



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10480.727940/2018-85
Recurso Voluntário
Acórdão n° 3201-011.576 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de março de 2024
Recorrente NETUNO INTERNACIONAL S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2017 a 30/06/2017

NÃO CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÕES DE INSUMOS NÃO DESONERADAS. ALEVINO, JUVENIL E LARVA. FORNECEDOR OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. DIREITO A CRÉDITO.

Tratando-se de aquisições de alevinos, juvenil e larva não desoneradas pela contribuição não cumulativa, elas ensejam o direito ao desconto de crédito básico, ainda que o fornecedor seja optante pelo Simples Nacional, em conformidade com o Ato Declaratório Interpretativo RFB N° 15, de 26 de setembro de 2007.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Paula Pedrosa Giglio, Márcio Robson Costa, Marcos Antônio Borges (substituto integral), Mateus Soares de Oliveira, Joana Maria de Oliveira Guimarães e Hélcio Lafetá Reis (Presidente). Ausente o conselheiro Ricardo Sierra Fernandes, substituído pelo conselheiro Marcos Antônio Borges.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão da Delegacia de Julgamento (DRJ) em que se julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte acima identificado, esta contraposta ao despacho decisório da repartição de origem, em que se reconheceu apenas parte do crédito relativo à Contribuição para o PIS não cumulativa – Mercado Interno.

Segundo a Fiscalização, considerando as informações constantes nas EFDs e das NFes emitidas pelo contribuinte e por terceiros a ele relacionados nas operações, conforme

demonstrado nas planilhas eletrônicas de apuração de créditos e outros documentos, foram encontrados saldos credores sujeitos a ressarcimento somente de parte dos créditos pleiteados.

Na Manifestação de Inconformidade, o contribuinte requereu o deferimento parcial do pleito, aduzindo o seguinte: (i) os créditos referentes às aquisições de Alevinos 1G, Juvenil e Larva, que são as principais matérias-primas para o desenvolvimento de sua atividade, são tributadas pelas contribuições PIS/Cofins, devendo ser todos eles reconhecidos, conforme documentos emitidos por outros fornecedores que vendem os mesmos produtos, (ii) tais produtos não se identificam com os códigos CST 06 (alíquota zero), 07 (isenção) e 08 (não incidência), tendo ocorrido erro na informação desses dados nos documentos fiscais emitidos por seus fornecedores, e, (iii) uma vez que as notas fiscais informadas no PER/DComp se referem a aquisições de insumos de produto classificado nas NCMs/SH 0301.99.11 e 0301.99.12, conclui-se que tais produtos são tributados pelas contribuições, não havendo nenhum tipo de desoneração.

A Delegacia de Julgamento (DRJ) julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, cujo acórdão restou ementado nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Período de apuração: 01/04/2017 a 30/06/2017

CÓDIGO DE SITUAÇÃO TRIBUTÁRIA – CST. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES NÃO SUJEITAS AO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. IMPOSSIBILIDADE. PROVA. ERRO DE FATO DO FORNECEDOR.

Fica mantida a glosa de créditos apurada com base nos CST destacados nas notas fiscais de aquisição dos produtos, quando o adquirente não demonstrar que, em razão de suposto erro de fato cometido pelo fornecedor ao emitir o documento fiscal, a transação em apreço estaria legalmente obrigada ao pagamento do PIS e COFINS.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2017 a 30/06/2017

MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

A matéria não especificamente contestada é reputada como incontroversa, não sendo possível impugná-la em momento processual posterior, na forma do art. 17 e do § 4º, art. 16 do Dec. 70.235/72.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Merecem destaque as seguintes constatações presentes no voto condutor do acórdão:

a) “o contribuinte não apresentou expressamente contestação para o seguinte: (i) Bens utilizados como insumos, glosas em razão de (a) Ajuste Negativo/Dev Compras e (b) bem não considerado insumo; (ii) Serviços utilizados como insumos, glosas pela apropriação de créditos sobre (a) Frete de bem não considerado insumo, (b) Frete pago por terceiros e (c) Serviço não considerado insumo, em razão disso não será possível impugnar estes temas em momento processual posterior, na forma do art. 17 e do § 4º, art. 16 do Dec. 70.235/72”;

b) embora não seja relevante a maneira como o fornecedor submete o fato à norma das contribuições não cumulativas, “obviamente, o adquirente e o fornecedor devem zelar pelo cumprimento das obrigações tributárias decorrentes da situação fática, não eximindo o

adquirente de qualquer ação necessária junto ao fornecedor para que se corrija, quando for o caso, eventuais inconsistências informadas na nota fiscal que impactem a tributação da operação”;

c) “o fato de outros fornecedores terem tributado a operação de venda de Larva, Alevinos e Juvenil não significa que as operações objeto da glosa necessariamente estariam sujeitas à mesma situação tributária, permitindo o aproveitamento do crédito pela alíquota básica como pretendia o contribuinte”;

d) “os fornecedores Aquicultura Red Fish Ltda. e Piscicultura Fine Fish Eireli - EPP, objeto da glosa, possuem como CNAE principal a atividade de “03.22-1-01 - Criação de peixes em água doce”, com possibilidade de sujeição legal à suspensão da exigibilidade do PIS e Cofins, o que faria incidir a regra do art. 3º, § 2º, II, das Leis nº 10.637, de 2002, e nº 10.833, de 2003, por meio da qual é vedado o direito ao crédito calculados com a alíquota básica sobre as aquisições de bens e serviços que não estejam legalmente obrigadas ao pagamento da contribuição do PIS e COFINS por parte do fornecedor”.

Cientificado da decisão de primeira instância em 06/01/2022 (fl. 517), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 07/02/2022 (fl. 519) e requereu o reconhecimento do direito creditório, repisando os argumentos de defesa, sendo aduzido, ainda, o seguinte:

1) “mesmo a legislação não autorizando qualquer hipótese de desoneração sobre a aquisição dos insumos em discussão – isto é, alevino, juvenil e larva -, ainda assim, caberia à recorrente produzir alguma evidência – que a autoridade fiscal não aponta qual seja – de que as operações não são submetidas à desoneração”;

2) “a Lei nº 10.925/2004, em seu art. 1º, XX, prevê a redução a 0 (zero) das alíquotas das referidas contribuições incidentes na importação sobre a receita bruta de venda no mercado interno de peixes, desde que classificados nos códigos da Tipi 03.02, exceto 0302.90.00, e 0303 e 0304”, o que indica que “somente as vendas de peixes classificados nos [referidos] códigos NCM (...) gozam da redução para alíquota zero de PIS/Cofins”;

3) “os produtos Alevino, Juvenil, e Larva, por serem “peixe vivo”, são classificados na TIPI sob o código NCM 03.01 – precisamente, o 0301.99.11 (Tilápia) - e, desse modo, não gozam do benefício fiscal previsto no art. 1º, XX, da Lei nº 10.925/2004. Em contrapartida, após o processamento e beneficiamento do “peixe vivo” Tilápia, a impugnante comercializa o filé de tilápia com o código NCM 03.04, este, sim, acobertado pela alíquota zero (CST 06)”;

4) “a suspensão da exigibilidade das contribuições para o PIS e a Cofins incidente sobre a receita bruta decorrente da venda de produtos agropecuários incide, exclusivamente, quando o adquirente exerce atividade agroindustrial, nos termos previstos no art. 6º, I, da IN SRF nº 660, de 17 de julho de 2006, sendo que esta, por sua vez, EXCETUA EXPRESSAMENTE DESTE ENQUADRAMENTO “as atividades relacionadas no art. 2º da Lei nº 8.023, de 1990”, ou seja, “a legislação que dispõe acerca da suspensão da exigibilidade das contribuições para o PIS e a COFINS é absolutamente clara ao RESSALVAR, desta desoneração, as operações direcionadas a ADQUIRENTES QUE explorem a atividade da piscicultura, como é, exatamente, o caso da ora recorrente”;

5) “quando a impugnante adquire os insumos mencionados, eles são tributados normalmente, por não se enquadrarem em nenhuma hipótese de desoneração. Somente a saída do filé de tilápia promovida pela impugnante é que não deve ser tributada, consoante expressa previsão legal”;

6) “diferentemente do que entendeu a autoridade fiscal, o posicionamento da Cosit/RFB exarado na Solução de Consulta n.º 227/2017 NÃO se amolda ao presente caso”;

7) “não é a emissão da nota fiscal, e muito menos a maneira como foi lançada na apuração do fornecedor ou o recolhimento feito ou não por este que constitui – ou desconstitui - a ocorrência do fato gerador das contribuições, mas sim a natureza da receita auferida”.

Junto ao Recurso Voluntário, o Recorrente trouxe aos autos cópias de recibos e declarações PGDAS emitidos por seu fornecedor, cujos relatórios, segundo ele, comprovam que as vendas de alevinos, juvenil e larva foram tributadas pelas contribuições.

Em 11/09/2023, o Recorrente peticionou junto ao CARF, aduzindo que “em casos idênticos ao presente - dos quais, frise-se, a Netuno Internacional S.A. também figura como parte -, justamente diante da evidência de que as aquisições realizadas pela recorrente de alevinos, juvenil e larva (“peixes vivos” classificados na TIPI sob o código NCM 03.01) não se encontram sujeitas a quaisquer das hipóteses legais de imunidade, não incidência, isenção, suspensão ou alíquota zero de PIS/COFINS, a própria Receita Federal do Brasil vem reconhecendo expressamente que a aquisição desses insumos pela ora petionante são “legalmente obrigadas ao pagamento do PIS COFINS” a fim de deferir o direito ao ressarcimento dos créditos decorrentes dessas operações”, sendo juntados aos autos relatórios fiscais (fls. 708 a 722).

Em 26/02/2024, juntaram-se aos autos cópias de peças de decisão judicial, em que se determinou o julgamento do presente Recurso Voluntário no prazo de 30 dias (fls. 723 a 771).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo, atende os demais pressupostos de admissibilidade e dele se toma conhecimento.

Conforme acima relatado, trata-se de despacho decisório da repartição de origem, em que se reconheceu apenas parte do crédito relativo à Contribuição para o PIS não cumulativa – Mercado Interno.

A controvérsia, nesta instância, se restringe à possibilidade ou não de o Recorrente se creditar das contribuições PIS/Cofins não cumulativas nas aquisições de alevinos, juvenil e larva, que, segundo ele, são as principais matérias-primas para o desenvolvimento de sua atividade, operações essa tributadas, inobstante ter constado, erroneamente, dos documentos emitidos pelo fornecedor os códigos CST 06 (alíquota zero), 07 (isenção) e 08 (não incidência).

Esta turma ordinária, por meio do acórdão n.º 3201-011.296, de 18/12/2023, decidiu no bojo do processo n.º 10480.727941/2018-20, abrangendo os mesmos fatos controvertidos nestes autos, nos seguintes termos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2017 a 31/03/2017

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

O Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo administrativo tributário, determina, em seu art. 373, inciso I, que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito. O contribuinte deve trazer aos autos elementos comprobatórios de suas alegações, tais como planilhas de cálculo, DARFs,

Escrituração Contábil/Fiscal, dentre outros. Ausentes tais elementos, simples alegações sobre direito creditório são insuficientes para assegurar liquidez e certeza ao pedido de restituição.

[...]

Voto

(...)

1 Do Conhecimento.

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

2 Da Discussão sobre o crédito.

É bem verdade que direito ao crédito não se limita apenas a comprovação de notas fiscais, como também toda a contabilidade da empresa e demais documentos atrelados as operações comerciais objeto do processo.

No presente caso o cerne é a questão na glosa de aquisição de Larva, Alevinos e Juvenil, cujas notas fiscais emitidas pelos fornecedores destacaram o Código de Situação Tributária - CST 06, 07 e 08, operações não sujeitas às contribuições. De um lado o recorrente aponta que não foi oferecida a tributação por parte do fornecedor da Nota Fiscal de Saída por um erro por eles cometido.

De outro turno, o despacho decisório, bem como a decisão de primeiro grau, são claros no sentido de que:

21. Entretanto, entendo que o mero erro do CST na nota fiscal não é suficiente para determinar de imediato a vedação do direito ao crédito, sem que se apure à qual situação tributária do PIS e COFINS estaria legalmente sujeita a operação objeto do equívoco. Admito isso desde que a transação não esteja viciada com a prática de fraude ou conluio envolvendo adquirente e fornecedor. Isto advém do que dispõe a Súmula STJ 509, que determina a licitude do aproveitamento ao crédito das operações verídicas realizadas entre partes de boa-fé.

22. Nesta perspectiva, nada impede que a interessada demonstre que as informações constantes das notas fiscais eletrônicas emitidas pelas pessoas jurídicas vendedoras estão equivocadas, apontando, por exemplo, que a classificação da mercadoria ou o tratamento tributário dado pelo fornecedor decorre de erro de fato ou de erro na aplicação da legislação tributária. Nesse caso, a eventual demonstração de que a operação estava sujeita ao pagamento das contribuições, não obstante a informação diversa inserida na nota fiscal, acarretaria o reconhecimento do direito da interessada à apuração de créditos.

23. Com isso, apesar de admitir que possui razoabilidade a interpretação do contribuinte sobre os efeitos do CST na nota fiscal, quando afirma que o “fato do fornecedor ter mencionado indevidamente outro código de CST, não determina que a operação não esteja sujeita ao pagamento da contribuição”, o recorrente não conseguiu demonstrar que as operações em apreço estariam legalmente obrigadas à incidência do PIS e COFINS, pois nesta mesma linha, contrapondo o raciocínio do impugnante, o referido erro de CST não determina que a operação estaria sujeita ao pagamento da contribuição.

24. Além disso, o fato de outros fornecedores terem tributado a operação de venda de Larva, Alevinos e Juvenil não significa que as operações objeto da glosa necessariamente estariam sujeitas à mesma situação tributária, permitindo o aproveitamento do crédito pela alíquota básica como pretendia o contribuinte. Da mesma forma, no caso concreto, que envolve atividades agropecuárias, a análise a partir do simples erro do CST não é suficiente para se determinar que a operação estaria sujeita ao pagamento das contribuições por parte do fornecedor. Explico.

25. Isto se deve em razão, por exemplo, de que as atividades agropecuárias, aqui compreendida a criação de peixes, podem estar sujeitas à suspensão da exigibilidade das contribuições na forma do art. 3º da IN SRF nº 660, de 17 de julho de 2006, norma vigente à época dos fatos, conforme transcrevo abaixo:

(...)

E prossegue o relator em relação ao argumento das Notas Fiscais apresentadas juntamente com a manifestação de inconformidade, de outros fornecedores dos mesmos insumos e que não classificam os produtos nos CSTs nºs 06,07,08.

26. Destaco que os fornecedores AQUICULTURA RED FISI-1 LTDA e PISCICULTURA FINE FISI-1 EIRELI - EPP, objeto da glosa, possuem como CNAE principal a atividade de “03.22-1-01 - Criação de peixes em água doce”, com possibilidade de sujeição legal à suspensão da exigibilidade do PIS e COFINS, o que faria incidir a regra do art. 3, § 2, II, das Leis n 10.637, de 2002, e n 10.833, de 2003, por meio da qual é vedado o direito ao crédito calculados com a alíquota básica sobre as aquisições de bens e serviços que não estejam legalmente obrigadas ao pagamento da contribuição do PIS e COFINS por parte do fornecedor.

De fato o recorrente não demonstrou, em momento algum dos autos, prova inequívoca dos seus pleitos. Balancetes, Razão, Pagamentos, demais documentos fiscais e contábeis que amparassem a sua tese. Nada disto foi ofertado com a sua manifestação de inconformidade, nos termos do artigo 16 do Dec. 70.235/1972.

Ao contrário. Apresentou inúmeras decisões judiciais, documentos correlatos que não estão atrelados ao cerne deste processo. Aqui se discute se há provas, por parte do recorrente, de que houve erro dos seus fornecedores quando classificaram Larva, Alevinos e Juvenil, no Código de Situação Tributária - CST 06, 07 e 08, operações não sujeitas às contribuições.

Esta prova é do recorrente. Apresentou documentos em sede de Recurso Voluntário. Todavia, há de se registrar que, primeiramente, o FISCO não teve acesso a estes documentos. Oportuno transcrever a redação do artigo 16 acima indicado.

(...)

De modo a não privar a fiscalização de acessar aos documentos na medida em que foram juntados apenas em sede de Recurso Voluntário, caberia ao maior interessado no pleito, que é o recorrente, peticionar nos autos e apresentar a documentação que já estava em sua posse, consoante estabelece o parágrafo quinto deste dispositivo.

(...)

Não fosse o bastante, salienta-se que o Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo administrativo tributário, determina, em seu art. 373, inciso I, que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito. O pedido de restituição, ressarcimento ou compensação apresentado desacompanhado de provas deve ser indeferido.

(...)

Por entender que caberia ao contribuinte, ora recorrente, promover a apresentação da documentação fiscal e contábil necessária para comprovar que os insumos por ele utilizados, no regime de tributação adotado pela empresa dele e dos fornecedores, com indicação precisa das operações comerciais e fiscais e, considerando que tal fato não ocorreu nos presentes autos, não merece prosperar a pretensão recursal.

3 Do Dispositivo.

Isto posto, conheço do recurso e no mérito, nego-lhe provimento.

Conforme se verifica do voto supra, o relator votou por negar provimento ao Recurso Voluntário, sendo acompanhado pelos demais integrantes da turma.

Contudo, uma questão crucial restou ignorada pelo colegiado, que se refere ao fato de que, naquele processo (10480.727941/2018-20), a turma julgadora, por meio da Resolução n.º 3202-003.412, de 27/10/2022, havia convertido o julgamento do Recurso Voluntário em diligência à repartição de origem para melhor esclarecimento dos fatos controvertidos nos autos (fls. 837 a 845 daquele processo), vindo a fiscalização a assim se pronunciar:

No exercício das atribuições do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil e em cumprimento ao Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal – Diligência acima mencionado, e considerando o disposto no art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996; arts. 1.º, 2.º, 3.º, 5.º, 10, 11 e 49 da Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002; arts. 1.º, 2.º, 3.º, 5.º, 6.º, 11, 12 e 15 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003; art. 15 da Lei 10.865, de 30 de abril de 2004; art. 17 da Lei n.º 11.033, de 21 de dezembro de 2004, e art. 16 da Lei n.º 11.116, de 11 de maio de 2005; considerando-se ainda o teor da Resolução 3201-003.412 da 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, realizada em 27 de outubro de 2022, proferida no âmbito do julgamento do processo 10480.727941/2018-20, segundo a qual:

“Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência, para que a Unidade Preparadora tome as seguintes providências: (i) aprecie a documentação apresentada pelo Recorrente às e-fls. 638/794, conjuntamente com os demais elementos probatórios dos autos, (ii) confirme, com base na documentação contida no processo, se as aquisições de insumos questionadas (Alevinos, Juvenil e Larva) estavam sujeitas à incidência ou não da contribuição em litígio, com a apuração de eventual valor de crédito a que teria direito o Recorrente, (iii) intime o Recorrente para que, no prazo de 30 (trinta) dias, colacione aos autos outros documentos hábeis que possam atestar suas alegações e que a Autoridade Fiscal entenda necessários para o cumprimento da diligência, de modo a colaborar com o resultado efetivo da diligência e (iv) após a realização da diligência, elabore Relatório Fiscal conclusivo, com ciência ao contribuinte para sua manifestação no prazo de 30 (trinta) dias, devolvendo, ao final, o presente processo a este Colegiado para prosseguimento. Vencidos os conselheiros Ricardo Sierra Fernandes e Márcio Robson Costa, que consideravam desnecessária a realização de diligência”

1. Dessa forma, procedemos a análise dos itens acima, conforme segue:

i. “aprecie a documentação apresentada pelo Recorrente às e-fls. 638/794, conjuntamente com os demais elementos probatórios dos autos”,

A documentação foi apreciada, conjuntamente com os demais elementos probatórios dos autos, inclusive com telas de consultas das Notas Fiscais Eletrônicas (NFe's) emitidas pelo fornecedor Aquicultura Red Fish LTDA (DOC 08 - NFE RED FISH 1T-2017) obtidas no Portal da Nota Fiscal Eletrônica www.nfe.fazenda.gov.br;

ii. confirme, com base na documentação contida no processo, se as aquisições de insumos questionadas (Alevinos, Juvenil e Larva) estavam sujeitas à incidência ou não da contribuição em litígio, com a apuração de eventual valor de crédito a que teria direito o Recorrente

Sim, com base na documentação contida no processo, as aquisições de insumos questionados estavam sujeitas à incidência da contribuição em litígio. A seguir, será apresentado no item 2 o resultado da análise efetuada por essa Autoridade Fiscal;

iii. intime o Recorrente para que, no prazo de 30 (trinta) dias, colacione aos autos outros documentos hábeis que possam atestar suas alegações e que a Autoridade Fiscal entenda necessários para o cumprimento da diligência, de modo a colaborar com o resultado efetivo da diligência

Essa Autoridade Fiscal entendeu que não houve necessidade de nova intimação ao contribuinte para colacionar aos autos outros documentos para que seja obtido um resultado efetivo para essa diligência;

iv. após a realização da diligência, elabore Relatório Fiscal conclusivo, com ciência ao contribuinte para sua manifestação no prazo de 30 (trinta) dias, devolvendo, ao final, o presente processo a este Colegiado para prosseguimento.

Foi concedido, a partir de 24/08/2023, o prazo de 30 (trinta) dias para que o contribuinte se manifeste sobre esse Relatório Fiscal;

2. Da análise da documentação acostada ao processo, podemos inferir que as NFe's foram emitidas com erro na classificação do Código da Situação Tributária (CST) para efeitos de PIS/COFINS, uma vez que os produtos comercializados (conforme sua classificação NCM NCM/SH 0301.99) não estão enquadrados em nenhuma das hipóteses de não tributação. Assim, caberia ao contribuinte adquirente dos insumos, à época dos fatos, de forma zelosa, identificar a ocorrência de tais erros na classificação do CST nas NFe's e solicitar aos seus fornecedores a sua correção para o CST devido, o que não foi feito.

Entretanto, entendemos que o mero erro de CST não tem o condão de afastar a possibilidade de aproveitamento de crédito pelo recorrente, conforme já exposto no processo:

“21. Entretanto, entendo que o mero erro do CST na nota fiscal não é suficiente para determinar de imediato a vedação do direito ao crédito, sem que se apure à qual situação tributária do PIS e COFINS estaria legalmente sujeita a operação objeto do equívoco. Admito isso desde que a transação não esteja viciada com a prática de fraude ou conluio envolvendo adquirente e fornecedor. Isto advém do que dispõe a Súmula STJ 509, que determina a licitude do aproveitamento ao crédito das operações verídicas realizadas entre partes de boa-fé”. (grifo nosso)

Corroborando com o raciocínio explanado, em recentes julgamentos de processos similares (processo 10480.720298/2019-94 e outros) do mesmo contribuinte, com o mesmo objeto, diferenciando-se deste apenas pelo período analisado, a 7ª. Câmara Recursal da DRJ, no Acórdão de nr. 207-000.245 –CR07, em sessão de 21 de novembro de 2022, expressou o seguinte:

“Efetivamente, com os elementos apresentados, se comprova não estar a operação subsumida à hipótese de alíquota zero. Tampouco há indicação de hipótese de imunidade ou isenção. O direito ao crédito, porém, no regime não cumulativo, está atrelado à hipótese de incidência tributária das contribuições nas operações de aquisição, sobre o quê é necessário aprofundar a análise”. (grifo nosso)

“Afastadas as hipóteses de não incidência, a isenção ou alíquota zero, assim como a imunidade da operação, restou em discussão a questão da suspensão”. (grifo nosso)

E concluiu da seguinte forma:

Por todo o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário para **reconhecer o crédito adicional, a ser apurado pela unidade de jurisdição dependendo das ocorrências em cada trimestre, decorrente das aquisições de alevinos, larvas ou juvenil dos fornecedores Piscicultura Fine Fish Eireli (CNPJ 17.009.255/0001-18) e M de Moraes Falcão (CNPJ 03.878.843/0001- 83), mantendo, no demais, o despacho decisório de origem.**” (grifo nosso)

Conforme poderá ser observado no DOC 08 - NFE RED FISH 1T-2017 que contém espelho de várias das NFe's emitidas pela Red Fish no período, elas indicam CST 07 – Operação Isenta da Contribuição, hipótese essa já afastada conforme acima.

Ora, se o motivo inicial da glosa efetuada por essa Autoridade Fiscal foi ocasionado pela utilização de créditos de PIS/COFINS, por parte do contribuinte recorrente, oriundos da aquisição de insumos por meio de NFe's emitidas pelo fornecedor com CST 07 (isenção), e essas estavam com CST errado, **não pode ser o contribuinte penalizado por erro do seu fornecedor na emissão do documento fiscal.**

Importante citar que na análise dos documentos e informações acostadas ao processo, não foi possível identificar a presença de indícios de ligação entre as partes, conluio ou fraude.

Assim, verificando-se as planilhas de cálculo do correspondente processo administrativo, **promoveu-se a reapuração dos créditos, tornando sem efeito as glosas efetuadas nas aquisições dos fornecedores de Larvas, Alevinos e Juvenil, no caso Piscicultura Fine Fish Eireli e Aquicultura Red Fish Ltda**, em conformidade com as decisões acima mencionadas, elaborando-se nova planilha DOC 09 - BENS INS REVERT 2023 - NETUNO INTER - 1T-2017.

3. Dessa forma, o novo valor de crédito autorizado para a Contribuição para a Cofins segue demonstrado abaixo:

Verifica-se que a reapuração dos créditos conduzida pela fiscalização durante a diligência restou, peremptoriamente, ignorada pela turma julgadora, pois, no relatório fiscal, concluiu-se pela efetiva existência do crédito relativo às aquisições de alevino, larva e juvenil, apuração essa, contudo, que não pode ser aqui preterida, devendo ser apreciada em conjunto com os demais documentos carreados aos autos.

Conforme apurado pela fiscalização, as referidas aquisições não se enquadram em nenhuma das hipóteses de desoneração impeditivas da tomada de crédito, quais sejam, imunidade, isenção, suspensão, alíquota zero e não incidência.

Na documentação acostada aos presentes autos pelo Recorrente, consta que o fornecedor Piscicultura Fine Fish Eireli – EPP é optante pelo Simples Nacional, situação essa que, a princípio, não geraria direito ao desconto de crédito das contribuições não cumulativas, *ex vi* do art. 23, caput, da Lei Complementar nº 123/2006, *verbis*:

Art. 23. As microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional não farão jus à apropriação nem transferirão créditos relativos a impostos ou contribuições abrangidos pelo Simples Nacional.

No entanto, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), por meio do Ato Declaratório Interpretativo RFB Nº 15, de 26 de setembro de 2007, assim decidiu:

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 224 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 95, de 30 de abril de 2007, e **tendo em vista o disposto no art. 23 da Lei Complementar nº 123**, de 14 de dezembro de 2006, e o que consta do processo nº 10168.003407/2007-14, declara:

Artigo único. **As pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)**, observadas as vedações previstas e demais disposições da legislação aplicável, **podem descontar créditos calculados em relação às aquisições de bens e serviços de pessoa jurídica optante pelo** Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (**Simples Nacional**), instituído pelo art. 12 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Nesse sentido, considerando que a única matéria controvertida nestes autos é o direito a crédito nas aquisições de alevinos, larva e juvenil, vota-se por dar provimento ao Recurso Voluntário.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis