



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 19 / 03 / 2008.  
SFB.  
Sívio Siqueira Barbosa  
Mat.: Sisppe 91745

CC02/C01  
Fls. 120

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

**Processo n°** 13609.000790/2004-68  
**Recurso n°** 142.591 Voluntário  
**Matéria** PIS  
**Acórdão n°** 201-80.862  
**Sessão de** 13 de dezembro de 2007  
**Recorrente** INSIVI INDÚSTRIA SIDERÚRGICA VIANA LTDA.  
**Recorrida** DRJ de Belo Horizonte - MG

MF-Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 28 / 04 / 08  
Rubrica

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/04/2004 a 30/06/2004

PIS NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS. GLOSA. NOTAS FISCAIS DE "BONIFICAÇÃO" E COMPLEMENTARES. NATUREZA DA OPERAÇÃO. PROVA. AUSÊNCIA.

Não demonstrada a natureza e efetiva realização das operações relativas a notas fiscais chamadas de "bonificação" e complementares, é inadmissível a inclusão dos respectivos valores na apuração dos créditos da contribuição.

BASE DE CÁLCULO. ICMS. CESSÃO DE CRÉDITO.

As cessões onerosas e outras operações semelhantes envolvendo créditos de ICMS, por representarem mera mutação patrimonial, não integram a base de cálculo da contribuição.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

*[Assinaturas manuscritas]*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 19 / 03 / 2008  
SSB  
Sívio Siqueira Barbosa  
Mat.: Siope 91745

CC02/C01  
Fls. 121  
\_\_\_\_\_

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir a incidência da contribuição sobre a realização dos créditos de ICMS.

*Josefa Maria Coelho Marques:*  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

*José Antonio Francisco*  
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Antônio Ricardo Accioly Campos e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19, 03, 2008.
Silvio Siqueira Barbosa Mat.: Sape 91745

CC02/C01 Fls. 122
----------------------

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 104 a 116) apresentado em 6 de agosto de 2007 contra o Acórdão nº 02-14.684, de 9 de julho de 2007, da DRJ em Belo Horizonte - MG (fls. 85 a 95), do qual foi dada ciência à interessada em 19 de julho de 2007 e que, relativamente a pedido de ressarcimento de PIS não-cumulativo dos períodos de 01/04/2004 a 30/06/2004, indeferiu a solicitação da interessada, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

***"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP***

*Período de apuração: 01/04/2004 a 30/06/2004*

*A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis.*

*Os valores auferidos com a cessão de créditos do ICMS estão sujeitos à incidência da Contribuição para o PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins.*

*Dos valores apurados da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins não-cumulativas, poderão ser descontados, a partir de 1º de fevereiro de 2004, créditos calculados sobre as despesas incorridas com fretes nas operações de vendas, desde que o ônus tenha sido suportado pela vendedora.*

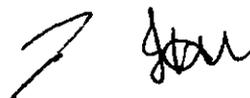
*Solicitação Indeferida".*

O pedido, apresentado em 29 de outubro de 2004, foi inicialmente indeferido pelo despacho decisório de fls. 56 e 57, com base no Termo de Verificação Fiscal de fls. 30 a 49.

Segundo o TVF, a interessada teria compensado créditos indevidos de PIS e Cofins não-cumulativos em Declarações de Compensação, nos termos dos documentos juntados aos anexos I e II do Processo nº 13609.000248/2004-13.

Segundo a Fiscalização, haveria divergências entre as Dacon e as DComps apresentadas, relativamente "aos créditos das contribuições apurados no mês relativos ao Mercado Externo (linha A, do Detalhamento do crédito, dos formulário de Créditos das Contribuições - Anexos III e IV da Instrução Normativa 3709/2003)", porque "Em tais linhas o fiscalizado informou o total de créditos do período e não os créditos referentes ao MERCADO INTERNO", tendo sido "tal falha" sanada nos demonstrativos elaborados pela Fiscalização.

A seguir, informou a Fiscalização ter rateado os custos proporcionalmente às receitas de exportação, pela aplicação da relação entre a receita de exportação sujeita à incidência não-cumulativa e a receita total sujeita à incidência não-cumulativa ao valor dos "custos ligados às receitas sujeitas à incidência não-cumulativas", o que não teria sido observado pela interessada, ao adotar como denominador da razão "o somatório da receita de exportação e a receita da venda no mercado interno de produtos de fabricação própria".



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19/03/2008
Sílvio Sérgio Barbosa Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01 Fls. 123
----------------------

Relativamente às compensações indevidas, foram selecionados os doze maiores fornecedores de carvão vegetal da interessada, correspondentes a aproximadamente 50% do fornecimento. Foram selecionadas notas fiscais e solicitada a comprovação dos pagamentos.

Algumas notas fiscais relativas a “Bonificações” e “Notas Complementares”, de acordo com a Fiscalização, não foram vinculadas a pagamentos nos demonstrativos apresentados pela interessada, o que ensejou intimação para esclarecimentos.

Sem apresentar nova documentação, a interessada esclareceu que tais notas fiscais referir-se-iam a “preço avaliado pelo ‘PESO’ (tonelada/metro cúbico)” e a diferença entre o valor praticado e o efetivamente pago. Observou a Fiscalização que a interessada não vinculou tais notas às notas de produtor e afirmou que *“a notas fiscal de produtor tem efeito para fins de acobertamento de trânsito do carvão vegetal, não sendo exigida em situações especiais (no caso, nas emissões das notas de ‘bonificação’/‘complementares’).”*

Ademais, segundo a interessada, *“a própria nota fiscal” seria “o comprovante de quitação da operação, mediante pagamentos efetivados via cheques (notas complementares) e em espécie (bonificações), conforme lançamento na conta CALXA (...).”*

Entretanto, segundo a Fiscalização, os demonstrativos apresentados pela interessada dariam conta de que teria havido pagamento em dinheiro em relação às notas complementares.

A Fiscalização questionou, a seguir, a razão da emissão de tais notas, uma vez que, na entrada da mercadoria, seria efetuada a pesagem e emitida a nota fiscal de entrada, *“ajustando o preço para o valor real da operação”*, sendo *“desnecessário ajuste posterior”*. Ademais, somente os pagamentos relativos a tais notas teriam sido efetuados em dinheiro.

Alguns fornecedores afirmaram, ainda, que todos os pagamentos teriam sido efetuados com cheques.

Com base nesses fatos, a Fiscalização glosou *“os custos com carvão vegetal referentes às notas fiscais de bonificação/notas complementares que não possuem vínculos com notas fiscais de produtores e cujos pagamentos o contribuinte afirma ter sido feito em espécie (não possuem vínculos com cheques)”*.

No tocante aos fretes nas operações de venda (linha 1.08 da planilha de apuração de débitos e créditos das contribuições não-cumulativas), a interessada utilizou, no mês de janeiro de 2004, *“valores de fretes sobre vendas referentes aos meses”* de fevereiro de 2003 a janeiro de 2004, do fornecedor Cia. Vale do Rio Doce. Entretanto, *“De acordo com o disposto nos arts. 3º, inciso IX, 15 e 93, inciso I da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, somente poderão ser descontados créditos das contribuições para PIS e Cofins sobre valores de despesas com fretes em operações de vendas a partir de 1º de fevereiro de 2005”*, entendimento *“corroborado pelo ADI SRF nº 2, de 17 de fevereiro de 2005, e Solução de Divergência Cosit nº 1, de 16 de fevereiro de 2005”*, tendo sido glosados os valores.

A seguir, relatou a Fiscalização que a interessada não incluiu na base de cálculo das contribuições valores relativos a *“cessão de créditos de ICMS, referentes ao período compreendido entre janeiro/2003 e dezembro/2004.”*



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19/03/2008.
Sívio Siqueira Barbosa Mat.: SIAPE 91745

Acrescentou que parte dos créditos foi vendida a dinheiro pela interessada, *“parte foi utilizada na aquisição de mercadorias e outra parte menor utilizada na quitação de débitos junto ao Fisco Estadual.”*

Segundo a Fiscalização, tais operações equiparar-se-iam a *“alienação de direitos a título oneroso e origina(ria) receita tributável”*. Ademais, a aquisição de produto sujeito ao ICMS comportaria duas operações: uma de compra de mercadoria e a *“compra de crédito do imposto inerente àquele produto”*. Afirmou, ainda, que o ICMS incluso no preço do produto estaria sujeito às contribuições e, de outro lado, originaria direito de crédito de PIS e Cofins.

Por fim, esclareceu que *“Os valores dos bens utilizados como insumos, declarados nas DACON’s, diferem, em alguns meses, dos valores informados nas planilhas apresentadas à fiscalização”*, razão pela qual foram considerados os valores das planilhas.

Conforme relatado, a DRJ manteve as glosas de créditos e ajustes de débitos.

No recurso a interessada esclareceu, relativamente às glosas das notas de bonificação e complementares, que foi lavrado auto de infração no âmbito do Processo nº 13609.000805/2006-50, pendente de decisão definitiva.

Ademais, a autuação ter-se-ia baseado em mera presunção, *“padecendo o lançamento, tal como formalizado, dos princípios da segurança e certeza, sem os quais, evidentemente, não se sustentará”*.

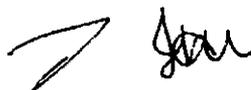
Citou ementa de acórdão do Superior Tribunal de Justiça que tratou do ônus da prova no lançamento e citou opinião da doutrina sobre o tema.

As declarações dos fornecedores de que teriam recebido pagamentos somente em cheques seriam suspeitas, *“pois os mesmos também são contribuintes do imposto em relação aos valores recebidos, podendo estar aproveitando a oportunidade para omiti-las, donde não comprovam o suposto ilícito imputado à Interessada”*. Ademais, segundo o art. 368 do CPC, as declarações não provariam o fato, *“competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato”*.

A seguir, descreveu a utilidade do carvão vegetal e reafirmou, referindo-se a parecer técnico constante dos autos, que *“o carvão veria em qualidade, donde a Impugnante para atrair e incentivar a produção desses insumos melhor, gratifica o fornecedor com premiações que originaram parte das notas fiscais ora questionadas”*.

A não aceitação dos custos pelo fato de terem sido efetuados pagamentos em dinheiro seria mera ilação, por não haver impedimento legal a esse procedimento, por terem sido quitadas em dinheiro *“para não despertar contrariedades, insatisfações e comentários entre os demais fornecedores”* e por a contabilidade demonstrar *“que os numerários para saldar tais compromissos eram sempre sacados nos estabelecimentos bancários, apesar da legislação não exigir prova de pagamento para apropriação dos custos, exigindo, unicamente, tenham efetivamente incorridos.”*

Quanto às receitas não computadas na base de cálculo, discorreu sobre o *“conceito de faturamento à luz do texto constitucional”*, afirmando que, segundo o Supremo Tribunal Federal, representaria receita bruta. Ademais, não compraria créditos do imposto e o ICMS pertenceria ao Estado.



Brasília, 19 / 03 / 2008.

*SSB*  
Sílvio Sérgio Barbosa  
Mat.: Sape 91745

CC02/C01  
Fls. 125

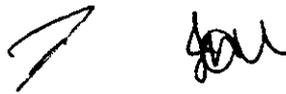
Mencionou o art. 289, § 3º, do RIR/99, que dispõe não se incluírem “no custo os impostos recuperáveis através de créditos na escrita fiscal”. Sendo o ICMS imposto recuperável, a interessada não teria comprado nem vendido os seus créditos.

Quanto aos fretes, alegou, de início, que a sua materialidade não foi contestada, mas apenas o seu aproveitamento.

Citou a Solução de Consulta nº 220, de 17 de dezembro de 2003, segundo a qual *“Os gastos com transporte de mercadorias adquiridas (fretes), cujo ônus tenha sido suportado pela empresa, pagos ou creditados a pessoas jurídicas domiciliadas no País, podem ser considerados no cálculo do crédito do PIS não-cumulativo, a partir de 01/02/2003”*, bem assim o suportado pela vendedora “nas suas vendas com cláusula CIF”.

Ademais, a lei em que se fundamenta a Fiscalização não trataria dos créditos relativos ao PIS e sim da Cofins, o crédito relativo a serviços seria garantido pela própria norma e a Lei nº 10.637, de 2002, garantiria o crédito sem ressalva quanto aos créditos originários de serviços de frete, e teria entrado em vigor em 1º de dezembro de 2002.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 03 / 2008.
 Silvio Siqueira Barbosa Mat.: Sipe 91745

CC02/C01 Fls. 126
----------------------

## Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

Em relação às notas fiscais de bonificação e complementares, noticiou-se nos autos a existência de um processo com auto de infração, pendente de decisão definitiva. Entretanto, trata-se de auto de infração do Imposto de Renda, que, provavelmente, refere-se a glosa de custos e despesas. O processo foi formalizado em 2006, posteriormente ao procedimento contido nos autos.

Como o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007, art. 20, I, *d*, refere-se à “exigência”, ao definir a competência do 1º Conselho de Contribuintes para apreciar processos de PIS e Cofins lastreados em fatos contidos em processo relativo ao Imposto de Renda, a competência para apreciar recursos relativos a pedidos de ressarcimento de créditos de PIS e Cofins não-cumulativos é deste 2º Conselho de Contribuintes.

Ademais, aquele processo ainda se encontra na Delegacia da Receita Federal de origem, o que implica não haver decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Assim, sem a apresentação de recurso relativamente ao processo de Imposto de Renda não pode ser estabelecida a competência do 1º Conselho de Contribuintes em relação a processos de PIS e Cofins.

Em relação ao mérito do recurso, não se tratou de mera presunção, conforme alegou a recorrente, que simplesmente ignorou o fato de a Fiscalização haver efetuado intimações para que demonstrasse suas alegações, que infirmou com outras alegações.

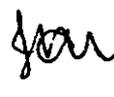
Não se discorda do fato de que, em princípio, a prova para o lançamento cabe à Fiscalização e a escrituração faz prova ao contribuinte.

Entretanto, a eficácia probatória da escrituração é relativa e depende de documentação, conforme determinam os arts. 264, § 3º, e 923 do RIR/99. Esse último artigo exige, especificamente, que a escrituração baseie-se em “documentos hábeis”, que afasta a alegação da interessada de que a mera escrituração seria prova suficiente dos fatos.

No caso em questão, a Fiscalização entendeu que as circunstâncias que teriam determinado a emissão das notas fiscais seriam incomuns e exigiriam explicação mais coerente e demonstração mais específica.

Portanto, a questão deve ser analisada em sede de mérito da exigência e não em preliminar de demonstração probatória.

Nesse contexto, as declarações dos fornecedores confirmaram a suspeita da Fiscalização. A alegação de que as declarações seriam suspeitas fica no âmbito da especulação,

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 19, 03, 2008  
SSB  
Sílvia Siqueira Barbosa  
Mat.: Slape 91745

CC02/C01  
Fls. 127

especialmente porque pressupõe que os próprios fornecedores aproveitar-se-iam da circunstância de haver pagamento em dinheiro para negar os fatos ocorridos. Vale dizer, o próprio procedimento que a interessada defende como legítimo é causador de conflito de interesses.

Mas a solução da questão não está somente na análise de tais circunstâncias de forma isolada, por serem meramente circunstanciais.

A verdadeira questão é que a interessada não justificou a emissão das notas fiscais de forma lógica e documentada.

O argumento da interessada de que premiaria os fornecedores dos melhores produtos é inaceitável dos pontos de vista lógico e formal.

Primeiramente, porque se trataria de uma “premiação” e não exatamente de um ajuste prévio de preços entre as partes. Assim, posteriormente às operações e de forma sigilosa, a interessada entregaria a tais fornecedores, discretamente, valores em dinheiro para recompensá-los pela qualidade do carvão fornecido.

Uma das causas de os pagamentos serem efetuados em dinheiro seria a não ostentação do fato aos demais fornecedores, o que poderia causar conflitos. Entretanto, se trata de uma prática de mercado, todos os envolvidos saberiam que alguns receberiam a “premiação” e outros não.

Do ponto de vista formal, é incompreensível que o pagamento em cheque das operações contidas nas notas fiscais poderia facilitar a divulgação da prática.

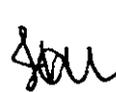
A emissão de duas ou mais notas fiscais para disfarçar o montante real das operações, com a finalidade de evitar o conhecimento dos demais fornecedores, é uma prática no mínimo temerária e, sob ponto de vista contábil e fiscal, irregular.

Não se pode supor que, de antemão, a interessada não tivesse conhecimento da qualidade das mercadorias e, assim, somente soubesse a quem dar a “premiação” posteriormente, emitindo as notas fiscais e efetuando o pagamento em dinheiro, para afastar a divulgação da prática.

Ademais, a interessada deu essas explicações em relação às notas complementares, mas não esclareceu em nada a questão das notas de bonificação, que seriam emitidas em razão das diferenças de peso.

A denominação das notas, aparentemente, nada teria a ver com a causa de sua emissão. Ademais, a interessada apenas contesta a afirmação da Fiscalização de que as mercadorias seriam previamente pesadas com a alegação de que o que pareceria estranho a alguém poderia parecer normal a outrem.

Nesse contexto, e ainda considerando o fato de que “premiação” não corresponde a preço pré-ajustado entre as partes e, pelas circunstâncias que a interessada descreve, parecer tratar-se de uma espécie de liberalidade, para “estimular” o mercado, não há como admitir sequer a justificativa apresentada como razoável.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 03 / 2008
Silvio Ribeiro Barbosa Mat: Smap 91745

CC02/C01 Fls. 128
----------------------

Não se tratou de ilação em face de ter supostamente havido pagamentos em dinheiro, mas um conjunto de circunstâncias que, aliada à falta de documentação hábil da operação escriturada, inclusive dos pagamentos (recibos, declarações, etc., não foram apresentados), ensejam a glosa dos valores.

O mais grave é que a interessada não vinculou as notas de bonificação e complementares àquelas que seriam as notas fiscais originais, o que permitiria que a Fiscalização verificasse a veracidade de suas informações. Poderia, assim, saber especificamente quais os fornecedores que foram premiados e até contestar eventualmente a declaração de que teriam recebido apenas valores em cheques.

Entretanto, sem tal providência não se sabe sequer a aplicação específica dos recursos.

Quanto aos créditos de ICMS, a interessada apresentou alegações vagas, afirmando que determinadas circunstâncias da legislação e da natureza do imposto demonstrariam que não teria comprado nem vendido créditos.

A Fiscalização não descreveu que a interessada haveria registrado créditos escriturais recuperáveis, como sugerido no recurso. Alegou, na verdade, que a interessada teria efetuado cessões onerosas de crédito, aquisição de mercadorias e quitação de débitos junto ao Fisco Estadual.

Nas três operações ocorreria auferimento de receita, segundo a Fiscalização. Na cessão onerosa, pela entrada da contrapartida; na aquisição de mercadorias, pelo valor equivalente, uma vez que haveriam duas operações combinadas: a cessão onerosa e a compra das mercadorias com a respectiva retribuição; e na quitação de débitos com o Fisco, por raciocínio semelhante a este último.

Portanto, o raciocínio pode ser resumido na consideração de que, em todas essas operações, haveria uma conversão do crédito gráfico em moeda.

No raciocínio desenvolvido pela Fiscalização e contestado pela interessada, os créditos objeto de cessão foram inicialmente pagos na aquisição das mercadorias e registrados em sua conta específica. Posteriormente, tais créditos teriam sido alienados (pela cessão onerosa).

Se fosse possível tratar créditos de ICMS como mercadorias, certamente estaria correto o raciocínio da Fiscalização. Entretanto, não pode haver tal equiparação por diversas razões. Primeiramente, porque são créditos específicos, que somente poderiam ser utilizados no âmbito interno de apuração do imposto. A sua cessão onerosa, ademais, corresponde a transferência do direito de utilização dos créditos a outra empresa e não tem fins comerciais, mas de planejamento fiscal.

Conforme entendimento desta Câmara, tais operações representam mera mutação patrimonial, não se enquadrando no conceito de receita, conforme Acórdão nº 201-79.963, Recurso nº 130.415:

*"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*



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 03 / 2008
Silvio Simão Barbosa Mat.: Siage 91745

*créditos de ICMS, por se tratar esta operação de mera mutação patrimonial."*

Nesse contexto, não se sujeitam as cessões onerosas de créditos de ICMS à incidência da contribuição.

Em relação à questão do frete, dos processos que fizeram parte da ação fiscal, a matéria se aplica unicamente ao de nº 13609.000249/2004-50, Recurso nº 142.599, que se refere ao PIS não-cumulativo do período de janeiro de 2003 a março de 2004.

Em relação à Cofins, as apurações referiram-se a períodos posteriores a janeiro de 2004 e os demais processos do PIS a períodos posteriores a março de 2004.

À vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para excluir, na apuração do ressarcimento, a incidência da contribuição sobre a realização de créditos de ICMS.

Sala das Sessões, em 13 de dezembro de 2007.

  
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO 