



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10855.904048/2013-14  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3401-008.896 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 24 de março de 2021  
**Recorrente** LAPONIA SUDESTE LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2006

**DECISÃO RECORRIDA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.**

A falta de apreciação de fatos, provas e alegações (causa de pedir e pedido) apresentados em sede de impugnação ou manifestação de inconformidade implica preterição do direito de defesa do sujeito passivo e fundamento de nulidade da decisão recorrida que demandam a prolação de novo acórdão por parte do julgador de primeira instância administrativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para declarar a nulidade da decisão da DRJ.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araujo Branco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Ronaldo Souza Dias, Fernanda Vieira Kotzias, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Mariel Orsi Gameiro (suplente convocada), Leonardo Ogassawara de Araujo Branco (Vice-Presidente), e Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente).

### **Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do r. acórdão n **14-99.125** proferido pela 5ª Turma de Julgamento da r. Delegacia da Receita Federal do Brasil de

Julgamento em Ribeirão Preto que decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a manifestação de inconformidade apresentada.

Trata o presente processo de Pedido de Ressarcimento de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins (Cofins Não Cumulativa – Mercado Interno), referente ao período de apuração 01/01/2006 a 31/03/2006(1º Trimestre/2006), no valor de R\$29.394,20 (PER/Dcomp n.º 09948.15881.250309.1.5.11-8303), combinado com Declaração(ões) de Compensação (PER/Dcomp n.º(s) 28887.11039.250209.1.3.11-6323).

Instruem o processo, o Pedido de Ressarcimento e as Declaração(ões) de Compensação (fls. 02/12).

A DRF/Sorocaba indeferiu a solicitação do contribuinte, por meio do Despacho Decisório eletrônico de fls. 13/15, emitido em 02/10/2013, pois constatou que não há direito ao crédito pleiteado.

Cientificado do despacho em 15/10/2013 (fl. 16), o contribuinte apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 18/35, em 14/11/2013, para alegar, resumidamente, o quanto segue:

- que tem como atividade principal o comércio de caminhões novos e usados, bem como a prestação de serviços de manutenção e pintura e o comércio a varejo de peças e acessórios;

- que está sujeito à tributação pelo lucro real e ao regime misto de apuração das Contribuições ao PIS/Pasep e à Cofins, com parte de suas receitas vinculadas ao regime cumulativo (vendas de veículos usados) e parte delas enquadrada na sistemática não-cumulativa (venda de serviços e veículos novos e partes e acessórios automotivos) de incidência dessas contribuições;

- que tem direito de apurar determinados créditos em relação à razão somente de suas receitas não cumulativas, pois não há previsão legal de qualquer crédito para desconto das contribuições ao PIS e à Cofins no regime cumulativo;

- que, no ano de 2007, efetuou o cálculo da proporcionalidade das receitas cumulativas e não cumulativas de maneira incorreta, de forma que o valor das receitas não cumulativas foi menor que o real e, conseqüentemente, os créditos apropriados também o foram;

- que o erro do contribuinte foi deixar de considerar como não cumulativas, as receitas decorrentes das vendas de itens incluídos no chamado regime monofásico, quais sejam, vendas de veículos novos e partes e peças monofásicas;

- que a função do cálculo da proporcionalidade é atribuir um coeficiente aplicável às despesas comuns, de maneira que somente se aproprie de créditos de PIS e Cofins vinculados às receitas não cumulativas;

- que faz jus aos créditos sobre as despesas comuns, por força do art. 3º da Lei n.º 10.833, de 2003, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 10.865, de 2004, que passou a permitir o creditamento sobre os gastos vinculados à receita de venda de produtos monofásicos;

- que, a partir de 01/08/2004, com a entrada em vigor dos artigos 21 e 37 da Lei n.º 10.865/2004, que modificaram o disposto no inciso IV do § 3º do artigo 1º da Lei n.º 10.833/2003, a receita de venda de produtos monofásicos, de que trata a Lei n.º 10.485/2002, passou a ter natureza não cumulativa, e dessa forma, os gastos vinculados a elas tornaram-se passíveis de créditos;

- que, o regime monofásico de incidência consiste em cobrar do fabricante ou importador o PIS/Pasep e a COFINS devidos em todas as fases da cadeia de produção, distribuição e comercialização, mediante aplicação de alíquotas especiais, ou seja, maiores que as normalmente aplicadas a outros produtos;

- que o comerciante de veículos novos e de autopeças relacionadas no Anexos I e II da Lei n.º 10.485/2002, aplicam alíquota zero de PIS e de Cofins, exatamente porque a incidência dessas contribuições já foi paga pelo fabricante ou importador e de acordo com o § 2º, art. 3º da Lei n.º 10.485/2002. Ou seja, um único elo da cadeia foi eleito pelo legislador para recolher as contribuições por toda a cadeia, por isso o nome monofásico;

- que, no ano de 2009, ao perceber o fato, retificou o Dacon e apresentou o Pedido de Ressarcimento (PER/Dcomp n.º 09948.15881.250309.1.5.11-8303) e a(s) Declaração(ões) de Compensação (PER/Dcomp n.º(s) 28887.11039.250209.1.3.11-6323), dentro do prazo decadencial de 5 anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador;

- que a Solução de Consulta da Disit/8ª Região Fiscal n.º 174, de 2012 (ementa transcrita) indica a posição da Receita Federal no sentido defendido pelo contribuinte;

- que a diferença de crédito apropriada extemporaneamente nas retificações relativas ao 1º Trimestre de 2006 corresponde ao total de R\$29.394,20;

- que os DARF acostados à Manifestação de Inconformidade correspondem aos valores efetivamente recolhidos;

- que o indeferimento do Pedido de Ressarcimento deveu-se a erro de preenchimento na ficha 16A do Dacon, ao mencionar os créditos extemporâneos na coluna de créditos vinculados às receitas “Tributadas no Mercado Interno”, quando o correto seria seu registro na coluna de créditos vinculados às receitas “Não Tributadas no Mercado Interno”;

- que, em que pese os equívocos cometidos no Dacon, caberia à Receita Federal intimá-lo para efetuar as correções no Demonstrativo, mas, ao invés disso, foi surpreendido com o Despacho Decisório;

- que o princípio da verdade material norteia a autoridade administrativa, não devendo o julgador administrativo ficar adstrito a aspecto meramente formais e acessórios, de acordo com doutrina pátria e jurisprudência administrativa transcritas;

- que a autoridade administrativa pode, ainda, em caso de dúvidas, solicitar ao contribuinte a apresentação de novos documentos ou esclarecimentos que entender necessários, podendo, inclusive, determinar a realização de diligência fiscal, a teor do art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 1972 e do art. 76 da IN RFB n.º 900, de 2007;

- que, diante do exposto, requer o reconhecimento dos créditos extemporâneos apropriados nos Dacon do período de apuração 01/01/2006 a 31/03/2006(1º Trimestre/2006), a reforma do Despacho Decisório de fls. 13/15, o deferimento do Pedido de Ressarcimento (PER/Dcomp n.º 09948.15881.250309.1.5.11-8303) e a homologação da(s) Declaração(ões) de Compensação (PER/Dcomp n.º(s) 28887.11039.250209.1.3.11-6323);

- que, caso os elementos de prova não sejam suficientes para o convencimento do julgador, que seja procedida diligência para análise dos documentos fiscais e contábeis do contribuinte, a fim de constatar os fatos apresentados.

A r. DRJ decidiu pela improcedência do pleito em acórdão sem ementa nos termos da Portaria RFB n.º 2.724, de 27 de setembro de 2017, tendo como fundamento:

Na incidência monofásica, os fabricantes e importadores passaram a efetuar o recolhimento das citadas contribuições somente na condição de contribuinte (de fato e de direito), deixando de ser contribuintes substitutos dos demais intervenientes nas etapas de comercialização seguintes (as distribuidoras e os varejistas).

Em decorrência da nova modalidade de incidência, as receitas dos varejistas provenientes das vendas desses produtos ficaram excluídas do pagamento das referidas contribuições, com base no regime da alíquota zero, conforme § 2º do art. 3º, supra citado.

Não é demais ressaltar que, a partir da nova forma de incidência, a tributação dos fabricantes e varejistas passou a ser realizada de forma autônoma. Em decorrência, o que for recolhido pelo fabricante não mais significa antecipação do que seria devido nas etapas subsequentes. Logo, a incidência das mencionadas contribuições sobre os fabricantes ou importadores, assim como os pagamentos por eles realizados são considerados definitivos, independentemente de qual seja o desfecho que venham ter os fatos geradores posteriores à aquisição dos produtos para revenda.

Diferentemente do regime de substituição tributária, no regime monofásico de incidência não há previsão de ressarcimento ou restituição de tributos pagos na fase anterior da cadeia de comercialização, haja vista a incidência efetivar-se uma única vez.

Logo não assiste razão ao contribuinte, sendo vedado o aproveitamento de crédito sobre veículos e autopeças adquiridos de fabricantes e importadores, únicos responsáveis pela apuração e recolhimento das contribuições incidentes em toda a cadeia de venda.

Diante da questão de mérito analisada acima, resta prejudicada a análise das provas trazidas pelo contribuinte, qual seja, os Dacon retificadores, bem como o pedido de realização de diligência. Isto porque, como visto, a solução do presente processo cinge-se à análise de questões de direito e não de fatos.

A Recorrente apresenta Recurso Voluntário em que reitera as razões de mérito de sua impugnação

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, apresentado por procurador devidamente constituído, e de acordo com os demais requisitos formais de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

De fato, com supedâneo nas lições de Heleno Torres, é importante esclarecer que, após a vigência da Lei nº 10.865/04, não há dúvidas acerca da possibilidade de cômputo da receita proveniente da venda de produtos sujeitos à incidência monofásica, ainda que submetida à suspensão, isenção, alíquota-zero ou não incidência das contribuições ao PIS e à Cofins, no cálculo do rateio proporcional de créditos em relação às referidas contribuições, apurado mensalmente e que impacta diretamente no volume de créditos a ser apropriado efetivamente pela pessoa jurídica e a própria Receita Federal do Brasil tem reconhecido a compatibilidade entre o regime de incidência monofásica e a apuração não cumulativa de PIS e Cofins, assentando a diferença entre o regime de incidência (ou de recolhimento) monofásico e a sistemática de apuração das referidas contribuições, conforme se vê em algumas Soluções de Consulta. Com efeito, a Solução de Divergência COSIT nº 3 esclareceu que desde que a pessoa jurídica esteja submetida ao regime de apuração não cumulativa, as receitas submetidas a alíquota zero e as receitas de revenda de produtos monofásicos integram, em princípio, a receita bruta submetida à incidência não cumulativa, salvo disposição normativa em contrário. Apenas as receitas que permanecem submetidas ao regime de apuração cumulativa, como aquelas elencadas no art. 8º da Lei nº 10.637, de 2002, e no art. 10, da Lei nº 10.833, de 2003, não integram a “receita bruta sujeita à incidência não cumulativa”. Embora não haja tributação sobre a receita de revenda de produtos sujeitos à incidência monofásica da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, a pessoa jurídica não está impedida de calcular e manter crédito vinculado a ela, dentro dos limites legais. Não é possível, por exemplo, o cálculo de crédito em relação à aquisição para revenda dos produtos monofásicos, por vedação expressa no art. 3º, I, b das Leis nº 10.637, de 2002, e nº 10.833, de 2003 e, em igual sentido, o Ato Declaratório RFB nº 4, de 07 de junho de 2016, esclareceu, com caráter vinculativo para a Administração, que a partir de 1º de agosto de 2004, com a entrada em vigor dos arts. 21 e 37 da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, as receitas decorrentes da venda de produtos submetidos à incidência concentrada ou monofásica do PIS e da Cofins estão, em regra, sujeitas ao regime de apuração não cumulativa das referidas contribuições, salvo as disposições contrárias estabelecidas pela legislação.

Contudo, em que pesem tais considerações, feitas no exclusivo sentido de melhor delimitar o objeto da contenda e apontar para a matéria em apreço, importa esclarecer do que se trata o presente processo para que se evitem novas confusões, tal como carreadas na decisão de primeira instância administrativa. Da leitura da manifestação de inconformidade manejada pela ora recorrente, infere-se que a PER/DCOMP foi apresentada para pleitear créditos decorrentes de correção de cálculo do rateio proporcional. Ocorre que o julgador *a quo* analisou a questão como se a contribuinte estivesse a pleitear aproveitamento de crédito sobre veículos e autopeças

adquiridos de fabricantes e importadores, únicos responsáveis pela apuração e recolhimento das contribuições incidentes em toda a cadeia de venda, o que a levou a considerar prejudicada a análise das provas trazidas pelo contribuinte, *i.e.*, os Dacon retificadores, bem como o pedido de realização de diligência. Isto porque, como visto, a solução do presente processo se restringe à análise de questões de direito e não de fatos.

Impende ressaltar que houve evidente equívoco na decisão ora objurgada quanto aos fatos analisados, o que implica nulidade, sob o risco de supressão de instância. Nesse sentido, em razão do evidente descompasso entre a matéria alegada em manifestação de inconformidade e os fundamentos da decisão recorrida, e uma vez que sequer foram analisadas as provas e fundamentos juntados aos autos, resta evidenciada a nulidade do acórdão, que deve ser novamente proferido ao lume das circunstâncias fático-jurídicas devolvidas à sua sede de sua cognição.

Assim, voto por conhecer e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para que seja declarada a nulidade da decisão recorrida.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araujo Branco