado no item V (insuficiência de recolhimento/omissão de receitas – não incidência das contribuições) do recurso voluntário.

De acordo com o Relatório Fiscal, a recorrente obteve as seguintes receitas de venda de mercadorias, amparadas por notas fiscais emitidas durante o ano-calendário de 2013:

1 – R\$ 198.865.142,40 (Anexo I), receita sujeita à alíquota básica de PIS (1,65%) e COFINS (7,60%);

2 – R\$ 22.646.778,65 (Anexo II), receita da venda de pneus e câmaras-de-ar importados diretamente pela contribuinte, produtos classificados nos códigos 40.11 e 40.13 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – TIPI e, portanto, sujeita à incidência monofásica da contribuição para o PIS (2,00%) e a COFINS (9,50%), conforme art. 5º da Lei nº 10.485/2002 (...);

3 – R\$ 6.730.389,79 (Anexo III), receita da venda de autopeças listadas nos Anexos I e II da Lei Nº 10.485/2002, importadas diretamente pela contribuinte, sujeita à incidência monofásica da contribuição para o PIS (2,30%) e a COFINS (10,80%), conforme inciso II do art. 3º da Lei nº 10.485/2002 (...).

Verificou-se, na escrituração contábil digital (ECD) do AC 2013, conta contábil “3.02.01.02.000006”, Receita financeira relativa a Juros sobre o Capital Próprio de R\$ 43.289,83 (anexo IV), na qual sujeita-se à alíquota básica de PIS (1,65%) e COFINS (7,60%).

A recorrente teceu argumentação defendendo incidência de alíquota 0% na revenda de produtos monofásicos, nos termos do art. 3º, §2º e art. 5º, § único, da Lei 10.485/02.

Contudo, a recorrente utiliza-se de regra aplicada à venda por comerciantes atacadistas e varejistas, enquanto às pessoas jurídicas fabricantes e as importadoras ficam sujeitas ao pagamento da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS às alíquotas de 2% e 9,5%, respectivamente.

E, conforme consta do recurso voluntário, “a recorrente é empresa que atua no ramo de importação de peças, acessórios, pneumáticos, pneus, câmaras-de-ar, dentre outros, para revenda no mercado interno”.

Por conseguinte, resta correto o entendimento da fiscalização, assim ratificado pela decisão recorrida.

**4. Da infração - créditos descontados indevidamente na apuração - Bloco F:
Ficha F100 – demais documentos e operações geradoras de créditos –
outras operações com direito a crédito.**

4.1 Dos créditos descontados indevidamente na apuração – vendas ZFM/ALC

O tema é abordado no item VI (da tomada de créditos extemporâneos – emissão de nota fiscais para a ZFM com PIS e COFINS) do recurso voluntário.

Sustentou o contribuinte durante o processo fiscalizatório que emitiu notas fiscais para Zona Franca de Manaus (ZFM) e Áreas de Livre Comércio (ALF) com destaque e cobrança de PIS/COFINS, por erro de seu sistema de emissão de notas fiscais. Por isso, registrou as compensações de valores pagos a maior como crédito extemporâneo.

A fiscalização justifica a glosa pelo fato de se tratar de crédito referente a pagamento a maior e não dos correspondentes ao cálculo da contribuição na sistemática da não-cumulatividade.

No caso em questão, não cuida a lide da apropriação de créditos da contribuição não cumulativa, conforme estabelecido nos arts 3º das Leis nº 10.637/02 (PIS/Pasep) e 10.833/03 (COFINS). Isso porque os valores, no caso, referem-se a pagamentos a maior realizados em períodos anteriores, relacionados a vendas para a ZFM e ALC.

Nesse sentido, trata-se de um caso sujeito à repetição do indébito, portanto, requeridos mediante pedido de restituição ou compensação, conforme previsto no art. 74 da Lei nº 9.430/96.

Por estar incorreto o procedimento de utilização dos valores como créditos no cálculo da contribuição não-cumulativa do período, mantém-se a decisão *a quo*.

4.2 Dos créditos descontados indevidamente na apuração – depreciação do prédio

O tema é abordado no item VII (dos créditos supostamente descontados indevidamente em função da depreciação) do recurso voluntário.

No que concerne aos créditos de depreciação glosados, a recorrente, em sua impugnação, confirma haver utilizado a depreciação acelerada sobre o prédio onde exerce sua atividade, considerando o trabalho em três turnos. Já em seu recurso voluntário, afirma que os valores de depreciação contemplam máquinas e equipamentos, bem como o prédio onde exerce sua atividade.

Sobre a existência de comprovação, o anexo VII da impugnação é um amontoado de notas fiscais, algumas ilegíveis, sem qualquer conciliação, sequer indicando as máquinas e equipamentos considerados no cálculo dos encargos de depreciação, portanto, não se pode considerar ao menos início de prova.

Tampouco não encontra amparo a alegação de que os encargos de depreciação englobam máquinas e equipamentos, porquanto em resposta ao Termo de Intimação nº 08 durante o procedimento fiscal, a recorrente informou:

“a. A coluna “B”, refere-se a depreciação dos edifícios/construções, tendo como parâmetro a depreciação acelerada em virtude da utilização da estrutura e dos galpões em 03 (três) turnos de trabalho e foram contabilizadas na rubrica 1.02.03.03.000001; 1.02.03.03.000001 – Depreciação Acumulada de Edifícios e Construções, com contrapartida no resultado na rubrica 4020202000010 – Depreciação”

Ademais, cristalino é o art. 12 do Decreto nº 3.000/99 – RIR, ao determinar que a depreciação acelerada aplica-se apenas a bens móveis, sendo inaplicável ao prédio da recorrente:

“Art. 312. Em relação aos **bens móveis**, poderão ser adotados, em função do número de horas diárias de operação, os seguintes coeficientes de depreciação acelerada (Lei nº 3.470, de 1958, art. 69)” (destaquei)

Destarte, reputo por correta a decisão recorrida.

4.3 Dos créditos descontados indevidamente na apuração – ICMS exclusão BC

Durante o curso do procedimento de fiscalização, a recorrente sustentou que possuía medida liminar autorizando a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições, no entanto, não apresentou a decisão. Contudo, a ação judicial, nº 0005612-47.2012.4.01.4101/RO, foi juntada à impugnação e apresenta a seguinte ementa e dispositivo:

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.

1. Impetrado o mandado de segurança depois da vigência da LC 118/2005, a prescrição é quinquenal (RE 566.621-RS).
2. O ICMS é despesa do contribuinte, que não pode ser incluído na base de cálculo da Cofins e do Pis – contribuições sociais incidentes sobre o “faturamento” (Lei 9.718/1998, art. 3º). Despesa não é faturamento (Constituição, art. 195/I, alínea “b”). “Faturamento” é a receita decorrente da venda de serviços e/ou mercadorias.
3. A compensação será realizada de acordo com a lei vigente na época de sua efetivação, vedada antes do trânsito em julgado (STJ - REsp 1.164.452-MG).
4. Apelação das impetrantes parcialmente provida.

DISPOSITIVO

Dou parcial provimento à apelação das impetrantes para reformar a sentença e conceder a segurança para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. O indébito recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento deste MS será compensado a partir do trânsito em julgado e de acordo com a lei vigente na época (CTN, art. 170-A). Incidem somente juros moratórios mensais equivalentes à taxa selic desde o recolhimento. A União reembolsará as custas antecipadas. Descabe verba honorária (Lei 12.016/2009, art. 25).

A recorrente não menciona qualquer ação em seu recurso voluntário, apenas defende a aplicação do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR.

Deste modo, ainda que haja provimento vinculante, em virtude da recorrente possuir ação própria, aplica-se a concomitância, a exemplo do Acórdão nº 3302-007.480:

RECURSO VOLUNTÁRIO. CONCOMITÂNCIA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA CARF Nº 1.

Não deve ser conhecido o Recurso Voluntário no que toca ao pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS em razão da sua concomitância com o pedido formulado em Ação Judicial.

Assim, não conheço do recurso voluntário nesta matéria.

5. Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por não conhecer do recurso de ofício, por conhecer, em parte, do recurso voluntário e, na parte conhecida, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe