



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10783.900911/2011-93
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-006.192 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de maio de 2019
Matéria COFINS
Recorrente CIA. ITALO BRASILEIRA DE PELOTIZAÇÃO - ITABRASCO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/09/2006

VENDAS COM FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO.
COMPROVAÇÃO.

Consideram-se isentas da contribuição para a COFINS as receitas de vendas efetuadas com o fim específico de exportação.

REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. INSUMOS.
CONCEITO.

Para fins de geração de créditos da Contribuição para o PIS/Pasep no regime da não cumulatividade caracteriza-se como insumo toda a aquisição de bens ou serviços necessários à percepção de receitas vinculadas à prestação de serviços ou a produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda.

Excluem-se deste conceito as aquisições que, mesmo referentes à prestação de serviços ou produção de bens, não se mostrem necessárias a estas atividades, adquiridas por mera liberalidade ou para serem utilizadas em outras atividades do contribuinte, assim como aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento para reconhecer que a venda dos produtos da Recorrente tiveram como destino a exportação e afastar a glosa referente as despesas de contratação de serviços técnicos de engenharia de projetos ambientais e serviços de refrigeração vinculadas a equipamentos do processo produtivo.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira, Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D Oliveira, Marco Antonio Marinho Nunes, Salvador Cândido Brandão Júnior, Ari Vendramini, Semiramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

A ITABRASCO encaminhou pedido de ressarcimento de Cofins não-cumulativa exportação do 3º trimestre de 2006, através do PER/DCOMP nº 24036.39576.140610.1.5.09-1501, onde alegava um crédito de R\$ 12.722.942,90, dos quais R\$ 12.711.682,07 seriam passíveis de ressarcimento (fls. 4 a 7) 1.

A DRF jurisdicionante ao analisar o direito creditório do contribuinte, no entanto, deferiu um crédito de R\$ 10.248.296,37, conforme o Despacho Decisório da fl. 2.

A ciência da decisão administrativa foi dada ao contribuinte em 14/04/2011 (fl. 3), sendo que o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade em 16/05/2011, às fls. 8 a 385 dos autos.

Em síntese o manifestante apresenta as seguintes alegações: impugnação total do Despacho Decisório por vício formal de falta de motivação (não explicitação da narrativa dos fatos constantes no processo de nº 15586.001626/2010-57); imunidade das contribuições sociais nas operações de vendas de pelotas de minério de ferro para o exterior; não-incidência das contribuições sociais nas operações de vendas para o exterior; isenção da Cofins nas operações de vendas de pelotas para o exterior; remessa direta para exportação – passagem do produto por pátio pertencente ao próprio remetente não pode ser considerada circulação ou remessa; existência de recente decisão administrativa federal (processo administrativo nº 15586.001586/2010-43) para caso idêntico com acolhimento da defesa aqui apresentada no sentido de isenção das vendas com fins específicos de exportação; ocorrência de equívoco no preenchimento do CFOP das notas fiscais que retratavam as operações de vendas com fim de exportação (irrelevância para descaracterizar a real natureza da operação ante a observância do princípio da verdade material e da prevalência da substância); e indevida desconsideração do crédito decorrente de serviços que teriam sido usados indiretamente no processo produtivo do requerente.

Requerreu, ainda, a realização de perícia, apresentando quesitos. O processo foi então encaminhado para julgamento.

No entanto, diante de que diversos elementos probatórios não se encontravam nos autos, mas somente no site da Receita Federal, e diante da grande quantidade de documentos apresentados pela ITABRASCO na sua defesa que não haviam sido objeto de análise pela DRF, entendeu-se por bem remeter o presente processo em diligência (Resolução nº 10-000.686), solicitando em resumo que (fls. 388 a 391):

a) fossem juntados todos os elementos probatórios aos autos que já haviam sido enviados ao contribuinte (termos, intimações, planilhas, demonstrativos, notas fiscais, informação fiscal, detalhamento das compensações, etc.);

b) verificassem as vendas consideradas do mercado interno pela fiscalização e a alegação do contribuinte de que teriam tido destino específico de exportação, com base nos documentos juntados pela defesa nas fls. 106 a 385.

Após tais procedimentos a DRF deveria apresentar relatório conclusivo da diligência e reabrir o prazo de 30 dias para manifestação do contribuinte.

Diante do solicitado nessa diligência, a DRF juntou aos autos: Termo de Início de Procedimento Fiscal; demonstrativo da empresa com a base de cálculo da contribuição; planilha com as receitas de vendas; demonstrativo de apuração de créditos de PIS e de Cofins; planilha com as bases de cálculo dos créditos das contribuições; resumo dos créditos das contribuições; Termos de Intimação; respostas da ITABRASCO; descrição dos serviços de fornecedores; balanços patrimoniais; demonstrações dos resultados dos exercícios; recibos de entrega de livro digital; contratos para operação da usina de pelletização; Termo de Verificação de Infração; entre outros (fls. 393 a 585).

Foram ainda juntados aos autos pela DRF os demonstrativos de apuração do crédito a que faria jus o contribuinte e da compensação realizada: demonstrativo de empresas com despesas excluídas (fl. 560); demonstrativo dos créditos de Cofins aceitos pela fiscalização (fl. 561); demonstrativo de créditos de Cofins passíveis de ressarcimento (fl. 562); e detalhamento da compensação (fls. 572 a 573).

Juntou-se, ainda, a Informação Fiscal das fls. 563 a 571 formulada com base em todos esses elementos mencionados anteriormente, os quais deram suporte ao Despacho Decisório para o reconhecimento da procedência em parte do crédito pretendido no pedido de ressarcimento. A ementa dessa Informação Fiscal assim dispunha:

INSUMOS. BENS E SERVIÇOS UTILIZADOS NA FABRICAÇÃO DE BENS. No cálculo da Contribuição para a Cofins, a pessoa jurídica industrial poderá descontar somente os créditos calculados sobre valores correspondentes a insumos, assim entendidos os bens ou serviços aplicados ou consumidos diretamente na produção ou fabricação de bens. CRÉDITOS PASSÍVEIS DE RESSARCIMENTO. Somente são passíveis de ressarcimento/compensação os créditos vinculados à receita de exportação.

Consta nessa Informação que foi verificado que o contribuinte havia inserido na base de cálculo dos créditos da Cofins valores que não gerariam tal direito – serviços não caracterizados como insumos e vendas no mercado interno para empresas comerciais exportadoras que não atendiam os requisitos para tal.

Por outro lado, na sequência, temos então a Informação Fiscal correspondente à diligência solicitada pela Delegacia de Julgamento de Porto Alegre (fls. 597 a 593). Nesta estão atendidos todas as solicitações que foram feitas quando do encaminhamento da diligência – juntada de documentos; esclarecimentos sobre documentação e alegações feitas pelo contribuinte em sua manifestação de inconformidade sobre as vendas realizadas no mercado interno; pronunciamento sobre os quesitos feitos pelo contribuinte; e relatório conclusivo dos trabalhos.

A data da ciência da Informação Fiscal relativa à diligência foi dada ao contribuinte em 25/05/2015 (fl. 596), reabrindo-se o prazo de 30 dias para sua manifestação.

A ITABRASCO, dessa feita, em 22/06/2015, veio a informar que a questão já teria sido decidida “em definitivo” pelo CARF relativamente ao processo que deu origem aos créditos que estariam sendo aqui discutidos. Tais créditos já teriam sido julgados pela DRJ/RJ-II com decisão mantida pelo CARF, transitada em julgado no terreno administrativo. Esses valores seriam oriundos do Auto de Infração nº 15586.001626/2010-57, no qual teria sido comprovado que as vendas efetuadas pelo requerente seriam exclusivamente para o mercado externo. No mais faz as seguintes alegações:

- QUE sobre a remessa do aglomerado de minério de ferro diretamente do estabelecimento industrial do requerente para embarque com destino ao exterior ou para recintos alfandegados da VALE S/A, argumenta que a tradição da mercadoria é feita no momento do embarque, não havendo transmissão jurídica. Só pode emitir a nota fiscal/fatura quando a mercadoria possuir destino certo ao exterior, isto é, após o embarque da mercadoria para exportação.

- QUE o pátio da VALE S/A seria área alfandegada desde 2002, conforme o Ato Declaratório nº 132.

- QUE é através dos memorandos de exportação que o requerente registra os dados de exportação da mercadoria.

- QUE nas notas fiscais de venda há indicação expressa do “fim específico de exportação” a demonstrar a veracidade dos negócios jurídicos entabulados.

- QUE houve apenas um equívoco cometido tanto pelo requerente, quanto pela VALE S/A, no registro do CFOP. E que a VALE S/A teria confeccionado cartas declarando que não se creditou de PIS/Cofins nas aquisições da ITABRASCO das mercadorias de minério de ferro aglomerado (pelotas).

POR FIM, requer que seja reconhecido o seu direito creditório nos exatos termos da decisão proferida pela 4ª Câmara, 3ª Turma Ordinária, da 3ª Seção do CARF, no bojo do processo administrativo nº 15586.001626/2010-57, uma vez que o processo cuida das mesmas partes, mesmos fatos, abarcando o mesmo período, e, principalmente, tratando do mesmo crédito utilizado no PER/DCOMP sub examine, com o sentido de dar provimento integral à manifestação de inconformidade apresentada, homologando o PER/DCOMP e, de conseguinte,

anulando os supostos débitos em virtude de seu não acolhimento pela unidade de origem.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento negou provimento a manifestação de inconformidade. A decisão foi assim ementada:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/09/2006

DESPESAS FORA DO CONCEITO DE INSUMOS.

Existe vedação legal para o creditamento de despesas que não podem ser caracterizadas como insumos dentro da sistemática de apuração de créditos pela não-cumulatividade.

BASE DE CÁLCULO. RECEITA.

A base de cálculo do PIS e da Cofins determinada constitucionalmente é a receita obtida pela pessoa jurídica, e não o lucro.

EXPORTAÇÃO. ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS.

Os elementos apresentados pelo contribuinte como comprobatórios de vendas realizadas para exportação foram detalhadamente analisados em diligência juntada aos autos, restando constatado não serem suficientes para a devida comprovação do alegado e do direito creditório requerido.

DIREITO CREDITÓRIO. CERTEZA E LIQUIDEZ.

A alegação da existência do crédito, desacompanhada de elementos de prova – certeza e liquidez, não é suficiente para reformar o montante apurado no Despacho Decisório.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignada com a decisão, a Recorrente interpôs recurso voluntário, onde repisa as alegações apresentadas na manifestação de inconformidade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

A discussão presente no processo trata de identificar se as operações da Recorrente configuram exportação que estariam isentas do PIS e da COFINS e glosas realizadas pela Fiscalização referente a serviços prestados à Recorrente.

A previsão constitucional da imunidade para as vendas ao exterior consta do art. 149, § 2º.

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)"

A previsão da isenção da COFINS consta do art. 14, incisos II, VIII, IX da MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

“Art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

I - dos recursos recebidos a título de repasse, oriundos do Orçamento Geral da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, pelas empresas públicas e sociedades de economia mista;

II - da exportação de mercadorias para o exterior;

III - dos serviços prestados a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas;

IV - do fornecimento de mercadorias ou serviços para uso ou consumo de bordo em embarcações e aeronaves em tráfego internacional, quando o pagamento for efetuado em moeda conversível;

V - do transporte internacional de cargas ou passageiros;

VI - auferidas pelos estaleiros navais brasileiros nas atividades de construção, conservação, modernização, conversão e reparo de embarcações pré-registradas ou registradas no Registro Especial Brasileiro - REB, instituído pela Lei nº 9.432, de 8 de janeiro de 1997;

VII - de frete de mercadorias transportadas entre o País e o exterior pelas embarcações registradas no REB, de que trata o art. 11 da Lei nº 9.432, de 1997;

VIII - de vendas realizadas pelo produtor-vendedor às empresas comerciais exportadoras nos termos do Decreto-Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, e alterações posteriores, desde que destinadas ao fim específico de exportação para o exterior;

IX - de vendas, com fim específico de exportação para o exterior, a empresas exportadoras registradas na Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;(grifei)

X - relativas às atividades próprias das entidades a que se refere o art. 13.

*§ 1º São isentas da contribuição para o PIS/PASEP as receitas referidas nos incisos I a IX do **caput**.*

*§ 2º As isenções previstas no **caput** e no § 1º não alcançam as receitas de vendas efetuadas:*

I - a empresa estabelecida na Amazônia Ocidental ou em área de livre comércio;

II - a empresa estabelecida em zona de processamento de exportação; Revogado pela Lei nº 11.508, de 2007

III - a estabelecimento industrial, para industrialização de produtos destinados à exportação, ao amparo do art. 3º da Lei nº 8.402, de 8 de janeiro de 1992.”

Verifica-se que a informação da remessa das mercadorias para recinto não alfandegado estão dentre os motivos da exigência fiscal. Dai conclui-se que se comprovado que as mercadorias foram remetidas a recinto alfandegado da CVRD, posição que é sustentada pela Recorrente.

A matéria já é conhecida deste Conselho e já foi enfrentada em outros julgamentos tanto da Recorrente como de outras empresas que atuam na mesma forma e no mesmo local produzindo pelotas de ferro vendidas a CVRD. Em diversos outros processos este conselho tem firmado o entendimento da comprovação da remessa das pelotas de ferro para o exterior e aplicando a isenção do PIS e da COFINS para estas operações. O julgado a seguir, traz decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, de matéria semelhante que decidiu por considerar comprovadas as operações de exportação de pelotas de ferro.

Processo nº 15586.001586/2010-43

Recurso nº Especial do Contribuinte

Acórdão nº 9303004.233 – 3ª Turma

Sessão de 11 de agosto de 2016

Matéria AUTO DE INFRAÇÃO PIS E COFINS

Recorrente CIA NIPO BRASILEIRA DE PELOTIZAÇÃO NIBRASCO

Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2006 a 30/04/2008, 01/06/2008 a 30/06/2008

VENDAS COM O FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO.COMPROVAÇÃO. MEMORANDOS DE EXPORTAÇÃO.

São isentas das contribuições ao PIS e COFINS as receitas de vendas efetuadas com o fim específico de exportação, devidamente comprovadas por meio de memorandos de exportação.

Na auditoria realizada na Recorrente, referente ao mesmo período considerado no presente processo, foi lavrado auto de infração para exigências do PIS e da COFINS, sobre as mesmas alegações constantes do presente recurso, o auto de infração, controlado no Processo Administrativo 15586.001626/2010-57 foi objeto de impugnação que julgado pela primeira instância concordou com as alegações da Recorrente e confirmou a destinação das pelotas de ferro para o exterior. A decisão da DRJ foi objeto de recurso de ofício que foi negado por este Conselho.

Processo nº 15586.001626/2010-57

Recurso nº De Ofício e Voluntário

Acórdão nº 3403003.299 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária

Sessão de 18 de setembro de 2014

Matéria PIS E COFINS

*Recorrentes CIA ITALO BRASILEIRA DE PELOTIZAÇÃO
ITABRASCO - FAZENDA NACIONAL*

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

*VENDAS NO MERCADO INTERNO. TRIBUTAÇÃO.
COMPROVAÇÃO.*

*Exclui-se do lançamento o crédito tributário relativo às
contribuições ao PIS e COFINS apurado sobre receitas
comprovadamente oferecidas à tributação pelo contribuinte nos
DACON.*

*VENDAS COM O FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO.
COMPROVAÇÃO. MEMORANDOS DE EXPORTAÇÃO.*

*São isentas das contribuições ao PIS e COFINS as receitas de
vendas efetuadas com o fim específico de exportação,
devidamente comprovadas por meio de memorandos de
exportação.*

BASE DE CÁLCULO. APURAÇÃO DE OFÍCIO.

*A diferença a maior entre as bases de cálculo apuradas de ofício
aquelas informadas nos DACON, sujeita-se à exigência por meio
de lançamento de ofício.*

*BASE DE CÁLCULO. TRANSFERÊNCIA ONEROSA DE
CRÉDITOS DE ICMS.*

*Exclui-se da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS
os valores recebidos a título de transferência onerosa de créditos
do ICMS. Precedentes do STF, RE 606.107. Repercussão geral.*

*Recurso de Ofício Negado e Recurso Voluntário Provido em
Parte.*

Por concordar com a posição adotada no voto vencedor da decisão da Delegacia de Julgamento, peço vênia, para incluir o trecho do acórdão que trata a matéria e fazer dele também as minhas razões de decidir.

Receita decorrente das vendas de produtos à Vale S/A - fim específico de exportação:

Passemos então ao exame das demais operações, representadas pelas notas fiscais de vendas de minério de ferro aglomerado (pelotas), que segundo alega a impugnante correspondem a vendas realizadas com fim específico de exportação.

Inicialmente cumpre registrar que a questão levantada já foi analisada por esta Turma em outros processos em nome da Itabasco, relativos a pedido de ressarcimento/declaração de compensação referentes a períodos de apuração diversos. No julgamento destes processos, esta Turma entendeu que as alegações da empresa interessada não haviam sido devidamente comprovadas e, em consequência, firmou o entendimento de que as vendas efetuadas pelo contribuinte à CVRD não se caracterizavam como operações de venda com fim específico de exportação, nos termos definidos pela legislação que rege a matéria. No entanto, nos presentes autos, novos elementos foram apresentados, capazes de levar à conclusão diversa, como veremos a seguir.

O entendimento da autoridade autuante, exposto no Termo de Verificação de Infração se baseou resumidamente em três pontos: a) o CFOP utilizado nas notas fiscais de venda emitidas pelo contribuinte e no registro das entradas de produtos pela Vale S/A caracterizam operações de venda no mercado interno; b) as vendas efetuadas à Vale S/A são registradas na contabilidade da empresa vendedora em conta correspondente à venda no mercado interno; e c) os produtos vendidos foram entregues, segundo declaração da Vale S/A, no pátio da Itabasco (área não alfandegada), não se enquadrando, portanto, na definição de venda com fim específico de exportação dada pela IN SRF 247/2002, Lei 9.532/1997 e Decreto 1.248/72.

Note-se que não há nos autos qualquer controvérsia quanto/a não incidência das contribuições em tela sobre as receitas de venda efetuada com fim específico de exportação, uma vez que os lançamentos de ofício não se fundamentaram na negativa de reconhecimento pela autoridade autuante, da hipótese de exclusão do campo de incidência tributária expressamente prevista na legislação que rege o PIS e a Cofins, mas sim na falta de comprovação de que as operações realizadas pudessem ser consideradas como venda com fim específico de exportação. Isto porque o fim específico de exportação não é caracterizado pela simples intenção das partes (vendedor e comprador), mas sim pela observância de determinados requisitos que, em conjunto, comprovem a natureza da operação realizada. Ou seja,

para fazer jus ao benefício fiscal o contribuinte deve manter escrituração fiscal capaz de espelhar devidamente a operação realizada, as notas fiscais emitidas não devem conter informações contraditórias que gerem dúvidas sobre a operação de fato ocorrida, os produtos vendidos devem ser remetidos diretamente do estabelecimento industrial para embarque de exportação ou para recintos alfandegados, por conta e ordem da empresa comercial exportadora e deve haver a comprovação da efetiva exportação, pela comercial exportadora adquirente.

No caso em análise, o contribuinte trás em sua defesa, entre outros, os seguintes documentos: contrato de venda de pelotas; memorandos de exportação emitidos pela Vale S/A; cartas de correção das notas fiscais de venda; declarações da Vale S/A atestando que as pelotas adquiridas da Itabasco foram todas exportadas e que não se creditou do PIS e da Cofins sobre estas aquisições.

Com relação ao uso de código de classificação fiscal indevido nas notas fiscais de venda, a impugnante supre a falha ocorrida juntando aos autos em fls. 930 a 966, cartas de correção para cada nota fiscal referente a venda de minério de ferro aglomerado (pelota) emitidas com a informação complementar referente à remessa com fim específico de exportação e sem destaque de ICMS. Referidas cartas de correção foram encaminhadas e recebidas pela Vale S/A, e nelas a empresa emissora comunica a alteração do CFOP anteriormente utilizado para o código 5.501 (remessa de produção do estabelecimento, com fim específico de exportação). Vale mencionar que a regularização de erro na emissão de nota fiscal mediante utilização de carta de correção é procedimento previsto no Regulamento do ICMS no Estado do Espírito Santo, no artigo 635-A.

Ainda com relação ao uso indevido de CFOP, afirma a autoridade autuante no Termo de Verificação de Infração que em diligência realizada junto à Vale S/A, verificou que em muitos casos, as compras junto à Itabasco foram escrituradas nos Livros Registro de Entradas do estabelecimento adquirente como aquisições no mercado interno, com CFOP 1.102. No entanto, a constatação da situação descrita anteriormente neste voto, qual seja, a existência de notas fiscais tratadas pela autuada como venda com fim específico de exportação (com informação complementar de remessa com fim de exportação e sem incidência de ICMS) e de notas fiscais tratadas como venda no mercado interno (sem informação complementar e com destaque de ICMS) explica, ao menos em parte, o fato apontado. É que confrontando as cópias dos Livros Registro de Entradas da Vale S/A (fls. 317/412) com as cópias das notas fiscais de venda emitidas pela Itabasco (fls. 170/308) observa-se que de todas as operações alegadas pela autuada como de venda com fim específico de exportação, realizadas no período de três anos (janeiro de 2006 a dezembro de 2008), apenas três encontram-se na situação descrita pela fiscalização. São elas as notas fiscais de nºs 0604, 0671 e 0707, emitidas, respectivamente em 31/10/2006, 31/01/2007 e 27/03/2007 (fls. 195, 209 e 2016 e registro em fls. 336, 344 e 346). Todos os demais registros com CFOP 1.102, assinalados nos livros da Vale, se referem às operações assumidas pela empresa como de venda no mercado interno e, portanto, em relação a estas, os registros de entrada dos produtos na Vale foram efetuados com o código correto.

Relativamente às aquisições de minério de ferro aglomerado (pelotas) decorrentes de operações alegadas pela autuada como

de venda com fim específico de exportação, com exceção das três notas fiscais citadas, todas foram escrituradas corretamente pela Vale S/A com o código 1.501, correspondente à entrada de mercadoria recebida com o fim específico de exportação, apesar do uso indevido do código CFOPjias notas fiscais de venda emitidas pelo contribuinte.

O contribuinte também apresenta com a impugnação os Memorandos de Exportação emitidos pela Vale S/A (fls. 671 a 692) demonstrando a vinculação das notas fiscais de venda da Itabasco com a posterior exportação dos produtos pela Vale. Memorando de exportação é documento exigido pela legislação estadual, criado com o objetivo de estabelecer controle das operações com mercadorias contempladas com a desoneração do ICMS nas vendas de mercado interno com o fim específico de exportação. Esse documento deve ser emitido pelo exportador e entregue ao fabricante/fornecedor acompanhado de uma cópia do Conhecimento de Embarque e do Comprovante de Exportação, do extrato completo do RE (com todos os campos devidamente preenchidos) e da Declaração de Exportação, de acordo com o Convênio ICMS nº 113, de 13/12/96 e alterações. (O referido Convênio foi revogado pelo Convênio ICMS nº 84, de 25/09/09, que entrou em vigor em 29/09/09 com efeitos a partir de 01/11/09).

Nos Memorandos de Exportação apresentados pela autuada constam todos os dados relativos à exportação efetuada, destacando-se o número e data do Conhecimento de Embarque, o país de destino da mercadoria, dados referentes à nota fiscal emitida pela empresa exportadora, número, data de registro e data de averbação do Registro de Exportação, bem como número e data do Despacho de Exportação. Verifica-se, ainda, que a empresa autuada figura nos Memorandos de Exportação na qualidade de remetente com o fim específico de exportação, sendo possível identificar o número e data das notas fiscais emitidas pela Itabasco, quantidade da mercadoria adquirida, valor e quantidade exportada no mês. Os memorandos apresentados, portanto, confirmam a vinculação das notas fiscais ali relacionadas com a exportação das mercadorias promovida pela Vale S/A. Constata-se, assim, que todas as vendas contestadas pela autuada como de operação com fim específico de exportação representadas pelas notas fiscais de venda e notas fiscais complementares constam dos Memorandos de Exportação apresentados, comprovando-se, desta forma, a efetiva exportação.

Outra irregularidade apontada pela fiscalização se refere ao local de entrega das pelotas de minério de ferro, que, segundo informação fornecida pela Vale S/A por ocasião da diligência realizada, ocorreu no pátio da Itabasco, local não alfandegado.

Para contestar este ponto, a impugnante junta aos autos o Contrato de Venda de Pelotas entre a Itabasco e a CVRD e aditivos (fls. 644/663). Verifica-se em todos os aditivos firmados a partir de junho de 2002 que a cláusula que estabelece a entrada em vigor e a duração do contrato está sempre vinculada ao embarque dos produtos. Abaixo transcreve-se a cláusula do aditivo nº 4 (fl. 649), referente ao período de janeiro a setembro de 2002, cujos termos se repetem nos posteriores aditivos anexados aos autos:

ENTRADA EM VIGOR E DURAÇÃO

"5.1 - O presente contrato é válido de 24 de fevereiro de 2000 até 30 de setembro de 2002 e as condições definidas no presente Aditivo retroagem os seus efeitos a 1º de janeiro de 2002 e são válidas até o pagamento do último embarque relacionado ao período acima. Por força disso, o presente aditivo substitui e prevalece sobre os termos e condições previamente acordados entre as PARTES através do Aditivo nº 3, datado de 28 de fevereiro de 2002. "

Entendo, assim, que os termos do contrato demonstram que o compromisso assumido pelas partes de compra e venda de minério de ferro está condicionado ao embarque dos produtos para o exterior. Ainda que se considere a possibilidade de ocorrência da situação descrita pela autuada na qual as pelotas vendidas transitam pelo estabelecimento da Vale S/A antes de serem encaminhadas para embarque nos navios, tal hipótese não é suficiente para descaracterizar a venda com fim específico de exportação, uma vez que os pátios para estocagem de minério de ferro e pelotas administrados pela Vale S/A é recinto alfandegado, de acordo com o ADE/SRRF07 nº 320 de 14/09/2006.

Dessa forma, entendo que as cartas de correção das notas fiscais em conjunto com os Memorandos de Exportação são elementos suficientes para comprovar que as vendas foram efetuadas com o fim específico de exportação. Por esta razão, devem ser excluídos dos lançamentos os valores abaixo relacionados, correspondentes às vendas efetuadas com o fim específico de exportação:

Quanto aos créditos referentes aos insumos alegados pela Recorrente, considerando a decisão do STJ no REsp nº 1.221.170/PR, a Nota SEI nº 63/2018/CRJ/PGACET/PGFNMF e o Parecer Normativo Cosit/RFB nº 05/2018, que confirmou a aplicação dos critérios de essencialidade e relevância para apuração dos créditos do PIS e da COFINS não cumulativos, conforme a sua ementa transcrita abaixo.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. COFINS. CRÉDITOS DA NÃO CUMULATIVIDADE. INSUMOS. DEFINIÇÃO ESTABELECIDADA NO RESP 1.221.170/PR. ANÁLISE E APLICAÇÕES.

Conforme estabelecido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.221.170/PR, o conceito de insumo para fins de apuração de créditos da não cumulatividade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou da relevância do bem ou serviço para a produção de bens destinados à venda ou para a prestação de serviços pela pessoa jurídica.

Consoante a tese acordada na decisão judicial em comento:

a) o "critério da essencialidade diz com o item do qual dependa, intrínseca e fundamentalmente, o produto ou o serviço":

a.1) "constituindo elemento estrutural e inseparável do processo

produtivo ou da execução do serviço";

a.2) "ou, quando menos, a sua falta lhes prive de qualidade, quantidade e/ou suficiência";

Com estas premissas as despesas administrativas e eventos, publicidade, despesas advocatícias, alimentação, assessoria tributária e financeira e gastos com seguros não estão associados ao processo produtivo da Recorrente e portanto, não podem gerar créditos das contribuições.

As despesas referentes a serviços de topografia e projetos de controle ambiental são exigências legais e dentro da visão de essencialidade e relevância para o processo produtivo.

Quanto as despesas de refrigeração de equipamentos utilizados no processo produtivo por estarem vinculadas ao processo produtivo, estão aptas a auferir créditos das contribuições não cumulativas.

Diante do exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário para reconhecer que a venda dos produtos da Recorrente tiveram como destino a exportação e afastar a glosa referente as despesas de contratação de serviços técnicos de engenharia de projetos ambientais e serviços de refrigeração vinculadas a equipamentos do processo produtivo.

Assinado digitalmente

Winderley Moraes Pereira