



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13830.903222/2016-21
ACÓRDÃO	3002-003.040 – 3ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	13 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SÃO JOÃO ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/07/2012 a 30/09/2012

NULIDADE DA DECISÃO. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DE ARGUMENTOS EXPOSTOS NA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE.

É nulo o acórdão que deixou de apreciar as alegações da defesa em manifestação e inconformidade, caracterizando a omissão cerceamento do direito de defesa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para anular a decisão recorrida e determinar o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento para devida apreciação dos argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, bem como os demais documentos apresentados e apontados pela Recorrente à luz do pedido de crédito formulado determinando, inclusive, a realização de diligências que entender necessárias e aptas para análise do direito creditório pleiteado.

Sala de Sessões, em 13 de agosto de 2024.

Assinado Digitalmente

Keli Campos de Lima – Relatora

Assinado Digitalmente

Marcos Antônio Borges – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Catarina Marques Morais de Lima, Gisela Pimenta Gadelha, Keli Campos de Lima, Luiz Carlos de Barros Pereira (suplente convocado(a), Neiva Aparecida Baylon, Marcos Antônio Borges (Presidente).

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário, interposto em face de acórdão de primeira instância que não conheceu da Manifestação de Inconformidade, cujo objeto era a reforma do Despacho Decisório exarado pela Unidade de Origem, que não conheceu direito creditório de Cofins não cumulativo – mercado interno.

Os fundamentos do Despacho Decisório da Unidade de Origem e os argumentos da Manifestação de Inconformidade estão resumidos no relatório do acórdão recorrido. Na sua ementa, estão sumariados os fundamentos da decisão, detalhados no voto que em síntese:

- i) No caso de insumos importados, o contribuinte, na apuração do PIS e da Cofins não cumulativos, devidos com base nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, poderá deduzir créditos apurados especificamente na forma da Lei nº 10.865/2004, ou seja, tendo como base de cálculo o valor aduaneiro. Resta clara, portanto, a diferenciação feita pela legislação em relação às duas hipóteses de aquisição de insumos: no mercado interno, tendo como base de cálculo o custo de aquisição do insumo; no mercado externo, tendo como base de cálculo o valor aduaneiro (por expressa previsão legal), o qual não inclui as despesas posteriores ao desembarço da mercadoria, ou seja, armazenagem, frete interno, serviços aduaneiros, carga e descarga, transbordo etc. Tais serviços inegavelmente integram o custo de aquisição do produto importado. No entanto, da mesma forma como ocorre com o frete na aquisição no mercado interno, já visto acima, não se caracterizam, individualmente, como serviços utilizados como insumos, pois, apesar de necessários à atividade da empresa, não são utilizados no processo produtivo.
- ii) As despesas que integram o custo de aquisição do insumo devem ser analisadas de acordo com a legislação a ele aplicável (mercado interno e importação), estando tais despesas vinculadas à aquisição, não podendo ser consideradas de forma independente para fins de geração de crédito, tanto no caso de aquisição no mercado interno, como no caso de importação.

Nesse sentido, dispõe especificamente o Parecer Normativo COSIT/RFB nº 5/2018, em seu Capítulo 13, e na IN/RFB nº 1.911/2019, artigo 167.

- iii) A base de cálculo do crédito decorrente da aquisição no mercado externo de matéria-prima é o valor aduaneiro, nele não se incluindo as demais despesas que compõem o custo de aquisição do insumo importado (armazenagem, despesas aduaneiras, frete interno), as quais, por si sós, não geram direito a crédito

Intimada da decisão, a Recorrente apresenta recurso voluntário arguindo basicamente as mesmas matérias suscitadas em manifestação de inconformidade, detidamente o direito de apurar créditos das contribuições para o PIS e para a Cofins não cumulativas sobre despesas com fretes realizados em território nacional do ponto de desembarço das mercadorias até seu estabelecimento, e entre seus estabelecimentos que realizam o processo produtivo em continuidade.

Ao final punge pela procedência do recurso com reconhecimento integral dos créditos e, subsidiariamente, que se reconheça que apenas os créditos relacionados a fretes poderiam ser glosados sob o fundamento do art. 32, § 3º da IN-RFB 1.300/12, deferindo-se os demais.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Keli Campos de Lima, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser admitido.

Cuida-se de pedido de ressarcimentos de créditos de Cofins relativo ao 3º trimestre de 2012, vinculados à receita não tributava no mercado interno. Pela descrição da informação fiscal (fls. 35/49) os créditos decorrem de bens utilizados como insumos, despesa com energia elétrica e energia térmica, inclusive sob forma de vapor, despesas de armazenagem e fretes na operação de venda e sobre bens do ativo imobilizado.

Em razão do pedido de ressarcimento decorrer de diversas rubricas, na análise do direito creditório a fiscalização intimou a Recorrente para informar sobre ações judiciais em que era parte e relativas à discussão sobre créditos de PIS e Cofins, tendo a Recorrente apresentando documentos e informações de que impetrou mandado de segurança nº 0000553-03-2015.4.03.6111 discutindo o direito de apropriar créditos das referidas contribuições sobre custos com transporte e transbordo essenciais à execução do seu objetivo social.

Diante de tais informações e considerando que o pedido de ressarcimento apresentado no período pleiteava créditos relacionados despesas de armazenagem e fretes na operação de venda que conforme apurado para o período representava aproximadamente 37% do valor pleiteado, a fiscalização entendeu por glosar integralmente o valor pleiteado com fundamento no artigo 32¹ da Instrução Normativa RFB nº 1.300/2012 vigente à época dos fatos.

De acordo com a Fiscalização, os créditos deveriam ser glosados em sua integralidade até que ocorresse o trânsito em julgado da ação judicial nº 0000553-03-2015.4.03.6111, oportunidade em que os créditos pleiteados deveriam ser recalculados à luz da decisão judicial definitiva.

Em sua manifestação de inconformidade, a Recorrente alegou que medida judicial impetrada em 2015, não atingiria o período em discussão (2012), pois o intuito era evitar que outras auditorias aplicassem entendimento pela inexistência de direito de crédito relativo ao frete. Sobre os demais itens glosados, trouxe sua irressignação de forma genérica discorrendo sobre o conceito de insumos, mas não discorreu objetivamente sobre o direito de crédito em relação às rubricas glosadas, tampouco apresentou documentos comprovando o direito creditório.

A DRJ por sua vez, embora tenha mencionado a existência da ação judicial, não analisou a concomitância com esfera judicial, analisando detidamente e exclusivamente a questão relativa ao direito de crédito sobre fretes, especialmente porque o mérito do direito creditório não foi apreciado em momento algum pela fiscalização.

Assim, chega-se à conclusão que a decisão proferida pela DRJ não pode prevalecer, pois deixou de pronunciar sobre a questão da concomitância, além de nada ter analisado em relação aos demais créditos objeto do pedido de ressarcimento e que foram genericamente impugnados pelo Recorrente. Registra-se, ainda, que analisando detidamente os autos constata-se que não foram juntados a peça inicial da ação mandamental e demais informações fornecidas pela Recorrente no curso da fiscalização, o que impede chegar a efetiva conclusão a respeito da concomitância ou se seria reconhecimento, em via administrativa, do que já foi reconhecido em âmbito judicial.

¹ Art. 32. O pedido de ressarcimento a que se referem os arts. 27 a 30 será efetuado mediante a utilização do programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante formulário acompanhado de documentação comprobatória do direito creditório. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1425, de 19 de dezembro de 2013)

§ 1º O pedido de ressarcimento dos créditos acumulados na forma do inciso II do caput do art. 27, e do seu § 3º, referente ao saldo credor acumulado no período de 9 de agosto de 2004 até o final do 1º (primeiro) trimestre-calendário de 2005, poderá ser efetuado somente a partir de 19 de maio de 2005.

§ 2º Cada pedido de ressarcimento deverá:

I - referir-se a um único trimestre-calendário; e II - ser efetuado pelo saldo credor remanescente no trimestre-calendário, líquido das utilizações por desconto ou compensação.

§ 3º É vedado o ressarcimento do crédito do trimestre-calendário cujo valor possa ser alterado total ou parcialmente por decisão definitiva em processo judicial ou administrativo fiscal de determinação e exigência de crédito do PIS/Pasep e da Cofins.

§ 4º Ao requerer o ressarcimento, o representante legal da pessoa jurídica deverá prestar declaração, sob as penas da lei, de que o crédito pleiteado não se encontra na situação mencionada no § 3º.

Neste sentido, há vício capaz de ensejar a nulidade da decisão recorrida, impossibilitando, assim, a análise meritória, sendo certo que, embora a Recorrente não tenha aventado explicitamente em sua peça recursal, tal fato não afeta a posição que aqui se adota, tendo em vista a prevalência do interesse público. Como cediço, cabe a este Colegiado, no que concerne aos princípios que regem o processo administrativo fiscal, o controle da legalidade dos atos administrativos podendo, inclusive, como é o caso, ser suscitado de ofício o cerceamento do direito de defesa.

Com efeito, conforme extrai-se de forma clara no relatório fiscal a discussão neste processo administrativo vai além da discussão judicial. Nos termos que se infere às fls. 43 apenas 37% dos créditos pleiteados e glosados referem-se a despesas de armazenagem e fretes na operação de venda e, nos termos do demonstrativo dos créditos de Cofins solicitados constante às fls. 40/41, pleiteou-se e foram glosados, créditos sobre bens utilizados como insumos, despesa com energia elétrica e energia térmica, inclusive sob forma de vapor e sobre bens do ativo imobilizado.

Em manifestação de inconformidade, ainda que de forma genérica, o Recorrente impugna referidas glosas conforme se extrai das passagens abaixo colacionada (fls. 5 e 10)

Outra anotação necessária e que salta aos olhos a partir dessa exposição inicial é que as tabelas elaboradas e que constam no relatório demonstram que o frete na compra de insumos representa uma fração de todo o crédito pleiteado.

Apesar de ter sido feita uma distinção bastante precisa, o AFRB concluiu que deveria ser glosado, no sistema informatizado da RFB o valor total do PER.

Mesmo que fosse de direito não permitir o crédito sobre frete na aquisição de insumos (linha de entendimento questionável diante de precedentes do CARF e do Superior Tribunal de Justiça), não é razoável indeferir toda a pretensão se a Receita Federal não concorda com parte (bem identificada) dela.

O primeiro aspecto a ter em mente é que não se toma crédito sobre frete internacional, ou seja, aquele que se inicia no exterior até o ponto de desembarço no território nacional.

Ademais, é bem de se observar, que o art. 3º das Leis n. 10.637/02 e 10.833/03 **não definiram um conceito fechado para "insumo"** e que, diante da lacuna, a Receita Federal, por meio das Instruções Normativas 247/02 (art. 66, § 5º) e 404/04 (art. 8º, § 4º) procurou estabelecer os parâmetros mais restritivos possíveis para definição.

(...)

Diante do ponderado a Defendente respeitosamente

REQUER:

(a) que seja julgada procedente a defesa em ordem a reconhecer que os créditos do PER em análise não estão abrangidos pela reclamação judicial consubstanciada no processo 0000553-03.2014.4.03.6111;

(b) subsidiariamente, e em se entendendo no mesmo sentido da Auditoria, que se reconheça que apenas os créditos relacionados a fretes poderiam ser glosados sob o fundamento do art. 32, § 3º da IN-RFB 1.300/12, deferindo-se os demais;

(c) se superadas as questões preliminares e analisado o mérito quando ao crédito sobre os fretes, o reconhecimento de que as despesas de frete na aquisição de insumos (máxime quando contratadas com empresa domiciliada em território nacional) podem ser consideradas para fins de creditamento da contribuição ao PIS e da COFINS não cumulativos, conforme precedentes do CARF e, em consequência, que seja julgada procedente a defesa para homologar as compensações declaradas nas respectiva DCOMP.

Entretanto, a DRJ analisou detidamente e exclusivamente a questão relativa ao direito de crédito sobre despesas de armazenagem e fretes na operação de venda, não se pronunciado em momento alguns sobre os demais créditos glosados. Neste sentido, vejamos passagem do voto vencido (fls.69):

Assim a glosa aplicada sobre os créditos tomados sobre os serviços de transporte, descrita na Informação Fiscal desse processo como motivada “...por falta de amparo legal para tais créditos, em conformidade com o artigo 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003”, não se sustenta, pois a possibilidade da tomada de tais créditos está prevista no inciso II, do caput do artigo 3º dessas leis, com a devida interpretação do conceito de “insumo” estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça.

Então, acatando a tese assentada pelo STJ, através do julgamento do REsp nº 1.221.170-PR, sob rito de recurso repetitivo, a qual as Turmas de DRJ estão vinculadas, voto pela procedência da manifestação de inconformidade apresentada, revertendo as glosas aplicadas e reconhecendo integralmente o direito creditório pleiteado.

É como voto.

Rogério Stoll Pilla – Relator
(assinado digitalmente)

E na mesma linha o voto vencedor (fls. 71):

O segundo impedimento é a própria base de cálculo do crédito, que, no caso das referidas Leis, como já dito, é o custo de aquisição do bem, sendo seu primeiro componente o "preço de compra do bem", conforme define o item 158 do Parecer Normativo COSIT/RFB nº 5/2018, a partir do qual resta claro que o entendimento da RFB é no sentido de que somente podem ser considerados integrantes da base de cálculo do crédito (custo de aquisição) as despesas vinculadas à aquisição do bem, quando permitido o crédito em relação ao próprio bem, não sendo possível que tais despesas sejam consideradas individualmente como geradoras de crédito. Tal entendimento está claro no item 160 desta norma. Assim, no presente caso, não seria possível a apuração de crédito em relação a estas despesas, ainda que integrantes do custo de aquisição do bem importado, pelo simples fato de que não é possível apurar crédito em relação ao próprio bem com base nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, uma vez que o crédito relativo à sua aquisição ("preço de compra do bem") já foi apurado com base na Lei nº 10.865/2004, incluído no valor aduaneiro.

Por fim, com fundamento nos mesmos itens do Parecer Normativo COSIT/RFB nº 5/2018, assim como no artigo 167 da IN/RFB nº 1.911/2019, resta claro que, no entendimento da RFB, manifestado em decorrência do julgamento proferido pelo STJ, tais despesas não podem ser consideradas de forma individual para fins de creditamento, "sequer indiretamente".

Em consequência, entendo que as despesas com serviços que integram o custo de aquisição do bem adquirido somente darão direito ao crédito previsto no artigo 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 nos limites estabelecidos pelo Parecer Normativo COSIT/RFB nº 5/2018 e pela IN/RFB nº 1.911/2019, normas vinculantes para o julgador administrativo de 1ª instância.

Pelo exposto, voto por manter as glosas relativas ao frete interno.

MAGDA COTTA CARDOZO

(assinado digitalmente)

A omissão do julgador na apreciação das matérias deduzidas pelo sujeito passivo, configura negativa de prestação jurisdicional, o que atrai a necessidade do retorno dos autos para a instância "*a quo*" se pronunciar sobre todas as questões apresentadas em defesa.

Assim, entendo que a decisão recorrida deve ser anulada para que os todos os argumentos e documentos relativos ao direito creditório da Recorrente sejam efetivamente analisados à luz do pedido de crédito formulado, uma vez que houve cerceamento do direito de defesa diante da negativa da prestação jurisdicional, hipótese de nulidade do ato prevista no art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

Art. 59. São nulos:

I os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Nesta linha é jurisprudência deste colegiado nos termos das ementa dos julgados abaixo transcritas:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF) Exercício: 2003
NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. OMISSÃO. CERCEAMENTO DO
DIREITO DE DEFESA. NEGATIVA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OCORRÊNCIA. É

nulo o acórdão proferido com preterição do direito de defesa, caracterizada pela não apreciação de argumentos relevantes ou por fundamentação insuficiente.

(Acórdão nº 2401-007.478 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Sessão de 05 de fevereiro de 2020)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008 PRELIMINAR DE NULIDADE. OMISSÃO CARACTERIZADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Deve ser reconhecida a nulidade da decisão que deixa de ser manifestar acerca de ponto relevante para a conclusão da lide, com a determinação de retorno dos autos à origem para prolação de nova decisão.

(Acórdão nº 2402-011.825 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária Sessão de 12 de julho de 2023)

Conclui-se, que o recurso voluntário deve ser parcialmente provido para anular a decisão recorrida, com o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento para devida apreciação dos argumentos e documentos da manifestação de inconformidade, determinando, inclusive, a realização de diligências que entenderem necessárias e aptas para análise do direito creditório pleiteado.

Dispositivo.

Assim, voto em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para anular a decisão recorrida e determinar o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento para devida apreciação dos argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, bem como os demais documentos apresentados e apontados pela Recorrente à luz do pedido de crédito formulado determinando, inclusive, a realização de diligências que entender necessárias e aptas para análise do direito creditório pleiteado.

Assinado Digitalmente

Keli Campos de Lima