



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10640.720967/2011-91
ACÓRDÃO	3302-014.935 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de fevereiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	LSM BRASIL S.A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO COM O MESMO OBJETO EM DISCUSSÃO. PREVALÊNCIA DA VIA JUDICIAL SOBRE A ADMINISTRATIVA, EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DAS DECISÕES JUDICIAIS. DESISTÊNCIA DA DISCUSSÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A existência de ação judicial com o mesmo objeto do litígio na via administrativa pressupõe a sua concomitância, o que implica a desistência da discussão em andamento neste Conselho, visto que prevalecem as decisões judiciais sobre aquelas de cunho administrativo.

ACÓRDÃO

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário, em razão de concomitância com ação judicial.

Assinado Digitalmente

José Renato Pereira de Deus – Relator

Assinado Digitalmente

Lazaro Antonio Souza Soares – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Mario Sergio Martinez Piccini, Marina Righi Rodrigues Lara, Silvio Jose Braz Sidrim, Francisca das Chagas Lemos, Jose Renato Pereira de Deus, Lazaro Antonio Souza Soares (Presidente).

RELATÓRIO

O processo trata do pedido de ressarcimento de créditos de Cofins não cumulativa sobre exportações, referente ao primeiro trimestre de 2010, no valor de R\$ 401.026,27, além das declarações de compensação relacionadas a esse crédito. Para verificar a legitimidade dos valores solicitados, a Receita Federal deu início a um procedimento de fiscalização, analisando períodos específicos e a legislação aplicável.

Durante a auditoria, foi constatada a existência de sociedades em conta de participação (SCP) dentro da estrutura da empresa, o que levantou dúvidas sobre a contabilização das operações. Além disso, a fiscalização apontou irregularidades nos serviços considerados como insumos, resultando no corte de parte dos créditos. Como consequência, o processo foi encaminhado para uma análise tributária mais detalhada, com a exigência de esclarecimentos sobre a vinculação dos serviços às atividades produtivas da empresa. O contribuinte foi então notificado para apresentar documentos e justificativas adicionais.

Após essa etapa, a Seção de Orientação e Análise Tributária (Saort) indeferiu o pedido de ressarcimento e não homologou as declarações de compensação apresentadas pela LSM BRASIL S.A. A empresa, discordando da decisão, protocolou uma manifestação de inconformidade, argumentando que a Receita Federal baseou sua negativa em presunções e alegações genéricas, sem apresentar provas concretas contra ela. Além disso, a LSM BRASIL S.A. afirmou que possui um sistema de controle interno capaz de separar seus próprios créditos daqueles pertencentes às SCPs, garantindo a correta apropriação dos tributos.

A empresa detalhou o funcionamento de seu sistema de registro de notas fiscais, que automatiza o controle de entradas e saídas de mercadorias e serviços. Esse sistema cobre desde a movimentação física e financeira dos estoques até a contabilização dos créditos tributários de PIS, Cofins, ICMS e IPI, em conformidade com a legislação vigente. Os créditos são agrupados ao final de cada mês e classificados conforme sua natureza, como insumos na produção, energia elétrica e locação de equipamentos.

Para a apuração dos créditos, a empresa adota um critério proporcional, levando em conta a relação entre a receita bruta sujeita à incidência não cumulativa e a receita total, incluindo vendas no mercado interno, exportações e operações isentas ou tributadas à alíquota zero. Esse método fundamenta tanto os pedidos de ressarcimento quanto os DACONs (Demonstrativos de Apuração de Contribuições Sociais).

A LSM BRASIL S.A. reconhece que houve divergências entre os valores informados nos DACONs e nos PERs (Pedidos de Ressarcimento), atribuindo isso à alta rotatividade de profissionais nas áreas contábil, tributária e de tecnologia da informação nos anos de 2009 e 2010. A empresa relatou que refez os cálculos para esses períodos, mas o processo de retificação dos documentos fiscais ainda não estava concluído na data da manifestação de inconformidade.

Mesmo ciente das diferenças apontadas, a empresa destacou que, por força do artigo 147 do Código Tributário Nacional e do artigo 7º do Decreto nº 70.235/1972, não poderia corrigir as informações depois do início da fiscalização. Apesar disso, sustentou que seus cálculos

internos refletiam com exatidão os débitos de PIS e Cofins, evidenciando a necessidade de ajustes nos DACONs e nos PERs.

A LSM BRASIL S.A. também argumentou que, se a Receita Federal identificou inconsistências entre os documentos, deveria ter concedido um prazo para que a empresa os corrigisse antes de concluir a auditoria.

Outro ponto levantado foi a cisão societária ocorrida em novembro de 2009. A empresa esclareceu que a única parcela de crédito de PIS e Cofins transferida para a CIF Mineração se referia a bens do ativo imobilizado utilizados na produção. Essa informação teria sido prestada à Receita diversas vezes durante a fiscalização.

Além disso, a LSM BRASIL S.A. contestou o critério adotado pela Receita para definir o que pode ser considerado insumo no creditamento da Cofins. A empresa alegou que há contradições entre a Lei nº 10.833/2003 e a Instrução Normativa SRF nº 404/2004. Citou ainda decisões da Receita Federal e jurisprudência do CARF que reconhecem a possibilidade de crédito sobre gastos com manutenção de máquinas e reposição de peças essenciais ao processo produtivo.

Com base nisso, a empresa defendeu que a Receita deveria afastar a restrição imposta por normativas infralegais e adotar o conceito de insumo mais amplo, previsto nas Leis nº 10.833/2003 e nº 10.637/2002. Também sustentou que os itens incluídos no Anexo I do processo deveriam ser reconhecidos como insumos aptos ao creditamento da Cofins.

Ao final, a LSM BRASIL S.A. solicitou:

- O reconhecimento das suas memórias de cálculo como suficientes para comprovar o direito ao crédito tributário;
- A autorização para retificar os DACONs e PERs com base nesses cálculos, ou, alternativamente, que a Receita promova essa retificação de ofício;
- O reconhecimento do direito ao creditamento de Cofins referente ao PER nº 13234.24199.151210.1.1.09-5875, transmitido em 20/12/2010, relativo ao ressarcimento do crédito do primeiro trimestre de 2010, sobre despesas com:
 - Benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros;
 - Bens e serviços utilizados como insumos na produção;
 - Locação de máquinas e equipamentos essenciais à atividade produtiva;
 - Manutenção de equipamentos industriais.
- O cancelamento da glosa dos itens listados nos Anexos I e II do Despacho Decisório;
- A homologação das compensações até o limite do crédito reconhecido.

Além disso, a empresa pediu que a Receita Federal aplique a Nota SEI nº 63/2018 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que reflete o entendimento do STJ sobre a definição de insumo para fins de creditamento de PIS e Cofins. Segundo a LSM, essa interpretação impede a constituição do crédito tributário e, conseqüentemente, a negativa do ressarcimento pleiteado.

No desfecho, a empresa solicitou a revisão do Despacho Decisório de fls. 387/401 para que o conceito de insumo reconhecido pelo STJ fosse adotado e, com isso, a homologação integral das declarações de compensação fosse concedida.

Entretanto, o acórdão recorrido rejeitou a manifestação de inconformidade da LSM, mantendo a glosa dos créditos e indeferindo a compensação. Diante disso, a empresa interpôs um recurso voluntário, reafirmando a legalidade dos créditos e argumentando que a Receita Federal interpretou de forma equivocada sua escrituração contábil, o que teria levado à negação do ressarcimento.

No recurso, a LSM também apresentou informações sobre uma ação judicial (nº 527-94.2014.4.01.3815), na qual foi elaborado um laudo pericial. A empresa solicitou que esse laudo fosse aceito como prova emprestada no processo administrativo, pois o período de apuração analisado na ação judicial coincide, em parte, com aquele discutido no processo administrativo.

Com o recurso e os novos documentos anexados, o processo foi encaminhado para julgamento.

Na sessão de 29 de fevereiro de 2024, o julgamento foi convertido em diligência a fim de que seja intimada a recorrente a juntar aos autos a cópia da inicial da ação declaratória nº 527-94.2014.4.01.3815.

Nesse momento retornam os autos, com a juntada dos documentos solicitados na diligência, para a retomada do julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo a analisá-lo.

O caso em questão trata de um Pedido de Ressarcimento de crédito referente à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) no regime não cumulativo, aplicado às exportações, correspondente ao 1º trimestre de 2010, no montante de R\$ 401.026,27, além das respectivas declarações de compensação atreladas a esse crédito.

No curso da fiscalização, foi constatada a existência de sociedades em conta de participação no âmbito da empresa contribuinte, o que gerou questionamentos acerca da contabilização das operações comerciais. A auditoria identificou inconsistências nos serviços considerados como insumos, resultando na glosa dos créditos. Diante dessas irregularidades, a Seção de Orientação e Análise Tributária (Saort) indeferiu o pedido de ressarcimento e não homologou as declarações de compensação vinculadas ao crédito pleiteado pela LSM BRASIL S.A.

Em sua defesa, a recorrente alegou dispor de mecanismos de controle interno capazes de distinguir seus créditos daqueles pertencentes a terceiros, como os relativos à SCP. Destaca-se, entretanto, que não houve uma análise detalhada do conceito de insumos para fins de creditamento dos valores pleiteados.

Da análise dos autos e da documentação apresentada com o recurso voluntário, verificou-se a existência de uma ação judicial que, conforme informado pela recorrente, abrangeria o período de apuração ora discutido, tratando especificamente da matéria em análise. A sentença juntada ao recurso (efls. 829/861) aborda, de fato, a alegada confusão contábil da empresa, a qual foi afastada pelo laudo pericial constante no processo judicial. Além disso, há referência à questão do conceito de insumo para fins de creditamento da Cofins.

Em que pese a decisão judicial fazer referência ao 3º trimestre de 2009, período distinto daquele ora examinado, verifica-se que no processo judicial a contribuinte além de debater sobre a higidez de seus lançamentos contábeis, discute e requer claramente reconhecimento do conceito de insumo trazido pela STJ para fins de creditamento das contribuições para o PIS e para a COFINS.

No meu sentir, é clara a coincidência entre as discussões travadas na esfera administrativa e judiciária, havendo inclusive o pedido da própria contribuinte no sentido de se aproveitar a prova (laudo pericial) realizada no decorrer do processo judicial.

Destaco a seguir alguns trechos tanto do recurso voluntário da contribuinte, quanto da sentença judicial, vejamos.

Observe-se o que diz a contribuinte em seu recurso voluntário às e-fls. 707/709:

A Ação Declaratória nº 527-94.2014.4.01.3815 movida pela LSM Brasil S/A em desfavor da Fazenda Nacional, trata, em suma, de pedido de ressarcimento feito pela LSM Brasil S/A no ano de 2011 referente ao crédito de **COFINS não cumulativa do 3º trimestre de 2009** no valor de R\$ 644.016,38.

Em 05/08/2011 o auditor fiscal da RFB iniciou a ação fiscal na empresa, a fim de proceder verificações acerca da legitimidade do crédito decorrente de exportação para o mercado externo que a empresa entendia fazer jus quando da aplicação da Lei 10.833/03 e 10.637/02.

Naquela ocasião, **a ação fiscal englobou os períodos referentes ao 3º trimestre de 2009 até o 2º trimestre de 2010**. Vejamos quadro constante do Relatório Fiscal (fls.176 e seguintes):

Contribuição	Mês/Ano	Demonstrativo crédito	LSM (desc.)	DACON	PER
COFINS	Jul/09	344.108,64	-	344.108,64	
	Ago/09	206.521,28	-	206.521,28	
	Set/09	156.815,77	-	156.815,77	
total 3º. trim.		707.455,69	-	707.455,69	696.173,24
Pis/Pasep	Out/09	33.224,17	-	33.224,17	
	Nov/09	20.608,49	-	20.608,49	
	Dez/09	42.459,52	-	42.459,52	
total 4º. trim		96.292,18	-	96.292,18	69.965,13
Contribuição	Mês/Ano	Demonstrativo crédito	LSM (desc.)	DACON	PER
COFINS	Jan/10	97.988,01	(19.199,37)	97.988,01	
	Fev/10	133.942,60	-	133.942,60	
	Mar/10	193.795,47	-	193.795,47	
total 1º. trim.		425.726,08	(19.199,37)	425.726,08	400.926,27
Pis/Pasep	Jan/10	21.273,71	(4.168,28)	21.273,71	
	Fev/10	29.079,64	-	29.079,64	
	Mar/10	42.074,02	-	42.074,02	
total 1º. trim		92.427,43	(4.168,28)		93.523,59
COFINS	Abr/10	321.159,72	-	321.159,72	
	Mai/10	241.530,08	-	241.530,08	
	Jun/10	302.718,39	-	302.718,39	
total 2º. trim.		865.408,19	-	865.408,19	869.866,40
Pis/Pasep	Abr/10	69.725,47	-	69.725,47	
	Mai/10	52.437,45	-	52.437,45	
	Jun/10	65.721,76	-	65.721,76	
total 2º. trim		187.884,68	-	187.884,68	188.852,57

DESTACA-SE: A Ação Fiscal que verificou a legitimidade do crédito decorrente de exportação foi a mesma para o trimestre em discussão na referida Ação Declaratória nº 527-94.2014.4.01.3815 e para o trimestre em discussão no presente Recurso Voluntário.

Ocorre que, após a fiscalização, a Receita Federal do Brasil – RFB proferiu despacho decisório nos autos do Processo, no qual a autoridade fiscal entendeu por bem glosar os créditos pleiteados, (i) por divergência interpretativa acerca do conceito de insumos e **(ii) sob o argumento de que a Autora teria somado aos saldos próprios, os saldos das contas da Sociedade por Conta de Participação SCP-AL, da qual é sócia ostensiva, o que é vedado pela legislação fiscal e tributária, razão que motivou a glosa dos demais R\$ 573.575,40 (quinhentos e setenta e três mil, quinhentos e setenta e cinco reais e quarenta centavos).**

Sobre a glosa dos demais R\$ 573.575,40 (quinhentos e setenta e três mil, quinhentos e setenta e cinco reais e quarenta centavos), a autoridade fiscal alegou que os saldos dos créditos apresentados no DACON não teriam correlação com os valores contábeis, havendo aparentemente descontrolo na evolução do saldo credor da citada contribuição social, prejudicando assim a aferição por parte da autoridade fiscalizadora, acerca da exatidão do valor do crédito pleiteado.

Ou seja, a mencionada ação judicial trata da mesma discussão travada no presente Recurso Voluntário, qual seja: suposta “confusão e descontrolo nas contas da sócia ostensiva e das SCP”.

Com o fito de comprovar todas as suas alegações quanto ao direito creditório e, ainda, que o ato da Autoridade Fiscal se funda em premissa fática e de direito conflitantes com a legislação de regência, a Autora requereu na Ação Declaratória a realização da perícia contábil e in loco, da especialidade da engenharia mecânica e química, a qual foi deferida.

A perícia, naquela ocasião, concluiu pela procedência total do direito creditório então glosado pela suposta “confusão patrimonial com a SCP” e a procedência

parcial do direito creditório então glosado com base na divergência interpretativa da lei acerca do conceito de insumos.

A seguir serão demonstrados pontos do laudo pericial (doc.2) que comprovam a total ligação do referido processo judicial com o acórdão ora recorrido, demonstrando que as alegações da RFB naquela oportunidade, e que se repetem no presente caso, não merecem prosperar. (destaques do original)

Já da sentença proferida no processo nº 0000527-94.2014.4.01.3815 - 1ª VARA - SÃO JOÃO DEL REI, acostada anteriormente às e-fls. 829/861, destaco o seguinte:

(...)

Referida análise contábil, realizada in concreto e de acordo com os parâmetros (conceito de insumo) estabelecidos no item 2.3 supra, é irretocável.

Trata-se, em verdade, de valores que: a) não possuem elementos para enquadramento no conceito de “frete na operação de venda”; b) relativos a serviços não vinculados à produção; c) foram reconhecidos pela autora não ser devido o crédito tributário; d) com divergências contábeis; e) não representados nas notas fiscais apresentadas ou para os quais as notas fiscais estavam ilegíveis; f) que foram contabilizados em imobilizado; g) com descrição dos serviços genérica; h) relativos a despesas administrativas. Assim sendo, é certo que a documentação apresentada não permitiu ao perito vincular a utilização das mercadorias ou serviços descritos pela autora na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda. Assim, não tendo a autora se desincumbido de seu ônus processual, referidas glosas devem ser mantidas.

3. DISPOSITIVO

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o pedido, resolvendo o mérito na forma do art.487, I do Código de Processo Civil, para DECLARAR parcialmente ilegal a glosa realizada pela autoridade fiscal no Processo Administrativo n. 10640.720947/2011-10, conforme fundamentação supra, reconhecendo o direito ao creditamento de COFINS referentes ao PER n. 08823.15123.201109.1.1.09-3288 retificado pelo PER 36068.78545,040411.1.5.09-4110, referente ao ressarcimento de crédito da COFINS não-cumulativa do 3º trimestre de 2009, homologando as compensações realizadas, até o limite de R\$ 616.818,08 (573.575,40 + 43.242,68).

Como podemos observar é clara a coincidência das discussões travadas tanto no âmbito administrativo quanto no judicial, o que faz eclodir o fenômeno da concomitância, importando na renúncia as esferas administrativas, nos exatos termos da Súmula CARF nº 1, vejamos:

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 ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Desta feita, por todo o acima exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário, em razão de concomitância com ação judicial.

É como voto.

Assinado Digitalmente

José Renato Pereira de Deus