



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

Processo n° 13502.001320/2009-14
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3403-002.588 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de novembro de 2013
Matéria COFINS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado CARAÍBA METAIS S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Verificada a existência de ponto sobre o qual o colegiado deveria ter se manifestado, acolhem-se os embargos de declaração sem efeito modificativo para sanar o vício e afastar o caráter condicional da decisão proferida.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração sem efeito modificativo para sanar a omissão de ponto sobre o qual o colegiado deveria ter se manifestado e afastar o caráter condicional do julgado, quanto ao direito de crédito da contribuição sobre as aquisições de cal hidratada e cal virgem.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Por meio do Acórdão 3403-001.935 este colegiado negou provimento ao recurso de ofício e deu provimento parcial ao recurso voluntário nos seguintes termos:

- a) por maioria de votos, deu-se provimento parcial para reconhecer o direito à tomada do crédito em relação à cal hidratada aplicada no tratamento da água industrial, vencidos os Conselheiros Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim, que deram provimento integral quanto a este item; e negou-se provimento quanto ao direito à tomada de crédito em relação aos materiais de embalagem, vencido o Conselheiro Domingos de Sá Filho;
- b) por unanimidade de votos, deu-se provimento quanto aos "créditos a descontar na importação" e quanto à tomada do crédito extemporâneo apenas em relação ao minério concentrado de cobre que tenha sido adquirido na vigência do regime não cumulativo; e negou-se provimento quanto aos serviços diversos e à multa de ofício.

Regularmente cientificada da referida decisão, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou, em tempo hábil, embargos de declaração alegando a existência de contradição no julgado. Segundo a embargante:

“A e. Turma decidiu que apenas podem ser considerados insumos para fins de cálculo do crédito referente ao PIS/COFINS não-cumulativos aqueles elencados no art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002, c/c o artigo 66 da IN SRF nº 247, de 2002, com as alterações da IN SRF nº 358, de 2003, como exatamente decidiu a decisão de 1ª instância, adotando-se no contexto da não-cumulatividade do PIS/COFINS a tese da definição de “insumos” prevista na legislação do IPI, a teor do Parecer Normativo nº 65/79.

Contudo, contraditoriamente, a e. 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF deu provimento parcial ao recurso voluntário para “reconhecer o direito à tomada do crédito em relação à cal hidratada aplicada no tratamento da água industrial”. (...)”

Considerando que a cal hidratada não se enquadra no conceito de insumo adotado pela administração tributária, a Procuradoria da Fazenda Nacional requer o acolhimento dos embargos a fim de que o colegiado saneie o vício apontado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator *ad hoc*.

Tendo em vista que a relatora originária deste processo, Conselheira Raquel Motta Brandão Minatel deixou de relatar neste colegiado, passo a relatar os embargos na condição de relator “ad hoc”.

Entendeu a Procuradoria da Fazenda Nacional que a contradição residiria no fato de o colegiado ter encampado a tese da aplicabilidade do Parecer Normativo CST nº 65/79 para definir o que é insumo no âmbito das contribuições não cumulativas, mas deu provimento ao recurso quanto à cal hidratada e à cal virgem que não se enquadram naquele conceito.

Inicialmente cumpre esclarecer que o texto do voto da relatora não permite concluir que ela adotou para o caso da contribuição não-cumulativa o mesmo conceito de insumo vigente para o IPI.

A relatora, de fato, transcreveu as Instruções Normativas da Receita Federal que estabelecem esse conceito mais restrito, mas isso não significa que a Conselheira Raquel tenha adotado a tese oficial.

Segundo o Prof. Paulo Barros Carvalho, não existe texto sem contexto. A leitura do inteiro teor do voto da Conselheira Raquel sugere que a relatora considera insumo tudo aquilo que “entra” no processo produtivo para formar o produto final e não os produtos que se desgastem em contato direto com o produto em fabricação. Essa constatação é confirmada pela leitura do seguinte excerto, extraído da fl. 3558:

“No meu entender não ficou claro no referido laudo se a “cal” é utilizada para tratar a água após o processo produtivo, ou seja, etapa posterior à produção, ou se é utilizada para tratar a água que entra no processo produtivo, para ser utilizada durante as etapas de produção.

Essa distinção é importante para saber se os produtos em análise fazem parte do processo produtivo, gerando direito a crédito de PIS e COFINS não cumulativo, ou se seriam utilizados em etapa posterior ao processo produtivo, com ela não se confundindo, que a meu ver, não enquadrariam no conceito de insumo, não sendo aptos, portanto, a gerar crédito das referidas contribuições”

Daí sua conclusão no sentido de admitir o crédito de PIS e Cofins em relação à “cal virgem” e à “cal hidratada” desde que empregadas no tratamento da água que ingressa no processo produtivo. Eis a transcrição da conclusão do voto, quanto a esses insumos (fl. 3558):

“Pelo exposto, voto por dar direito ao aproveitamento de crédito de PIS e COFINS da “cal virgem” e “cal hidratada” desde que empregadas no tratamento de água que ingressa no processo produtivo para ser nele utilizada”.

Portanto, o problema no argumento da relatora não reside em contradição decorrente da adoção deste ou daquele conceito de insumo.

O problema desta parte no voto reside no fato da relatora ter ficado na dúvida quanto à participação desses produtos no processo produtivo e ter formulado uma conclusão condicional, ou seja, ela reconhece o direito aos créditos sobre as aquisições de cal hidratada e cal virgem **desde que** esses produtos sejam utilizados na água que ingressa no processo produtivo.

Assim, o pressuposto dos embargos deveria ter sido omissão de ponto sobre o qual o colegiado deveria ter se manifestado, pois para a relatora não ficou esclarecido como a cal hidratada e a cal virgem participam do processo produtivo.

Ela foi acompanhada pela maioria dos conselheiros quanto à decisão de considerar aqueles produtos insumos **desde que** eles fossem adicionados à água industrial que “entra” no processo produtivo.

Naquela composição, a maioria dos membros do colegiado entendia que um bem só poderia ser caracterizado como insumo, quando “entra” no processo produtivo para contribuir na formação do produto.

Os Conselheiros Marcos Ortiz e Antonio Carlos Atulim foram vencidos porque deram provimento, por considerarem que a cal hidratada e a cal virgem se constituem em insumos por integrarem o custo de produção dos produtos industrializados pelo contribuinte, independentemente de serem aplicados na “entrada” ou na “saída” do processo produtivo. Para esses dois conselheiros, o que é relevante para caracterizar um bem como insumo é a relação de pertinência entre o bem e o processo produtivo.

Portanto, uma vez que a maioria dos membros entendia ser relevante se o insumo era consumido na “entrada” ou na “saída” do processo produtivo, é preciso sanar a omissão do ponto sobre o qual o colegiado deveria ter se manifestado e também a decisão condicional, pois não é possível reconhecer um direito desde que esteja verificada determinada situação de fato não aferida no momento do julgamento. O processo é justamente um meio colocado à disposição das partes para reconstruir a situação de fato por meio das provas. Por esse motivo não se pode admitir uma decisão condicional, pois a prova do fato gerador do direito ficaria postergada para o momento da liquidação do julgado, ficando fora da apreciação do órgão incumbido de julgar o processo.

Nesse passo, o exame do laudo acostado às fls. 1234 a 1235 do PDF, assinado pelo Eng. Elihu Rubens de Castro Neto, e do laudo de fls. 1236 a 1237 do PDF, assinado pela Eng^a. Ana Carolina Lírio de Almeida, revelam que toda a água que entra na empresa provém de poços artesianos. O Contexto dos referidos laudos permite concluir que tanto a água que “entra” no processo produtivo, quanto os efluentes que “saem” do referido processo são tratados com a cal hidratada e que a cal virgem é convertida em cal hidratada mediante adição de água (hidratação).

Portanto, essa constatação de que a cal é utilizada na água que entra no processo produtivo retira o caráter condicional e confirma o resultado do julgamento proferido por este colegiado na assentada do dia 20 de março de 2013.

Continuam vencidos os Conselheiros Marcos Tranches Ortiz e Antonio Carlos Atulim, que deram provimento ao recurso por considerarem que o direito ao crédito em relação à cal hidratada e à cal virgem existe em razão desses produtos caracterizarem custo de produção do produto industrializado pela recorrente.

Em relação à questão levantada na sessão de julgamento do mês de outubro de 2013, quanto à execução deste julgado, verifica-se que realmente será necessário segregar a cal aplicada na água que “entra” no processo produtivo daquela aplicada nos efluentes que “saem” do referido processo.

Tal segregação poderá ser feita com base na descrição do tratamento dos efluentes de fls. 109 a 119. Isto porque na fl. 111 consta que são aplicadas cerca de 2.000 toneladas por mês de cal virgem no tratamento dos efluentes que “saem” do processo produtivo.

Desse modo, à luz das provas que constam do processo, se pode extrair o valor das aquisições de cal virgem que dão direito ao crédito por uma operação aritmética de subtração. Tendo em vista que a informação de fl. 111 permite concluir que na água que “sai” do processo produtivo (efluentes) só é aplicada a cal virgem (2.000 Toneladas/mês), bastará subtrair do total de aquisições mensais desse produto as 2.000 toneladas para se chegar à base

de cálculo do crédito relativo ao referido insumo. Como não há aplicação de cal hidratada na saída dos efluentes, presume-se que toda a quantidade adquirida desse produto é utilizada na água que "entra" no processo produtivo. Assim, a base de cálculo do crédito sobre a cal hidratada corresponderá ao total das aquisições mensais desse produto, quando houver aquisição, já que a cal hidratada também pode ser obtida por meio da adição de água à cal virgem (vide relatório de diligência fl. 128 e laudos de fls. 1234 a 1237).

Por fim, quanto à alegação verbal da ilustre advogada da recorrente, no sentido de que parte água que sai do processo industrial é reaproveitada, cabe esclarecer que o reaproveitamento de uma parte da água não tem influência sobre a apuração do crédito sobre a cal virgem, pois o crédito está sendo tomado sobre o insumo "cal virgem" e não sobre a água.

Com esses fundamentos, voto no sentido de acolher os embargos de declaração sem efeito modificativo, para sanar a omissão do ponto sobre o qual deveria o colegiado ter se manifestado, afastando o caráter condicional do voto quanto ao direito de o contribuinte tomar o crédito em relação às aquisições de cal hidratada e cal virgem.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim