Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13888.002312/2004-01

Processo nº	13888.002312/2004-01
Recurso	Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9303-010.729 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de	17 de setembro de 2020
Recorrente	INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/09/2004

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. DIVERGÊNCIA. REQUISITOS

A divergência jurisprudencial se caracteriza quando os acórdãos recorrido e paradigmas, em face de situações fáticas similares, conferem interpretações divergentes à legislação tributária, não comprovada a divergência, não se conhece do recurso.

Recurso Especial não conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial (e-fls. 466 a 483), interposto pelo Contribuinte, em face do Acórdão nº 3402-00.942 (e-fls. 438 a 450), de 9 de dezembro de 2010, proferido pela 2ª

Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF, que por unanimidade de votos deu provimento parcial ao Recurso Voluntário apresentado.

A decisão recorrida ficou assim ementada:

> PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÕES - PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E ISONOMIA.
>
> A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Precedentes do STJ.
>
> PIS - BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÕES - PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E ISONOMIA.
>
> As autoridades administrativas e tribunais - que não dispõem de função legislativa - não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, benefícios de exclusão da base de cálculo do crédito tributário em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados e administradores essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converte-los em inadmissíveis legisladores positivos, condição institucional esta que lhes é recusada pela própria Constituição Federal.
>
> PIS - NÃO CUMULATIVIDADE - FALTA DE RECOLHIMENTO - CRÉDITOS INDEVIDOS - COMISSÕES DE VENDAS, SERVIÇOS DE COBRANÇA E VIGILÂNCIA - LEIS N° 10.637/02 E N° 10.684/03.
>
> O princípio da não cumulatividade do PIS visa neutralizar a cumulação das múltiplas incidências da referida contribuição nas diversas etapas da cadeia produtiva até o consumo final do bem ou serviço, de modo a desonerar os custos de produção destes últimos. A expressão "bens e serviços utilizados como insumo" empregada pelo legislador, designa cada um dos elementos necessários ao processo de produção de bens ou serviços, o que obviamente exclui a possibilidade de crédito relativamente aos custos financeiros incorridos nas etapas posteriores à produção, como é o caso dos serviços utilizados na comercialização e cobrança dos bens e serviços produzidos, cujo crédito é desautorizando.
>
> Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.
>
> ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, deu-se provimento parcial ao recurso para admitir o crédito sobre o ICMS pago na aquisição de matérias primas na base de cálculo da contribuição.

Na análise do conhecimento do recurso interposto pelo Contribuinte, por intermédio do Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial (e-fls. 568 a 569), em 6 de fevereiro de 2014, o Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF deu seguimento parcial.

Documento nato-digital

Em Despacho de Reexame de Admissibilidade (e-fls. 570 a 571), de 10 de fevereiro de 2014, o Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, decide por manter na íntegra o despacho do Presidente da 4ª Câmara.

Por sua vez, a Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões (e-fls. 573 a 584), em 15 de abril de 2014, requerendo o não conhecimento, e caso conhecido, negado provimento ao Recurso Especial do Contribuinte.

O Contribuinte apresentou dois Requerimentos (e-fls. 597 a 598 e 622 a 623), em 7 e 14 de novembro de 2017, manifestando sua desistência parcial do processo, bem como a renúncia parcial a quaisquer alegações sobre à cobrança de PIS sobre as demais receitas auferidas, no regime não-cumulativo.

Às e-fls. 624, consta Despacho, do Presidente do CARF, a respeito da desistência parcial de recurso interposto pelo Contribuinte em virtude de adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), de que tratam a Medida Provisória no 783, de 2017, e a IN RFB no 1711, de 2017.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen, Relator.

Conhecimento

Para bem pontuar a questão do conhecimento, cita-se trecho do Exame de Admissibilidade proferido pelo Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF:

> Cuida-se de recurso especial lastreado no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF no 256/09, em face do acórdão nº 340200.942, prolatado em 09/12/2010, que negou a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Pasep e Cofins, bem assim, inadmitiu a apropriação de crédito, como insumo, sobre comissões de vendas e serviços de cobrança e vigilância.
>
> O recorrente contestou o julgado e apontou dissídio em relação aos acórdãos 202-17.529, tocante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Pasep e Cofins, e 9303-01.035, quanto à conceituação de insumos na apuração não cumulativa das contribuições em epígrafe.
>
> Aludidas decisões foram comprovadas mediante a juntada de cópia integral, conforme documentos de fls. 507/520.
>
> Esse o relatório.
>
> O recurso especial é tempestivo.

Documento nato-digital

As matérias controvertidas foram objeto de debate na instância *a quo*, de modo que resta atendido o requisito do prequestionamento.

No que toca à existência de divergência, contudo, procede apenas em parte o conflito aventado pelo recorrente, como se exporá.

Respeitante à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, o recorrente argumenta sua possibilidade a partir da declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98, pontualmente ante a amplitude das expressões "faturamento" e "receita"; todavia, o paradigma coligido (acórdão 202-17.529), em que pese acolher a inconstitucionalidade propalada, em momento algum concluiu que aludido vício do diploma em comento acarretaria a possibilidade de exclusão do ICMS incidente sobre as vendas, limitando-se, naquela assentada, a exonerar as receitas de variação cambial.

Ou seja, o parâmetro de dissenso aportado não possui a dimensão que pretende lhe conferir o recorrente, a ponto de incluir no raciocínio lá engendrado matérias que claramente não foram objeto de julgamento, faltando ao apelo, nesta parte, a necessária demonstração de divergência jurisprudencial.

Neste sentido, aliás, já decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF:

> *O reconhecimento do dissídio jurisprudencial requer que uma norma jurídica incidente sobre fatos semelhantes seja interpretada de forma diversa da que lhe tenha dado outra Câmara de Conselho de Contribuintes ou a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais, a reclamar a uniformização da jurisprudência pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (...)"1* (destacado)

Demais disso, pelas características delineadas no regimento deste Sodalício, a Câmara Superior de Recursos Fiscais é órgão de uniformização de jurisprudência, por conseguinte, não se constitui em terceira instância recursal em âmbito administrativo, razão pela qual lhe é tão caro o preenchimento de todas as exigências para que o recurso especial de divergência possa ser admitido.

Em relação à questão remanescente, acepção do termo "insumo" na apuração não cumulativa das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, nada obstante a falta de correspondência entre as despesas analisadas em ambos os julgados, é de se reconhecer o dissenso interpretativo, uma vez considerada a imprecisão ou, melhor dizendo, a vagueza conceitual que ainda impera sobre o tema, o que exige um exame casuístico de cada gasto incorrido.

Com estas considerações, **DOU PARCIAL SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL** interposto, no que tange ao alcance do termo "insumo" e, tendo em conta o disposto no art. 71 do Regimento Interno do CARF, submeto esta decisão ao Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Observa-se que foi admitida apenas a matéria concernente ao conceito de insumo aplicado sobre comissões de vendas e serviços de cobrança e vigilância.

Documento nato-digital

Entende-se que não há como ser conhecida também esta matéria, pois na análise do acórdão recorrido e do acórdão apresentado como paradigma (Acórdão nº 9303-01.035) não se encontra relação fática entre os casos, o que possibilitaria avaliar a existência de divergência jurisprudencial. Veja-se a ementa dos acórdãos:

Acórdão nº 3402-00.942 (recorrido)

> PIS - NÃO CUMULATIVIDADE - FALTA DE RECOLHIMENTO - CRÉDITOS INDEVIDOS - COMISSÕES DE VENDAS, SERVIÇOS DE COBRANÇA E VIGILÂNCIA - LEIS N° 10.637/02 E N° 10.684/03.
>
> O princípio da não cumulatividade do PIS visa neutralizar a cumulação das múltiplas incidências da referida contribuição nas diversas etapas da cadeia produtiva até o consumo final do bem ou serviço, de modo a desonerar os custos de produção destes últimos. A expressão "bens e serviços utilizados como insumo" empregada pelo legislador, designa cada um dos elementos necessários ao processo de produção de bens ou serviços, o que obviamente exclui a possibilidade de crédito relativamente aos custos financeiros incorridos nas etapas posteriores à produção, como é o caso dos serviços utilizados na comercialização e cobrança dos bens e serviços produzidos, cujo crédito é desautorizando.

Acórdão nº 9303-01.035 (paradigma)

> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA 0 PIS/PASEP
>
> Período de apuração: 01/04/2006 a 30/06/2006
>
> CRÉDITO. RESSARCIMENTO.
>
> A inclusão no conceito de insumos das despesas com serviços contratados pela pessoa jurídica e corn as aquisições de combustíveis e de lubrificantes, denota que o legislador não quis restringir o creditamento do PIS/Pasep às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e ou material de embalagens (alcance de insumos na legislação do IPI) utilizados, diretamente, na produção industrial, ao contrário, ampliou de modo a considerar insumos como sendo os gastos gerais que a pessoa jurídica precisa incorrer na produção de bens ou serviços por ela realizada.

Neste sentido, no próprio exame de admissibilidade se constatou a falta de correspondência entre as despesas analisadas em ambos os julgados, evidenciando a falta de similitude fática.

Do exposto, vota-se por não conhecer do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen

Documento nato-digital