



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

Processo nº 13502.000373/2005-94
Recurso nº 873.543 Voluntário
Resolução nº 3101-00.209 **1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 26 de janeiro de 2012
Assunto Diligência
Recorrente OXITENO NORDESTE S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade, converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Tarásio Campelo Borges - Relator

Formalizada em: 30/01/2012

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Corinho Oliveira Machado, Henrique Pinheiro Torres, Luiz Roberto Domingo, Tarásio Campelo Borges, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Quarta Turma da DRJ Salvador (BA) [¹] que rejeitou manifestação de inconformidade [²] contra indeferimento parcial de pedido de ressarcimento de contribuição para o financiamento da Seguridade Social (Cofins), regime não-cumulativo, atrelado a declaração de compensação com débitos de natureza tributária administrados pela RFB [³].

Na indicação da origem de seus créditos, apuração efetuada no período 01/03/2005 a 30/04/2005, a peticionária apontou: crédito da Cofins, mercado externo [⁴].

Diagrama do processo produtivo às folhas 42 a 46:

- unidade de óxido de eteno (folha 42):
 - entrada: eteno e oxigênio
 - saída: óxido de eteno
- unidade de glicóis (folha 43):
 - entrada: corrente da unidade de óxido de eteno
 - saída: MEG, DEG e TEG
- unidade de éteres glicólicos (folha 44):
 - entrada: óxido de eteno e álcool (+ catalisador)
 - saída: monoéter, diéter e triéter

¹ Inteiro teor do acórdão recorrido às folhas 741 a 747 (volume IV).

² Manifestação de inconformidade acostada às folhas 623 a 641 e 680 a 698 (volume IV).

³ Pedido de ressarcimento e declaração de compensação acostados às folhas 1 a 3.

⁴ Lei 10.833, de 29 de dezembro de 2003, artigo 6º: A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de: (I) exportação de mercadorias para o exterior; [...] (§ 1º) Na hipótese deste artigo, a pessoa jurídica vendedora poderá utilizar o crédito apurado na forma do art. 3º, para fins de: (I) dedução do valor da contribuição a recolher, decorrente das demais operações no mercado interno; (II) compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observada a legislação específica aplicável à matéria. (§ 2º) A pessoa jurídica que, até o final de cada trimestre do ano civil, não conseguir utilizar o crédito por qualquer das formas previstas no § 1º poderá solicitar o seu ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria. (§ 3º) O disposto nos §§ 1º e 2º aplica-se somente aos créditos apurados em relação a custos, despesas e encargos vinculados à receita de exportação, observado o disposto nos §§ 8º e 9º do art. 3º. [...].

- unidade de etanolaminas (folha 45):
 - entrada: óxido de eteno e amônia
 - saída: MEA, DEA e TEA
- unidade de etoxilação (folha 46):
 - entrada: base e óxido de eteno
 - saída: derivados etoxilados

Do relatório do acórdão recorrido, transcrevo notícias das intercorrências havidas no procedimento administrativo antes do parcial reconhecimento do direito creditório e da homologação da compensação até o limite do crédito reconhecido, *ipsis litteris*:

A autoridade fiscal, após análise dos documentos entregues pela contribuinte (fls. 13/438, 505/534 e 548/582) em resposta à Intimação SARAC/DRF/CCI nº 171/2009 (fls. 10/11) e à Intimação SARAC/DRF/CCI nº 594/2009 (fls. 502/503), e após consultas às folhas 535/547, não homologou a compensação declarada, em razão da não-comprovação dos créditos utilizados.

Indeferido parte do pedido pela Delegacia da Receita Federal competente [5], a interessada tempestivamente manifestou sua inconformidade com as razões de folhas 623 a 641 e 680 a 698 (volume IV), assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

1. Quanto aos créditos informados na linha 12.02 do DACON, referentes a "Bens utilizados como insumos", à época do creditamento não existia qualquer norma que disciplinasse corretamente quais seriam os insumos que se sujeitariam ao crédito da Cofins, sendo forçoso trazer à colação o Parecer Normativo CST nº 65, que disciplina os créditos do IPI, para disciplinar a tomada de créditos da Cofins, e embora ambos os tributos possuam a sistemática da não cumulatividade, cada qual possui regras específicas para o creditamento de insumos;
2. Desta forma, protesta "pela glosa dos valores" e, conseqüentemente, também pela alteração do percentual relativo às "Despesas de aluguéis de prédios locados de pessoa jurídica" (linha 12.05), às "Despesas de aluguéis de máquinas e equipamentos locados de pessoas jurídicas" (linha 12.06) e ao "Ativo imobilizado" (linha 12.10);
3. No que tange às "Despesas de armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda" (linha 12.07), a interessada discorda das glosas relativas às despesas com cabotagem, que, por definição, é o transporte marítimo entre portos brasileiros, no caso, de Camaçari/BA para Triunfo/RS, e se constitui em operação anterior imprescindível e necessária à operação de venda do produto transportado a cliente pertencente ao mercado de Triunfo/RS;
4. A interessada protesta pela glosa dos valores de R\$ 1.321.090,64 (março/2005) e R\$ 693.048,90 (abril/2005) referentes a "Créditos a descontar de Cofins importação" (linha 12.22), indicando os lançamentos

⁵ Indeferimento do ressarcimento às folhas 583 a 612 (volume III).

efetuados na conta 112511 do Razão (fls. 715/716), protestando pela juntada posterior das cópias das declarações de importação correspondentes;

5. Quanto aos "Ajustes positivos de créditos" (linha 12.30), cujo valor informado a título de perdas em operação de hedge não foi acatado pela autoridade fiscal, alega a interessada que as operações contratadas foram destinadas, exclusivamente, à proteção contra riscos inerentes às oscilações de preço, e estando o objeto do contrato relacionado com as atividades operacionais, ou ainda, destinado à proteção de direitos ou obrigações da pessoa jurídica, a tomada de tais créditos é lícita e amparada no art. 84 da Lei nº 10.833, de 2003, que preceitua que o crédito de 4,6% deve ser calculado sobre o valor das perdas verificadas no mês, e não sobre as perdas contabilizadas no mês;

6. A contabilização ocorreu por competência e no mês da liquidação, já que o crédito também se apura na liquidação, e assim o valor de R\$ 2.308.509,80 consiste nas perdas de março de 2005, consideradas desde a data de contratação do hedge até a data do resgate, que ocorreu, por óbvio, em março de 2005, diferentemente, então, do valor de R\$ 1.396.758,00, que são as perdas contabilizadas através da conta 362304 (fl. 718);

7. Quanto aos valores da "receita de venda no mercado interno de produtos de fabricação própria", em relação aos quais a fiscalização afirmou haver divergências entre o Dacon e o somatório pelo livro de saídas, esqueceu-se o agente do Fisco que o valor do IPI não deve ser considerado para compor a base de cálculo do crédito, conforme determinam o artigo 24 da Instrução Normativa SRF nº 247, de 21 de novembro de 2002, o artigo 22 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002, e o artigo 5º da Instrução Normativa SRF nº 594, de 26 de dezembro de 2005;

8. Desta forma, descontando-se o IPI do somatório dos CFOP 5.101/6.101, 6.105, 6.109, 6.111, 6.122 e 5.124/6.124 do Registro de Saídas, tem-se que os valores corretos, R\$ 97.274.929,01 (março) e R\$ 87.508.105,45 (abril), são superiores aos valores informados no DACON, concluindo-se que foi pago valor a maior de Cofins;

9. Em relação às "Receitas financeiras" (linha 13.07), o valor de R\$ 2.692.433,53 que a fiscalização pretende ver adicionado à linha 13.07 corresponde a lançamentos a crédito na conta 362304, e não podem ser considerados, conforme fundamentos apresentados no tópico "ajustes positivos de créditos";

10. O valor total de R\$ 46.370,38 (março/2005) informado na linha 13.25 – "Outras exclusões" refere-se a venda de sucatas, demonstrado no Livro Razão (fls. 719/720), ou seja, venda de bens do ativo permanente que não devem integrar a base de cálculo da Cofins, razão pela qual protesta pela glosa;

11. Para o mês de abril/2005, protesta pela glosa no valor de R\$ 3.000,00, pois não representa uma receita, mas apenas a recuperação de despesa de período anterior;

12. A interessada entende que na linha 17B.23 do DACON – "Cofins retida na fonte por órgãos, autarquias e fundações federais" devem ser considerados os valores de R\$ 32.063,55 (março/2005) e R\$ 14.332,41 (abril/2005), conforme planilha às folhas 721/722, pois o fato de a Petrobrás informar valor diferente em seu informe de rendimento não invalida o montante creditado, eis que legítima a tomada de tal crédito (fl. 723), mormente quando, ao

final do ano de 2005, a manifestante se apropriou de valor inferior àquele que teria direito, conforme documentos às folhas 724/735, tendo reconhecido créditos da Cofins também em valor inferior ao que tinha direito;

13. No que tange ao item "Cofins a pagar", equivocou-se o agente fiscal ao não considerar o saldo credor do mês anterior, e adotando-se os percentuais corretos de 21,77% para o mês de março/2005 e de 24,71% para abril/2005, em vez de valor a pagar da Cofins, há saldo credor que deve ser transportado para o mês anterior;

14. Por fim, requer que seja reconhecido seu direito creditório pleiteado, com a consequente homologação da compensação, bem como protesta pela juntada de outros documentos que se façam necessários.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE

SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 01/06/2005 [sic]

RECEITAS NÃO CONSIDERADAS. DESPESAS E CUSTOS INDEVIDOS.
BASE DE CÁLCULO DO CRÉDITO.

Na apuração do valor a ressarcir da Cofins não-cumulativa, devem-se somar as receitas não consideradas e diminuir as despesas e custos indevidamente considerados, ambos para fins de apuração da base de cálculo da contribuição que serve para apurar o valor do ressarcimento, nos termos da legislação.

INCIDÊNCIA NÃO-CUMULATIVA. BASE DE CÁLCULO. CRÉDITOS.
INSUMOS.

Somente podem gerar créditos da Contribuição as despesas com matéria-prima, produto intermediário, material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função da ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, desde que não estejam incluídas no ativo imobilizado.

FRETE NA OPERAÇÃO DE VENDA.

O valor do frete contratado com pessoa jurídica domiciliada no país para a realização de transferências de mercadorias entre estabelecimentos do sujeito passivo não pode ser utilizado como crédito a ser descontado da Cofins devida sob a forma não-cumulativa, por não integrar a operação de venda a ser realizada posteriormente.

CRÉDITOS A DESCONTAR. IMPORTAÇÃO.

Nos pedidos de ressarcimento e de compensação, é do contribuinte o ônus de demonstrar de forma cabal e específica seu direito creditório.

RETENÇÃO NA FONTE. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA.

A Cofins retida na fonte por sociedade de economia mista sobre os pagamentos que efetuar às pessoas jurídicas, pelo fornecimento de bens ou prestação de serviços em

geral, poderá ser deduzida pelo contribuinte do valor da Cofins devida, relativamente a fatos geradores ocorridos a partir do mês da retenção.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Ciente do inteiro teor desse acórdão, recurso voluntário foi interposto às folhas 771 a 796 (volume IV). Nessa petição, preliminarmente, assevera:

[...], há um aspecto decisivo para a avaliação da validade e eficácia do presente Despacho Decisório, eis que a auditoria deixou de apontar, topicamente, o motivo pelo qual os inúmeros produtos adquiridos pela recorrente não foram considerados como insumo.

Ao invés de indicar, objetivamente, a razão pela qual não poderiam ser considerados como insumos os produtos glosados, a auditoria argumentou, de forma apriorística, que "os bens adquiridos não podem ser caracterizados como insumos geradores do crédito ..., pois não se enquadram do conceito abrangido pelo § 4º, do art. 8º, da IN SRF nº 404/2004".

Alegou *sic et simpliciter* que realizou "uma análise amostral das NF". Ou seja, a fiscalização não se deteve na análise dos bens e produtos cujos créditos foram glosados e na sua qualificação como insumos, à vista de sua utilização no ciclo produtivo da empresa. De uma penada, efetuou a glosa de todas as notas fiscais de entrada, ceifando, de roldão, indiscriminadamente, todas as aquisições no período, ainda que matérias-primas ou produtos intermediários, presumindo não se tratarem de insumos. [6]

No mérito, aduz que:

(1) "ao invés de desconsiderar apenas as notas fiscais de produtos que, a seu ver, não se enquadrariam no conceito de 'insumo', a auditoria glosou todas as NF's [sic], indistintamente, sem se deter na qualificação do produto" [7];

(2) nas perdas em operações de hedge (ajustes positivos de créditos), "como a empresa apura o lucro real com base no regime de competência, o acórdão entendeu que deveria apurar os créditos de COFINS, calculados sobre o valor das perdas, da mesma forma - mês a mês, sobre a oscilação verificada na operação, e não na data de sua liquidação (regime de caixa)" [8];

(3) as despesas com cabotagem devem ser equiparadas ao frete na operação de venda, porque para ser competitiva no mercado a recorrente necessita remeter para a filial mais próxima do polo consumidor e nela estocar o produto industrializado pela sua matriz [9];

⁶ Recurso voluntário, parágrafo 4.

⁷ Recurso voluntário, parágrafo 13.

⁸ Recurso voluntário, parágrafo 40.

⁹ Recurso voluntário, parágrafos 51 a 56.

(4) a auditoria equivocou-se no cálculo da receita de exportação, porque tomou por base “o balancete quando o correto seriam as informações lançadas na própria DACON” [10];

(5) “o acórdão recorrido desconsiderou, sem qualquer discriminação e fundamentação, o saldo credor do mês anterior utilizado pela recorrente”. [11]

A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa [12] os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e submetidos a julgamento em cinco volumes, ora processados com 842 folhas.

É o relatório.

¹⁰ Recurso voluntário, parágrafo 57.

¹¹ Recurso voluntário, parágrafo 59.

¹² Despacho acostado à folha 842 determina o encaminhamento dos autos para o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Voto

Conselheiro Tarásio Campelo Borges (Relator)

Conheço do recurso voluntário interposto às folhas 771 a 796 (volume IV), porque tempestivo e atendidos os demais requisitos para sua admissibilidade.

No mérito, versa o litígio sobre parcial indeferimento de ressarcimento da contribuição para o financiamento da Seguridade Social (Cofins), regime não-cumulativo, atrelado a declaração de compensação com débitos de natureza tributária administrados pela Receita Federal do Brasil.

São cinco os temas controvertidos:

- (1) glosa de créditos de insumos,
- (2) perdas em operações de hedge (ajustes positivos de créditos),
- (3) glosa de despesas com cabotagem,
- (4) cálculo da receita de exportação e
- (5) aproveitamento do saldo credor do mês anterior.

Acerca da primeira dessas cinco controvérsias, o fisco considerou não enquadradas no conceito fixado pelo § 4º do artigo 8º da IN SRF 404, de 12 de março de 2004, e glosou créditos relativos à aquisição de, dentre outras: água desmineralizada, água clarificada, gás natural, nitrogênio gás e vapor de alta pressão (também denominado “vapor 42”).

Quando analisa essa glosa, o julgador de primeira instância diz, ainda ^[13]:

Na Manifestação de Inconformidade, de forma genérica, entende ser forçoso trazer à colação o Parecer Normativo CST nº 65, de 1979, para disciplinar o creditamento da Cofins. Porém, esse foi exatamente o ato normativo citado pela autoridade fiscal no Despacho Decisório nº 078/2009, que deu tratamento de insumos aos bens que, embora não se integrando ao novo produto, sejam consumidos no processo de industrialização, exercendo função análoga a das matérias primas e produtos intermediários, ou seja, consumidos em decorrência de um contato físico, de uma ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação ou por este diretamente sofrida.

Por outro lado, do exame dos autos deste processo, não é possível concluir, por exemplo, se os créditos glosados são inerentes a aquisições: (1) de insumos utilizados para a fabricação de produtos destinados à venda, integrando-se a eles ou consumindo-se no processo produtivo, independentemente de contato físico; (2) de peças de reposição de bens

¹³ Voto condutor do acórdão recorrido, folha 743, verso.

do ativo imobilizado, com aumento da vida útil; (3) de peças de reposição de bens do ativo imobilizado, sem aumento da vida útil.

Assim, voto pela conversão do julgamento do recurso voluntário em diligência à repartição de origem para que a dúvida descrita no parágrafo imediatamente anterior seja esclarecida mediante precisa identificação da natureza dos bens cuja glosa de créditos é discutida.

Posteriormente, após facultar à recorrente oportunidade de manifestação quanto ao resultado da diligência, providenciar o retorno dos autos para este colegiado.

Tarásio Campelo Borges



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por TARASIO CAMPELO BORGES em 30/01/2012 23:23:46.

Documento autenticado digitalmente por TARASIO CAMPELO BORGES em 30/01/2012.

Documento assinado digitalmente por: HENRIQUE PINHEIRO TORRES em 09/02/2012 e TARASIO CAMPELO BORGES em 30/01/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 03/12/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP03.1220.10003.3ZIB

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

AB68E6B4AF20AC502E7EC90A787DA66F795AE0D1