



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16004.720677/2012-18
Recurso Embargos
Acórdão nº 1301-005.310 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de abril de 2021
Embargante CONSELHEIRO
Interessado MESSER GASES LTDA E FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

EMBARGOS, CONSELHEIRO. CORREÇÃO

Verificada incorreção no acórdão embargado, acolhem-se os embargos opostos para que sejam sanados os vícios apontados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para, saneando as omissões constatadas, dar provimento parcial em maior extensão ao Recurso Voluntário, a fim de que, além dos itens objeto de provimento no Acórdão embargado, sejam ainda retificados os valores das glosas canceladas dos itens 3.5 e 3.6 do TDF, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocado (a)), Barbara Santos Guedes (suplente convocado(a)) e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Bianca Felicia Rothschild.

Relatório

Trata o presente processo de Embargos de Declaração opostos pelo Conselheiro Relator em face do Acórdão nº 1301-002.207, de 15/02/2017, desta 1ª Turma da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que assim decidiu:

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, REJEITAR questão preliminar, suscitada da tributa pelo patrono da interessada, acerca da competência da 1ª Sessão de Julgamento para decidir sobre a matéria dos autos, vencido o Conselheiro Roberto Silva Júnior; (ii) por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de

ofício; (iii) por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário em relação aos itens despesas “extras” (item 3.1.2 do TDF) e despesas com hospedagem, passagem rodoviária e diárias (item 3.1.6 do TDF); e (iv) por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário para afastar as exigências dos itens 1.1 (serviços de manutenção de pallets), 4 (frete entre estabelecimentos da fiscalizada), 5 (locação de cavalos mecânicos) e 8 (multas exigidas isoladamente por falta de recolhimento de estimativas mensais), vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa, Milene de Araújo Macedo e Waldir Veiga Rocha, que davam provimento em menor extensão, afastando tão somente a exigência correspondente ao primeiro desses itens. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza.

A ementa do acórdão embargado foi redigida como segue:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO. AUTOS DE INFRAÇÃO DE PIS/PASEP E COFINS REFLEXOS DO IRPJ.

Cabe à 1ª Seção processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre a aplicação da legislação relativa ao PIS/PASEP ou à COFINS, quando apurados, no mesmo procedimento fiscal, elementos comuns de prova da prática de infração à legislação do IRPJ, juntados aos autos.

RECURSO EX OFFICIO. DILIGÊNCIA. EMPREGO DE METODOLOGIA INVÁLIDA. CONCLUSÕES DUVIDOSAS. CONSTRANGIMENTO DO COLEGIADO.

O emprego de metodologia inválida, pelo prisma da lógica, na apuração do crédito de PIS/PASEP e de COFINS sobre fretes, levada a efeito em diligência fiscal requerida pela instância julgadora a quo, conduziu o julgador da DRJ a conclusões duvidosas. Isso, entretanto, não pode prejudicar a Fazenda Nacional, em sede de recurso ex officio. Nessas circunstâncias, é impossível deferir ao contribuinte, no reexame necessário, valor de crédito superior ao que já havia sido deferido, no julgamento da impugnação. Por outro lado, a reprovação da metodologia empregada desautoriza o provimento do aludido recurso. Em face do mencionado cenário, não se pode avançar para um lado ou para o outro, pois as normas do processo administrativo fiscal, constrangendo o colegiado, impõem que se adote a solução que fora proclamada pela DRJ.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2009

INSUMOS. CRÉDITOS. LEIS Nº 10.637/2002.

A teor do artigo 3º, II, da Lei nº 10.637/2002, é possível o reconhecimento do direito de crédito de PIS/PASEP em relação a bens e serviços utilizados em etapa prévia ainda não exatamente industrial e realizada no interior da própria pessoa jurídica, se essa etapa prévia faz parte do processo produtivo. Isso não significa que se deva alargar o conceito de insumos, para fins de apuração do PIS/PASEP do regime não cumulativo, de tal forma a abarcar as despesas operacionais de que trata o artigo 299 do RIR/99.

BENS DO ATIVO PERMANENTE. CRÉDITOS.

Os bens do ativo permanente, distintos de máquinas e equipamentos destinados ao ativo imobilizado, quando diretamente aplicados na prestação de serviços e na produção ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda, podem gerar créditos de PIS/PASEP, desde que estes sejam apropriados com base nos encargos mensais de amortização ou depreciação.

MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS DO ATIVO IMOBILIZADO. CRÉDITOS.

Máquinas e equipamentos destinados ao ativo imobilizado, quando diretamente aplicados na prestação de serviços e na produção ou na fabricação de bens ou produtos

destinados à venda, podem gerar créditos de PIS/PASEP, desde que estes sejam apropriados com base nas parcelas mensais de 1/48 do valor de aquisição do bem.

MANUTENÇÃO DE BEM DO ATIVO PERMANENTE. AUMENTO DA VIDA ÚTIL. POSTERGAÇÃO. PROVA.

Inferese a ocorrência de postergação do PIS/PASEP quando o contribuinte deduz, de uma só vez, crédito calculado sobre o valor integral dos bens adquiridos para emprego em serviços de manutenção de que resulte aumento da vida útil superior a um ano, em relação a bem do ativo permanente diretamente aplicado na prestação de serviços e na produção ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda ou, ainda, em relação a máquinas e equipamentos destinados ao ativo imobilizado. Todavia, o argumento que defende a ocorrência de postergação, nesses casos, não pode prosperar, por si só, se inexistir prova do recolhimento do tributo efetivamente postergado.

FRETES ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA

Demonstrada a importância de seu transporte entre os estabelecimentos da recorrente, os fretes configuram serviços utilizados como insumo no processo de industrialização desenvolvido pela recorrente.

DESPESAS COM LOCAÇÃO DE CAVALOS-MECÂNICOS

Devem ser revertidas as glosas da fiscalização quanto ao item em comento, pois o cavalo-mecânico é indiscutivelmente uma máquina, pois se utiliza da energia produzida pelo motor para desempenhar as suas funções.

Os veículos alugados pela recorrente consistem insumos utilizados no processo produtivo e no transporte de seus produtos, pois sem o transporte dos referidos produtos, resta inviabilizada a atividade desenvolvida pela recorrente.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2009

INSUMOS. CRÉDITOS. LEIS Nº 10.833/2003.

A teor do artigo 3º, II, da Lei nº 10.833/2003, é possível o reconhecimento do direito de crédito de COFINS em relação a bens e serviços utilizados em etapa prévia ainda não exatamente industrial e realizada no interior da própria pessoa jurídica, se essa etapa prévia faz parte do processo produtivo. Isso não significa que se deva alargar o conceito de insumos, para fins de apuração da COFINS do regime não cumulativo, de tal forma a abarcar as despesas operacionais de que trata o artigo 299 do RIR/99.

BENS DO ATIVO PERMANENTE. CRÉDITOS.

Os bens do ativo permanente, distintos de máquinas e equipamentos destinados ao ativo imobilizado, quando diretamente aplicados na prestação de serviços e na produção ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda, podem gerar créditos de COFINS, desde que estes sejam apropriados com base nos encargos mensais de amortização ou depreciação.

MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS DO ATIVO IMOBILIZADO. CRÉDITOS.

Máquinas e equipamentos destinados ao ativo imobilizado, quando diretamente aplicados na prestação de serviços e na produção ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda, podem gerar créditos de COFINS, desde que estes sejam apropriados com base nas parcelas mensais de 1/48 do valor de aquisição do bem.

MANUTENÇÃO DE BEM DO ATIVO PERMANENTE. AUMENTO DA VIDA ÚTIL. POSTERGAÇÃO. PROVA.

Inferese a ocorrência de postergação da COFINS quando o contribuinte deduz, de uma só vez, crédito calculado sobre o valor integral dos bens adquiridos para emprego em serviços de manutenção de que resulte aumento da vida útil superior a um ano, em relação a bem do ativo permanente diretamente aplicado na prestação de serviços e na produção ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda ou, ainda, em relação

a máquinas e equipamentos destinados ao ativo imobilizado. Todavia, o argumento que defende a ocorrência de postergação, nesses casos, não pode prosperar, por si só, se inexistir prova do recolhimento do tributo efetivamente postergado.

FRETES ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA

Demonstrada a importância de seu transporte entre os estabelecimentos da recorrente, os fretes configuram serviços utilizados como insumo no processo de industrialização desenvolvido pela recorrente.

DESPESAS COM LOCAÇÃO DE CAVALOS-MECÂNICOS

Devem ser revertidas as glosas da fiscalização quanto ao item em comento, pois o cavalo-mecânico é indiscutivelmente uma máquina, pois se utiliza da energia produzida pelo motor para desempenhar as suas funções.

Os veículos alugados pela recorrente consistem insumos utilizados no processo produtivo e no transporte de seus produtos, pois sem o transporte dos referidos produtos, resta inviabilizada a atividade desenvolvida pela recorrente.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

IRPJ. CSLL. DEDUÇÃO DE BEM DO ATIVO PERMANENTE. POSTERGAÇÃO. PROVA.

Infere-se a ocorrência de postergação do IRPJ e da CSLL quando o contribuinte deduz, de uma só vez, na apuração da base de cálculo desses tributos, o valor integral de aquisição de bem do ativo permanente. Todavia, o argumento que defende a ocorrência de postergação, nesses casos, não pode prosperar, por si só, se inexistir prova do recolhimento do tributo efetivamente postergado.

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL. CONCOMITÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

É inaplicável a multa isolada por falta de recolhimento das estimativas quando há concomitância com a multa de ofício proporcional sobre o tributo devido no ajuste anual, mesmo após a vigência da nova redação do art. 44 da Lei 9.430/1996 dada pela Lei 11.488/2007.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

PRAZO PARA A DECISÃO ADMINISTRATIVA. DESCUMPRIMENTO. SUSPENSÃO DOS JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

Carece de suporte em lei a suspensão da incidência dos juros moratórios, para os casos de descumprimento, pela Administração Tributária, do prazo fixado no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007.

O embargante aduz ter incorrido em:

a) Omissão quanto a um alegado (pela então recorrente) lapso da autoridade julgadora em primeira instância, quando do cancelamento da glosa de crédito de PIS/PASEP e COFINS, retratada no item 3.5 do TDF. A irresignação da então recorrente dizia respeito especificamente aos créditos dos meses de setembro e outubro de 2009, diante do procedimento adotado pela DRJ. Tais argumentos não foram abordados pelo Colegiado no acórdão embargado.

b) Omissão diante da alegação do recurso voluntário de que a DRJ teria incorrido em lapso de digitação, levando a um erro de cálculo na prolação da decisão de primeira instância (relacionada à matéria veiculada no item 3.6 do TDF). Também aqui o acórdão embargado deixou de dar solução à pretensão da recorrente.

Através de Despacho de Admissibilidade, o Sr. Presidente desta 1ª Turma admitiu os Embargos opostos, para ser saneada a omissão constatada.

Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

Os embargos são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade previstos no vigente Regimento Interno do CARF, razão pela qual os conheço e passo a analisá-los.

De acordo com o Regimento Interno deste Conselho, cabem embargos opostos pelo Conselheiro relator, *quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.*

No caso concreto, o que motivou os embargos foi a apontada:

a) Omissão quanto a um alegado (pela então recorrente) lapso da autoridade julgadora em primeira instância, quando do cancelamento da glosa de crédito de PIS/PASEP e COFINS, retratada no item 3.5 do TDF. A irresignação da então recorrente dizia respeito especificamente aos créditos dos meses de setembro e outubro de 2009, diante do procedimento adotado pela DRJ. Tais argumentos não foram abordados pelo Colegiado no acórdão embargado.

b) Omissão diante da alegação do recurso voluntário de que a DRJ teria incorrido em lapso de digitação, levando a um erro de cálculo na prolação da decisão de primeira instância (relacionada à matéria veiculada no item 3.6 do TDF). Também aqui o acórdão embargado deixou de dar solução à pretensão da recorrente.

Assiste razão à embargante.

De fato, a Turma Julgadora deixou de se manifestar sobre um alegado lapso da autoridade *a quo*, quando do cancelamento da glosa de crédito de PIS/PASEP e COFINS, retratada no item 3.5 do TDF. Segundo a interessada, quando a DRJ cancelou a citada glosa, também, por equívoco, cancelou saldos credores de PIS/PASEP e de COFINS que haviam sido reconhecidos pela autoridade fiscal. O quadro abaixo facilita a compreensão:

	(A)	(B)	(C)=(A) / 1,65%	(D)=(B) / 7,6%
MÊS/ANO	GLOSA		BC DA GLOSA	
	PIS	COFINS	PIS	COFINS
jan/09	15.583,73	71.881,79	944.468,48	945.813,03
fev/09	15.533,46	71.547,91	941.421,82	941.419,87
mar/09	15.503,80	71.411,63	939.624,24	939.626,71
abr/09	14.765,24	68.002,81	894.863,03	894.773,82
mai/09	14.695,34	67.688,50	890.626,67	890.638,16
jun/09	1.568,53	7.213,41	95.062,42	94.913,29
jul/09	1.279,37	5.886,56	77.537,58	77.454,74
ago/09	731,33	3.375,96	44.323,03	44.420,53
set/09	(4.755,54)	(21.894,65)	(288.214,55)	(288.087,50)
out/09	(8.717,30)	(40.159,43)	(528.321,21)	(528.413,55)
nov/09	16.168,21	74.465,09	979.891,52	979.803,82
dez/09	16.974,86	78.205,64	1.028.779,39	1.029.021,58
TOTAL	99.331,03	457.625,22	6.020.062,42	6.021.384,47

A irresignação, no ponto, diz respeito aos créditos de PIS/PASEP e de COFINS dos meses de setembro e outubro de 2009, os quais não foram glosados pela autoridade fiscal.

Compreendo que sua irresignação merece prosperar.

Quando a Turma Julgadora de 1ª instância reconheceu o efeito de postergação no recolhimento dos tributos, a glosa deveria atingir apenas os períodos em que apurada base de glosa positiva, mantendo-se, assim, saldos credores apurados.

Reconstituindo-se a tabela acima colacionada, tem-se que a decisão *a quo* deveria glosar o valor de R\$ 6.836.598,18 referente à contribuição social para o PIS, e R\$ 6.837.885,55 referente à COFINS, mas deveria reconhecer saldo credor no valor de R\$ 816.535,76 referente à contribuição para o PIS, e de R\$ 816.501,05 referente a COFINS.

Isso porque o cancelamento puro e simples das glosas, sem a consideração dos saldos credores apurados, causa distorções na apuração das contribuições a pagar, vez que a Interessada ficaria impossibilitada de aproveitar os referidos créditos no desconto da base de cálculo do tributo. Afinal, não faz sentido compensar os créditos apurados com as glosas promovidas pela D. Autoridade Fiscal, tendo em vista o seu cancelamento.

Dessa forma, retifica-se os valores das glosas a serem canceladas.

A segunda questão está relacionada ao item 3.6 do TDF. De fato, de igual modo, foram indevidamente cancelados os saldos credores de R\$ 1.912.006,07, a título de PIS; e de R\$ 1.319.421,70, a título de COFINS.

	(A)		(B)		(C)		(D)		(E)=(A)-(C)	(F)=(B)-(D)	(G)=(E)-1,65%	(H)=(F)-7,6%
MÊS/ANO	Créditos de Insumos Importados Apropriados		Créditos de Insumos Importados Comprados		Créditos a serem glosados		Base de Cálculo dos Créditos a serem glosados					
	PIS	COFINS	PIS	COFINS	PIS	COFINS	PIS	COFINS				
jan/09	30.673,18	141.286,72	11.885,71	54.746,50	18.787,47	86.540,22	1.138.634,55	1.138.687,11				
fev/09	32.134,86	49.044,15	12.752,02	58.737,05	19.382,84	(9.692,90)	1.174.717,58	(127.538,16)				
mar/09	12.681,02	53.532,28	6.796,68	31.306,37	5.884,34	22.225,91	356.626,67	292.446,18				
abr/09	26.288,95	138.069,94	26.451,10	121.836,06	(162,15)	16.233,86	(9.827,27)	213.603,69				
mai/09	13.320,04	61.352,24	16.163,38	74.450,03	(2.843,34)	(13.097,79)	(172.323,64)	(172.329,34)				
jun/09	1.740,90	87.559,79	14.920,35	68.749,01	(13.179,45)	18.810,78	(798.754,55)	247.510,26				
jul/09	12.511,18	57.627,71	13.469,63	62.043,02	(958,45)	(4.415,31)	(58.087,88)	(58.096,18)				
ago/09	5.262,31	24.238,52	6.853,62	31.568,56	(1.591,31)	(7.330,04)	(96.443,03)	(96.447,89)				
set/09	6.363,84	29.312,35	5.017,50	23.111,36	1.346,34	6.200,99	81.596,36	81.591,97				
out/09	4.548,85	14.232,22	11.247,77	51.808,22	(6.698,92)	(37.576,00)	(406.995,15)	(494.421,05)				
nov/09	-	-	6.114,48	28.164,01	(6.114,48)	(28.164,01)	(370.574,55)	(370.579,08)				
dez/09	15.262,08	61.479,90	6.430,93	29.621,96	8.831,15	31.857,94	635.221,21	419.183,42				
TOTAL	160.787,21	717.735,82	138.103,17	636.142,15	22.684,04	81.593,67	1.374.796,30	1.073.600,92				
GLOBAL	878.523,03		774.245,32		104.277,71							

Assim, ao determinar o cancelamento integral dos referido item do TDF, a DRJ acabou por anular os referidos saldos credores apurados pela Recorrente. Ou seja, ao reconhecer o efeito de postergação no recolhimento dos tributos, deveria a glosa atingir apenas os períodos em que apurada base de glosa positiva, mantendo-se, assim saldos credores apurados.

Assim, devem ser retificados os valores das glosas a serem canceladas.

A recorrente sustenta ainda que a DRJ incorreu em lapso de digitação, tendo em conta que a autoridade fiscal efetuara a glosa de créditos de PIS/PASEP e de COFINS, cujas bases de cálculo resultam da soma de duas parcelas, uma delas considerada pelo acórdão da DRJ, nos seguintes termos:

a) R\$ 1.073.600,92, para a COFINS, e

b) R\$ 1.374.790,30, para o PIS/PASEP

Já a outra parcela, ignorada pela instância *a quo*, retratada à fl. 54 do TDF, refere-se:

c) à base de cálculo de R\$ 2.028.214,73, correspondente aos créditos apropriados a título de insumos relativos a bens importados, e

d) à base de cálculo de R\$ 1.190.758,64, correspondente aos créditos apropriados a título de manutenção de ativos, também relativos a bens importados.

Ocorre que a autoridade da DRJ cancelou a glosa dos créditos cujas bases estão descritas nos itens “a” e “b” supra, ao acolher o argumento de que, na verdade, não teria havido falta de recolhimento de PIS/PASEP e de COFINS, conforme apontado pela Fiscalização, mas mera postergação no pagamento daqueles tributos. Isso porque os créditos glosados se derivavam de bens do ativo imobilizado que foram indevidamente contabilizados como despesa. Todavia, esse mesmo argumento, de acordo com a Recorrente, deveria prevalecer para os créditos refletidos nos itens “c” e “d” acima.

Também aqui merecem prosperar suas razões.

De fato, se o efeito de postergação foi reconhecido integralmente no item 3.6 do TDF, não faz sentido que a glosa atinja apenas parte dos valores ali consignados.

Assim, no ponto, o valor que deveria constar na tabela mencionada no acórdão recorrido é a que segue:

<i>Item</i>	<i>Valor a excluir da Base de Cálculo do PIS</i>	<i>Valor a excluir da Base de Cálculo da COFINS</i>
3.5	6.020.062,42	6.021.384,47
3.6	4.593.763,67	4.292.574,29
3.8	4.985.463,03	4.985.463,03

Conclusão

Pelo exposto, voto acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para, saneando as omissões constatadas, dar provimento parcial em maior extensão ao Recurso Voluntário, a fim de que, além dos itens objeto de provimento no Acórdão embargado, sejam ainda retificados os valores das glosas canceladas dos itens 3.5 e 3.6 do TDF.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza

