



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16682.901534/2021-04
ACÓRDÃO	3301-014.574 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	18 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SHELL BRASIL PETRÓLEO LTDA (SUCESSORA DE BG E&P BRASIL LTDA)
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/03/2012

INDÚSTRIA DO PETRÓLEO. INSUMOS ESSENCIAIS. DESPESAS DA FASE DE EXPLORAÇÃO.

Reconhecido o direito ao crédito integral da Cofins sobre despesas incorridas na fase de exploração e produção de petróleo e gás, por se tratarem de insumos essenciais e relevantes à atividade petrolífera, à luz dos critérios de essencialidade e relevância fixados no REsp nº 1.221.170/PR e da regulação setorial da ANP. Glosa revertida.

CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS. EFD-CONTRIBUIÇÕES NÃO RETIFICADA. APROVEITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE

O aproveitamento de créditos extemporâneos está condicionado à apresentação das EFD-Contribuições retificadoras dos respectivos trimestres, demonstrando os créditos e os saldos credores.

LOCAÇÃO/AFRETAMENTO DE EMBARCAÇÕES. CONCEITO ECONÔMICO DE SERVIÇO. INSUMO.

Restabelecidos os créditos relativos a dispêndios com afretamento/locação de embarcações por se tratarem de prestações de natureza complexa, nas quais o direito de uso de bens móveis se integra a um conjunto de utilidades indispensáveis à continuidade operacional das unidades marítimas. À luz do conceito econômico de serviço acolhido pelo STF e do conceito ampliado de insumo no regime da não cumulatividade, reconhece-se a natureza de insumo diretamente vinculada à atividade-fim de produção de petróleo e gás. Glosa revertida.

CRÉDITOS DA NÃO-CUMULATIVIDADE. CONSTRUÇÃO DE GASODUTO. INSTALAÇÕES. NECESSIDADE DE ATIVAÇÃO DOS CUSTOS NO ATIVO

IMOBILIZADO. PROCESSO PRODUTIVO. POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO POR DEPRECIÇÃO A PARTIR DA ENTRADA EM FUNCIONAMENTO.

Os valores de custos para construção de gasodutos utilizados no processo produtivo (transporte entre plataforma e unidade de processamento de gás) devem ser contabilizados no Ativo Imobilizado e podem gerar créditos por depreciação, a partir da entrada em funcionamento do gasoduto.

CRITÉRIO DE RATEIO DE RECEITAS. CONTROLES DE CUT-OFF. ÔNUS DA PROVA.

Incumbe ao contribuinte manter controles de cut-off e reconciliações que assegurem a adequada conciliação entre escrituração mercantil, obrigações acessórias e bases operacionais, notadamente para fins de segregação de receitas tributáveis, não tributáveis e de exportação. Diante da precariedade probatória e da incompletude das memórias de cálculo apresentadas, reputa-se legítima a alteração promovida pela fiscalização nos critérios de rateio adotados, mediante utilização de dados oficiais (SISCOMEX). Glosa mantida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as preliminares de nulidades suscitadas e, no mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer o crédito sobre despesas incorridas na fase de exploração e produção de petróleo e gás; sobre a locação de embarcações de PJ domiciliadas no Brasil, vencido o Conselheiro Márcio José Pinto Ribeiro que negava provimento, tendo os Conselheiros Vinícius Guimarães e Paulo Guilherme Deroulede acompanhando pelas conclusões, considerando que direitos de uso se equiparam a bens; sobre a depreciação usual aplicada sobre os custos de construção/montagem ativáveis no imobilizado, a partir das datas de entrada em funcionamento dos gasodutos, conforme resposta contida na Informação Fiscal (página 29), vencidos a Conselheira Rachel Freixo Chaves (relatora) que dava provimento integral e o Conselheiro Márcio José Pinto Ribeiro que negava provimento. Restaram vencidas as Conselheiras Rachel Freixo Chaves (relatora) e Keli Campos de Lima que davam provimento aos créditos extemporâneos informados na EFD Contribuições no período de 2014 a 2016, tendo o Conselheiro Bruno Minoru Takii acompanhado a divergência pelas conclusões entendendo não comprovada a certeza e liquidez. Designado o Conselheiro Paulo Guilherme Deroulede para redigir o voto vencedor quanto ao crédito sobre a depreciação usual aplicada sobre os custos de construção/montagem ativáveis no imobilizado, a partir das datas de entrada em funcionamento dos gasodutos, conforme resposta contida na Informação Fiscal (página 29) e aos créditos extemporâneos informados na EFD Contribuições no período de 2014 a 2016.

Assinado Digitalmente

Rachel Freixo – Relator

Assinado Digitalmente

Paulo Guilherme Derouledé – Presidente e Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marcio Jose PintoRibeiro, Bruno Minoru Takii, Vinicius Guimaraes, Rachel Freixo Chaves, Keli Camposde Lima, Paulo Guilherme Derouledé (Presidente).

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso voluntário contra acórdão que manteve decisão do despacho decisório que deferiu apenas parcialmente pedido de ressarcimento/compensação de Cofins não cumulativa do 4º trimestre de 2014 (PER/DCOMP de R\$ 58.368.547,98), reconhecendo R\$ 41.475.182,00 e mantendo glosas relevantes, inclusive com não homologação total/parcial de DCOMPs vinculadas, sobretudo em razão da requalificação/relocação de créditos por competência, glosa de créditos relacionados a despesas na fase de exploração, afretamento/locação de embarcações e aeronaves (helicópteros e barcos de apoio), despesas com dutos/terminais e cessão de uso, bem como controvérsia sobre créditos extemporâneos sem as retificações e registros exigidos (EFD-Contribuições/DCTF/Dacon).

2. A controvérsia envolve, em síntese, a definição da extensão do conceito de insumo, a possibilidade de creditamento sobre direitos de uso e depreciação de ativos afetos à cadeia produtiva, bem como a validade da glosa de créditos apurados ou informados fora do período de competência originalmente considerado.

3. A fiscalização procedeu com a glosa das seguintes rubricas de créditos de:

(i) Operações vinculadas à fase de exploração: Entendeu a fiscalização que as despesas relacionadas à fase exploratória, anteriores à declaração formal de comercialidade dos campos, não permitem creditamento por não caracterizarem insumos geradores de créditos da COFINS não cumulativa, conforme conceito de insumo fixado pelo STJ no REsp nº 1.221.170/PR e detalhado pelo Parecer Normativo SRF nº 5/2018. Reforçou que não há garantia de êxito econômico da exploração nesta fase preliminar, caracterizando-se como despesa não vinculada diretamente à produção de bens destinados à venda.

(ii) Créditos extemporâneos: Identificou lançamentos de créditos realizados pelo contribuinte em períodos diferentes daqueles em que efetivamente ocorreram as despesas (anteriores a 2014). Apontou a necessidade de observância do artigo 3º, § 1º, das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, bem como da IN RFB nº 1.252/2012, exigindo a retificação prévia das obrigações acessórias (EFD-Contribuições e DCTF) na competência correta, sob pena de glosa integral desses créditos.

(iii) Operações vinculadas à locação de embarcações: Procedeu à glosa dos créditos decorrentes das despesas com locação/afretamento de embarcações utilizadas no lançamento de dutos submarinos e apoio offshore, com base no entendimento fixado pela Solução de Consulta COSIT nº 510/2014, que diferencia claramente locação (obrigação de dar) de prestação de serviços (obrigação de fazer). Ressaltou que a locação não é hipótese autorizada expressamente pela legislação que regula a não cumulatividade da COFINS.

(iv) Operações vinculadas à locação de aeronaves e/ou transporte de passageiros: Aplicou analogicamente os mesmos fundamentos adotados para as embarcações, esclarecendo que o transporte de passageiros mediante locação de helicópteros não constitui prestação de serviço, mas mera cessão do uso de bens móveis, sem previsão legal expressa para fins de creditamento.

(v) Operações vinculadas à fabricação do ativo imobilizado: Entendeu que despesas relativas à construção e instalação de ativos imobilizados, especialmente gasodutos, devem integrar o custo do ativo, sujeitas exclusivamente ao regime de aproveitamento via depreciação/amortização, vedando-se o crédito direto e integral no mês da aquisição.

(vi) Operações sem direito a crédito "Cessão de uso": Afastou o aproveitamento de créditos vinculados a operações descritas como "cessão de uso", esclarecendo que tais operações não se caracterizam como prestação de serviços ou aquisição de bens enquadráveis nas hipóteses taxativas estabelecidas nas Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003.

(vii) Alteração do critério de rateio das receitas tributáveis, não tributáveis e de exportação: Os critérios de rateio para as receitas tributáveis, não tributáveis e de exportação utilizados pelo Contribuinte foram alterados pela Fiscalização. Eles foram feitos com base nas receitas de exportação mensais identificadas no SISCOMEX, conforme as planilhas arroladas ao presente processo.

4. A DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, restando assim ementada:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/03/2012

NÃO-CUMULATIVIDADE. HIPÓTESES DE CREDITAMENTO.

As hipóteses de creditamento no âmbito do regime não-cumulativo são somente as previstas na legislação de regência, dado que esta é exaustiva ao enumerar as despesas os custos e encargos passíveis de creditamento.

A regra geral é a modalidade de creditamento pela aquisição de insumos aplicável às atividades de produção de bens e de prestação de serviços no âmbito da não-cumulatividade das contribuições, sem prejuízo das demais modalidades estabelecidas pela legislação, que naturalmente afastam a aplicação da regra geral nas hipóteses por elas alcançadas.

REsp nº 1.221.170-PR. DECISÃO PROFERIDA PELO STJ. CRÉDITOS NÃO VINCULADOS A INSUMOS. EFEITOS. INAPLICABILIDADE.

Impossibilidade de extensão dos efeitos da decisão proferida pelo STJ, no âmbito do REsp nº 1.221.170-PR, a outros tipos de créditos que não o vinculado à aquisição de insumos.

A necessidade ou a imprescindibilidade não são por si só critérios para se considerar que uma determinada despesa possa ter seu valor tomado como base de cálculo dos créditos da não-cumulatividade descontáveis da Cofins devidos. É preciso que a hipótese de creditamento esteja expressamente prevista no rol estabelecido pelas respectivas leis e que o gasto ou despesa a ser tomado como base de cálculo dos créditos atenda ainda a cada um dos requisitos nelas determinados.

ARRENDAMENTO NÃO MERCANTIL. CRÉDITOS. APROPRIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Somente geram crédito as operações de arrendamento mercantil, que estiverem de acordo com os termos da Lei nº 6.099/74, com as alterações introduzidas pela Lei nº 7.132/83, e da Resolução BACEN nº 2.309/96.

ALUGUEL DE DUTOS/TERMINAIS E EMBARCAÇÕES. CRÉDITOS. APROPRIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste previsão legal para o desconto dos créditos nos aluguéis de dutos, terminais ou embarcações. A possibilidade de apropriação definida no art. 3º, IV, da Lei nº 10.833/03, aplica-se tão-somente a locação de "prédios, máquinas e equipamentos", cuja expressão não inclui os bens acima.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/03/2012

NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade do despacho decisório quando neste constam os fundamentos de fato e de direito que o embasaram, em conformidade com a legislação de regência.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbram nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

CONEXÃO. REUNIÃO DE PROCESSOS. JULGAMENTO CONJUNTO.

As hipóteses de reunião de processos são apenas aquelas prescritas na legislação de regência.

COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

É do sujeito passivo o ônus de reunir e apresentar conjunto probatório capaz de demonstrar a liquidez e certeza do crédito pretendido, sem o que não pode ser homologada a compensação efetuada.

Assunto: Normas de Administração Tributária Período de apuração: 01/01/2012 a 31/03/2012 PROVA. MOMENTO. DILIGÊNCIA E PERÍCIA.

A prova documental deve ser apresentada no momento da manifestação de inconformidade, a menos que demonstrado, justificadamente, o preenchimento de um dos requisitos constantes do art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235, de 1972. Incabível a diligência ou perícia e quando presentes nos autos elementos suficientes para a formação da convicção da autoridade julgadora.

INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF Nº 247/02 E Nº 404/04. LEGALIDADE. MATÉRIA JULGADA NO ÂMBITO DE RECURSO REPETITIVO PELO STJ.

Declarada pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ, em sede de recurso repetitivo, a ilegalidade das IN SRF nº 247/02 e nº 404/04, adotam-se as balizas constantes do correspondente julgado (REsp nº 1.221.170/PR), da Nota SEI nº 63/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 26/09/2018, e do Parecer Normativo Cosit/RFB nº 05, de 17/12/2018, no que concerne ao conceito de insumo.

NÃO CUMULATIVIDADE. RATEIO PROPORCIONAL.

Cabível o ajuste do método de apropriação de créditos por meio do rateio proporcional quando, intimado, o contribuinte não apresenta, por meio da contabilidade, o montante de créditos da não cumulatividade da contribuição para o PIS/Pasep e para a Cofins apurável em relação a cada bem, serviço ou ativo, discriminando os créditos em função da natureza, origem e vinculação.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/03/2012

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. EFEITOS.

Os julgados administrativos e judiciais mesmo que proferidos pelos órgãos colegiados e ainda que consignados em súmula, mas sem uma lei que lhes atribua

eficácia, não constituem normas complementares do direito tributário, eis que não integram a legislação tributária de que tratam os artigos 96 e 100 do Código Tributário Nacional.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

5. Irresignada, a contribuinte apresentou seu recurso voluntário tempestivamente, com fulcro no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, sustentando os seguintes fundamentos:

(i) Questão preliminar:

- Alegação de nulidade por violação ao art. 74, §7º da Lei nº 9.430/96, sob o argumento de que a intimação do despacho decisório não foi acompanhada da intimação para pagamento dos valores indeferidos, em violação ao princípio do “unitas actus” . (item III.1.1. da peça recursal)
- Alegação de nulidade diante da reorganização dos créditos da recorrente por impossibilidade de a fiscalização agir arbitrariamente diante da falta de previsão legal autorizando a realocação dos créditos tomados. (item III.1.2. da peça recursal)

(ii) Questões de mérito:

- Argumentação no sentido de que há violação ao conceito de insumo adotado pelo STJ no REsp nº 1.221.170/PR;
- Defesa do direito ao crédito de COFINS relativo a despesas incorridas na fase de exploração e produção de petróleo e gás, considerando a essencialidade e relevância econômica das operações; (item III.2.2.1. da peça recursal)
- Alegação de que gastos com afretamento/contratação/aluguel de barcos de apoio e helicópteros para transporte de carga, pessoal, mantimentos, máquinas e equipamentos entre o continente e as plataformas de produção em alto mar, são insumos essenciais à atividade econômica da empresa e por im; (item III.2.2.2. da peça recursal)
- Defesa da legalidade da utilização de créditos extemporâneos sem necessidade de retificação de declarações. ((item III.2.2.3. da peça recursal);

- Direito ao crédito decorrente dos gastos e dispêndios na construção e instalação de gasodutos – relevância e lei 11.774/08 (item III.2.2.4. da peça recursal)
- Direito ao crédito decorrente de “cessão de uso” de gasoduto despesa incorrida pela recorrente para escoar/transportar/comercializar a produção de gás de seu estabelecimento em mar aberto ao continente, pois tal despesa que integra o custo de produção do gás natural (item III.2.2.5. da peça recursal)
- A alteração do critério de rateio procedida pela fiscalização – ausência de respaldo legal – reconhecimento da receita com base no IAS 18 e CPC 30 (item III.2.2.6. da peça recursal)

(iii) Dos pedidos:

- Reconhecimento do direito creditório no montante de R\$ 16.892.715,98;
- Reforma integral do acórdão recorrido;
- Alternativamente, a conversão do julgamento em diligência para apuração técnica da essencialidade dos dispêndios.

6. E, por fidedignidade processual transcrevo a seguir a íntegra do relatório adotado pela DRJ:

Trata-se de pedido eletrônico de ressarcimento PER/DCOMP nº 26250.33229.291216.1.1.09-5547 de crédito de Cofins exportação não cumulativo do 1º trimestre de 2012, no valor de R\$ 9.361.010,38, requerido por SHELL BRASIL PETRÓLEO LTDA, ora manifestante, sucessora por incorporação de BG E&P BRASIL LTDA, CNPJ nº 02.681.185/0001-72 ao qual foi vinculada declaração de compensação.

O demonstrativo do crédito é o seguinte:

Os PER/DCOMP vinculados ao pedido de ressarcimento são os seguintes:

O pedido de ressarcimento foi parcialmente deferido por meio da auditoria manual

realizada pela EMAC-RJ / DIRAT / EQAUD/PIS-COFINS. A compensação declarada no PER/DCOMP nº 06061.73456.291216.1.3.09-1040 foi homologada parcialmente no valor R\$ 2.283.271,67 (dois milhões, duzentos e oitenta e três mil, duzentos e setenta e um reais e sessenta e sete centavos, até o limite do crédito reconhecido, conforme o seguinte:

78. Ante o exposto, com fundamento nos aspectos legais discutidos e no exercício das atribuições do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, previstas no artigo 6º, da Lei nº 10.593/02, e no artigo 2º, da Portaria RFB nº 1.453/16, DEFIRO

PARCIALMENTE O PEDIDO DE RESSARCIMENTO de COFINS Exportação - não cumulativo - 1º trimestre/2012 - no valor total de R\$ 2.283.271,67 (dois milhões, duzentos e oitenta e três mil, duzentos e setenta e um reais e sessenta e sete centavos), e HOMOLOGO AS DECLARAÇÃO(ÕES) DE COMPENSAÇÃO vinculadas até o limite do crédito reconhecido.

Diante da emissão do despacho decisório nº 918/2021, no dia 13/12/2021, cuja ciência eletrônica se deu no dia 14/12/2021, fls. 412, houve a interposição de manifestação de inconformidade, fls. 420 a 501 (documentos anexos, fls. 502 a 1374), no dia 12/01/2022.

1 ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

Diante do deferimento parcial do pedido de ressarcimento de créditos da Cofins, do qual constou a glosa de créditos referentes a aquisições de insumos, e da apresentação da manifestação de inconformidade constituiu-se a matéria em litígio abrangida pela parte indeferida do pedido de ressarcimento. A recorrente, em extensa contestação, alegou o seguinte:

- I. O escopo da fiscalização dos créditos de PIS/Pasep e Cofins;
- II. A necessidade de julgamento conjunto das defesas apresentadas;
- III. Falta de previsão legal para a realocação dos créditos tomados pela manifestante;
- IV. Irrelevância do momento da apropriação da despesa; Impossibilidade de dissociação, para fins fiscais, das fases de exploração e de produção de óleo e gás e a essencialidade e relevância das despesas incorridas na fase de exploração;
- V. Despesas na fase de exploração decorrentes de imposição legal;
- VI. Glosa de despesas de afretamento/contratação/aluguel de barcos de apoio e helicópteros para o transporte de carga, pessoa, mantimentos, máquinas e equipamentos da terra para o alto mar caracterizadas como insumos e inerentes a sua atividade-fim de caráter obrigatório por imposição legal;
- VII. Direito ao crédito sobre o afretamento barcos e aeronaves de apoio pela alínea IV do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 – aluguel de máquinas e equipamentos utilizados na atividade da empresa;
- VIII. Créditos extemporâneos – desnecessidade de retificação da EFD/DACON/DCTF para a sua utilização – jurisprudência da CSRF;
- IX. O direito ao crédito decorrente de gastos e dispêndios na construção/instalação de gasodutos – relevância na atividade e Lei nº 11.774/08;

X. Ausência de respaldo legal para a alteração do critério de rateio procedida pela fiscalização;

2 PEDIDO

I. Diligência para que a fiscalização fundamente, nos termos do quanto fixado pelo STJ/PGFN, o motivo das glosas;

II. Tramitação e julgamento em conjunto deste processo com as manifestações de inconformidade apresentadas nos demais processos administrativos de crédito que tenham por objeto o período fiscalizado e eventuais outros casos que tratem da glosa dos créditos de PIS/Pasep e Cofins;

III. A conexão processual dada a pertinência temática e a prejudicialidade entre os processos e os temas neles abordados;

IV. Seja reconhecida a improcedência/nulidade do despacho decisório ante a ausência de base legal para a fiscalização reorganizar e redistribuir despesas incorridas pela recorrente nos diversos períodos de apuração e proceder a reapuração integral dos créditos de PIS/Pasep e Cofins regularmente declarados na EFD-Contribuições;

V. Reconheça-se a impossibilidade de glosa de créditos de PIS/Cofins referentes aos blocos em fase de exploração das atividades de upstream uma vez que todos os bens e serviços adquiridos nessa fase são efetivos insumos da atividade, cujas despesas são incorridas em regra por imposição legal (Lei n. 12.351/10, Resolução ANP n. 11/11, dentre outras) em obrigação decorrente do Programa Exploratório Mínimo (PEM);

VI. Reconheça-se o direito ao crédito de PIS/Pasep e Cofins referente às despesas com afretamentos de embarcações, ante a sua essencialidade e relevância e a sua caracterização como insumo nos termos da legislação de regência;

VII. Reconheça-se o direito ao crédito de PIS/Pasep e Cofins referente às despesas com afretamentos de embarcações diante de sua qualificação como aluguéis de máquinas e equipamentos;

VIII. Reconheça-se o direito ao aproveitamento de créditos aproveitados fora do período de apuração, como créditos extemporâneos;

IX. Reconheça-se o direito ao aproveitamento de créditos decorrente dos dispêndios incorridos na construção/instalação de gasodutos;

X. Afaste-se o critério de rateio proporcional determinado pela Fiscalização, considerando que a utilização dos relatórios do SISCOMEX;

XI. Afastamento das glosas dos créditos realizadas no despacho decisório, o reconhecimento do direito creditório pleiteado no pedido de ressarcimento e a homologação integral das declarações de compensação;

XII. Que todas as publicações atinentes ao presente feito sejam realizadas exclusivamente em conjunto e em nome dos patronos da manifestante.

É o relatório.

7. É o relatório. Passo ao voto.

VOTO VENCIDO

Conselheira Rachel Freixo Chaves, Relatora.

I. DO CONHECIMENTO

8. O recurso voluntário é tempestivo, e dele tomo integral conhecimento, posto que preenchidos todos os requisitos para tanto.

II. PRELIMINAR

II.1. Violação ao prazo do art. 74, §7º da lei 9.430/96. Preliminar afastada.

9. A recorrente suscita como matéria preliminar a nulidade do Despacho Decisório, ao argumento de que houve violação ao § 7º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, por ausência de intimação simultânea quanto ao indeferimento do pedido e à exigência de eventual recolhimento dos valores glosados, sustentando que tal fato configuraria vício procedimental (*unitas actus*).

10. Todavia, a ausência de intimação específica para pagamento de débito, nos termos do § 7º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, não enseja nulidade quando não há constituição de crédito tributário mediante auto de infração ou notificação de lançamento, como no presente caso, em que se discute exclusivamente o reconhecimento de crédito pleiteado via PER/DCOMP. Trata-se, portanto, de hipótese de indeferimento parcial de ressarcimento, sem constituição formal de crédito tributário passível de cobrança imediata.

11. Ademais, não se verifica qualquer prejuízo à recorrente. A própria conduta processual da empresa indica que sua intenção não era promover o recolhimento do valor glosado, pois não há nos autos qualquer petição solicitando guia de pagamento ou requerendo parcelamento do saldo, mas sim a interposição tempestiva de manifestação de inconformidade e, posteriormente, de recurso voluntário amplamente fundamentado, circunstância que reforça o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

12. Portanto, a ausência de intimação prevista no § 7º do art. 74 não invalida o despacho decisório quando não há prejuízo processual demonstrado ou constituição de crédito tributário autônomo.

13. Por conseguinte, afasta-se a preliminar de nulidade suscitada. Inexistem vícios que comprometam a validade do despacho decisório. Eventuais alegações genéricas de cerceamento de defesa também não se sustentam à luz da documentação constante dos autos, que evidencia o regular processamento do pedido de ressarcimento e do direito ao contraditório.

II.2. Reorganização dos créditos da impugnante. Impossibilidade de a fiscalização agir arbitrariamente. Falta de previsão legal autorizando a realocação dos créditos tomados. Preliminar afastada.

14. Neste tópico, a controvérsia reside na alegação contestatória da arbitrariedade da fiscalização, que procedeu conforme os trechos a seguir descritos, na realocação dos créditos tomados pela recorrente diante da inexistência de amparo legal para o aludido procedimento.

15. A fiscalização apontou que:

(...) 18. Assim sendo, esta Fiscalização analisou a memória e considerou as naturezas de crédito com base no código CFOP, bem como nas descrições das operações, despesas, custos e encargos informados na memória de cálculo.

19. Na memória de cálculo apresentada pelo Contribuinte, identificamos que para o período fiscalizado (1º Trimestre de 2014 a 4º Trimestre de 2016) **havia grande quantidade de documentos fiscais com um descasamento muito grande entre a data de crédito de uma determinada aquisição e a data de emissão do documento fiscal que acobertou a operação.** (destaques acrescidos) 20. Desta forma, com intuito de harmonizar o período de apuração dos créditos, consideramos a data de emissão da nota fiscal como data da efetiva aquisição, e reorganizamos a distribuição dos créditos conforme o mês de emissão dos documentos fiscais, com base no art. 3º, § 1º das leis 10.637/02 e 10.833/03. (...)

16. E, a DRJ ao ratificar o entendimento adotado pela fiscalização destacou ainda:

“O que não deve e não pode acontecer é a consideração de créditos apurados em um período cujo documento que o ampara, a nota fiscal, tenha sido emitida em data posterior à realização da despesa, pois ocorre, nesse caso, a carência de amparo legal.” (destaques acrescidos)

17. Preliminarmente, ressalto que obrigações acessórias não constituem, por si, fato gerador de tributo, mas são essenciais à correta apuração da obrigação principal, notadamente em setores de alta complexidade operacional e contábil, como é o caso da indústria de óleo e gás, cuja dinâmica contábil frequentemente envolve operações contínuas, lançamentos estimativos e processamentos em diferentes estágios da cadeia logística e industrial.

18. Todavia, tais especificidades não eximem o contribuinte do dever legal de individualizar os créditos apropriados, indicando rubrica, natureza jurídica, fundamento legal e vinculação com as receitas tributadas, exportadas ou beneficiadas por suspensão. Essa obrigação se mostra ainda mais relevante em ambientes regulatórios nos quais a rastreabilidade e a transparência fiscal são determinantes para a validação de créditos no regime não cumulativo.

19. É razoável reconhecer que, nesse setor, podem ocorrer desalinhamentos temporais entre a ocorrência contábil da despesa e o momento da documentação fiscal correspondente, sobretudo diante da complexidade de contratos integrados de fornecimento, operações triangulares, regimes aduaneiros especiais e ajustes de faturamento. Contudo, esse eventual descompasso entre a realidade econômica e a formalização documental precisa ser demonstrado de forma inequívoca e tempestiva pelo sujeito passivo.

20. No caso em análise, não houve a demonstração cabal e concreta, pela empresa, das causas, da natureza ou da motivação dos lançamentos realizados. A resposta à intimação fiscal foi incompleta, a memória de cálculo omissa quanto às classificações específicas dos documentos e as razões, e o recurso voluntário limitou-se à exposição de teses jurídicas genéricas, sem apresentação de elementos fáticos ou documentais que pudessem elucidar a origem, alocação e motivações créditos questionados.

21. Nesse sentido, afasto a preliminar de nulidade suscitada.

III. MÉRITO

III.1. Do conceito de insumo à luz do REsp 1.221.170/PR

22. O exame da legitimidade dos créditos apurados pelo contribuinte a título de Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, no regime da não cumulatividade, impõe a análise jurídica detida do conceito de insumo, à luz da legislação de regência e da jurisprudência vinculante do Superior Tribunal de Justiça.

23. Após décadas de debates doutrinários e instabilidade jurisprudencial, a controvérsia interpretativa foi pacificada no julgamento do Recurso Especial nº 1.221.170/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (Tema 779). No referido julgado, fixou-se que a possibilidade de creditamento das contribuições deve ser aferida à luz dos critérios da essencialidade ou relevância do bem ou serviço aplicado no processo produtivo ou na prestação de serviços, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE . CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO . DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º., II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2 . O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4 . Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns . 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.

(STJ - REsp: 1.221.170 - PR (2010/0209115-0), Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 22/02/2018, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 24/04/2018 RT vol . 993 p. 467)

24. Conforme assentado no voto condutor, para efeito de creditamento no regime da não cumulatividade, considera-se insumo:

- (i) segundo o critério da essencialidade, o bem ou serviço cuja ausência impeça a realização da atividade-fim da empresa;
- (ii) segundo o critério da relevância, o item que, embora não estrutural, seja necessário à adequada consecução do processo, por força de exigência legal, regulatória ou tecnológica, cuja ausência comprometa a qualidade, a licitude ou a utilidade econômica ou jurídica do resultado final.

25. A técnica utilizada pelo Tribunal foi denominada “teste de subtração”, mediante o qual parte-se de uma descrição objetiva da cadeia produtiva e, em seguida, simula-se, em juízo hipotético, a retirada do bem ou serviço em análise. Se, sem ele, o processo não puder ser concluído ou o resultado final mostrar-se destituído de utilidade econômica ou jurídica, então conclui-se pela essencialidade ou relevância do item, qualificando-o, assim, como insumo. A aferição, por conseguinte, é casuística, dependente das peculiaridades tecnológicas, econômicas e regulatórias de cada atividade econômica.

26. Abaixo, sintetizam-se os elementos centrais da metodologia fixada pelo STJ, segundo o voto paradigma do REsp 1.221.170/PR:

Tabela 01: Critérios fixados pelo STJ

Critério Jurídico-Interpretativo	Descrição Técnica-Operacional
A) Essencialidade	O item é estrutural à atividade econômica, sendo sua ausência impeditiva da produção ou do serviço.
B) Relevância	O item não é incorporado fisicamente ao produto, mas é necessário por exigência normativa ou singularidade tecnológica.
C) Teste de Subtração	Supressão hipotética do item na cadeia produtiva. Se a produção se inviabiliza ou o produto perde validade jurídica ou utilidade econômica, o item deve ser considerado insumo.
D) Limite Legal (Vedação Expressa)	Ainda que o item se revele essencial ou relevante, o crédito será indevido se houver vedação expressa nas Leis de regência (arts. 3º, §§ 2º e 3º, das Leis nº 10.637/2002, nº 10.833/2003 e art. 3º da Lei nº

10.865/2004).

Fonte: Elaborado pela Relatora.

27. Esses critérios, portanto, não admitem aplicação generalista ou presumida, devendo a aferição da natureza de insumo ocorrer caso a caso, à luz das provas técnicas e documentais produzidas pelo contribuinte, que demonstrem a função do bem ou serviço na operação empresarial, sua indispensabilidade e a inexistência de proibição legal ao creditamento.

28. A interpretação do REsp 1.221.170/PR pela Administração Tributária foi consolidada por meio da Nota SEI nº 63/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, a qual reafirma a obrigatoriedade de observância do precedente judicial pelo Fisco federal, inclusive por seus órgãos consultivos e contenciosos, como a Receita Federal do Brasil e a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

29. Consoante expressamente consignado na Nota SEI nº 63/2018, o ônus da prova incumbe exclusivamente ao sujeito passivo, que deverá demonstrar, mediante documentação idônea e tecnicamente lastreada, a indispensabilidade do bem ou serviço para a consecução de sua atividade econômica. Rejeita-se, por conseguinte, o creditamento com base em alegações genéricas ou práticas reiteradas de aquisição, sem o suporte de elementos materiais concretos, como laudos, pareceres técnicos, relatórios operacionais, ordens de produção e exigências normativas.

30. Nesse sentido, a correta aplicação do entendimento consolidado pelo STJ requer a observância de uma metodologia analítica estruturada, que contemple os seguintes cinco critérios sucessivos:

Tabela 02: Metodologia analítica de observância obrigatória pelo julgador

Etapa Metodológica	Descrição Técnica
a) Mapeamento das etapas do processo produtivo ou da prestação de serviço	Identificação minuciosa e sequencial das fases que compõem o ciclo operacional da atividade empresarial, com especificação dos insumos materiais e imateriais empregados em cada uma delas. Deve ser documentada por fluxogramas, relatórios de produção ou ordens de serviço internas.
b) Aplicação do "teste de subtração"	Realização de juízo hipotético em que se simula a retirada do bem ou serviço da etapa onde é utilizado. Caso sua ausência inviabilize a execução da atividade-fim ou comprometa substancialmente a qualidade, conformidade

	legal ou valor econômico do produto final, infere-se sua essencialidade.
c) Verificação de imposição normativa específica	Análise da existência de norma legal, regulamentar ou setorial que imponha, como condição de exercício da atividade econômica, a utilização do bem ou serviço (ex.: normas da ANVISA, MAPA, IBAMA, Normas Regulamentadoras do MTE, Instruções Normativas fiscais, sanitárias, ambientais etc).
d) Comprovação documental e técnica da função essencial ou relevante	Demonstração, por meio de documentos objetivos (laudos periciais, relatórios técnicos, fichas de EPI, notas explicativas, ordens de produção, pareceres de engenharia, auditorias internas etc), de que o item exerce papel indispensável ao desempenho da operação produtiva ou de serviço.
e) Análise da inexistência de vedação legal expressa ao creditamento	Confronto do item com os incisos e parágrafos do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, para verificar se recai sobre ele alguma hipótese expressa de vedação ao crédito.

Fonte: Elaborado pela Relatora.

31. Conforme se depreende dos autos, o conceito de insumo no regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins decorre da aplicação coordenada da jurisprudência vinculante do Superior Tribunal de Justiça e da orientação técnica da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, devendo ser aferido à luz da realidade concreta da atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica contribuinte e da robustez do conjunto probatório por ela apresentado.

32. Desse modo, tal critério metodológico será doravante adotado na análise individualizada das glosas efetuadas pela fiscalização no despacho decisório e especificamente impugnadas em sede de recurso voluntário, em estrita observância ao princípio da legalidade, à jurisprudência superior e aos princípios da razoabilidade fiscal e da segurança jurídica.

III.2. Do direito ao crédito relativo a despesas incorridas na fase de exploração e produção de petróleo e gás.

33. Neste tópico, a controvérsia central consiste na possibilidade jurídica da apropriação dos créditos de PIS e COFINS pela recorrente referentes às despesas incorridas na fase de exploração, mais especificamente nos campos petrolíferos BMS-52, BMS-9 e BMS-11, quanto aos gastos com bens e serviços essenciais a essa etapa preliminar do ciclo produtivo da indústria do petróleo.

34. A Fiscalização, acompanhada pela DRJ, glosou tais créditos com fundamento no conceito restritivo de insumos estabelecido no julgamento do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.221.170/PR), detalhado no Parecer Normativo COSIT/RFB nº 5/2018, entendendo, em

síntese, que os gastos efetuados antes da “Declaração de Comercialidade” não seriam passíveis de creditamento por não configurarem etapa diretamente relacionada à produção comercial.

35. Por outro lado, a Recorrente sustenta que as atividades exploratórias são intrinsecamente vinculadas à produção posterior de petróleo e gás, representando etapa essencial ao seu ciclo produtivo, razão pela qual os gastos incorridos nesse momento devem ser reconhecidos como insumos, nos termos definidos pelo próprio STJ. Argumenta ainda que a fase exploratória é regulada legalmente, sendo impossível dissociá-la da produção futura, pois sem exploração prévia não há produção posterior.

36. Pois, bem. Passo, portanto, à análise da controvérsia, adotando rigorosamente a metodologia analítica de observância obrigatória estabelecida pelo ordenamento jurídico em vigor, com subsunção fática à legislação, jurisprudência e doutrina aplicáveis ao caso.

A) Do mapeamento das etapas do processo produtivo ou da prestação de serviço

37. Conforme definido pela Lei nº 9.478/1997 (Lei do Petróleo), especificamente no artigo 6º, inciso XIX, as atividades da indústria petrolífera abrangem necessariamente exploração, desenvolvimento, produção, refino, processamento e transporte de petróleo e gás. A atividade de exploração inclui pesquisas geológicas, sísmicas, perfurações de poços, testes de longa duração (TLD), entre outros.

38. Nesse sentido, resta evidente pela documentação acostada aos autos que a fase de exploração representa etapa inicial e obrigatória, indispensável à execução das etapas subsequentes do ciclo produtivo (desenvolvimento e produção).

B) Da aplicação do "teste de subtração"

39. Ao aplicar o teste de subtração às despesas incorridas na fase exploratória (ex.: estudos geológicos e sísmicos, perfuração de poços, aquisição de materiais como tubos, brocas, e outras despesas descritas no planilha – “Vinculado à Atividade de Exploração”), constata-se que a eliminação dessas despesas inviabilizaria completamente a identificação das reservas de petróleo e gás, comprometendo integralmente a continuidade e a realização subsequente das etapas de desenvolvimento e produção.

40. É tecnicamente impossível dissociar tais gastos das etapas posteriores, pois a ausência da etapa exploratória tornaria impossível o exercício da atividade fim da empresa, inviabilizando a produção comercial futura.

41. Desse modo, fica demonstrada claramente a essencialidade dos referidos gastos como insumos indispensáveis.

C) Da verificação de imposição normativa específica

42. O Programa Exploratório Mínimo (PEM), previsto pela ANP (Resolução nº 11/2011), estabelece obrigações regulatórias específicas para a indústria petrolífera brasileira, impondo investimentos mínimos na fase exploratória. Assim, as despesas glosadas não decorrem meramente de uma opção operacional da contribuinte, mas configuram obrigação legal-regulatória imposta pelo Poder Público, corroborando adicionalmente o caráter essencial e indispensável dessas despesas como insumos para fins tributários.

D) Da comprovação documental e técnica da função essencial ou relevante

43. A recorrente apresentou documentação robusta, nesse item, que demonstram, de forma clara e objetiva, o papel essencial das despesas glosadas na fase exploratória. Ficou amplamente demonstrado nos autos que esses gastos são imprescindíveis para a realização do ciclo completo da atividade produtiva da recorrente, não se tratando de despesas meramente acessórias ou administrativas.

44. Ademais, não consta apontamento da fiscalização sobre falta de prova sobre as rubricas tratadas nesse item.

E) Da análise da inexistência de vedação legal expressa ao creditamento

45. Ao analisar o artigo 3º das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, não se verifica qualquer vedação expressa ou implícita que exclua expressamente gastos na fase exploratória como insumos. Pelo contrário, o critério de essencialidade estabelecido no REsp nº 1.221.170/PR pelo STJ, corretamente interpretado e aplicado à indústria do petróleo, conduz à conclusão de que essas despesas são elegíveis ao creditamento.

46. Portanto, à luz da metodologia analítica obrigatória, após análise casuística detalhada e rigorosa da documentação técnica apresentada pela recorrente, fica cristalinamente demonstrado que as despesas incorridas na fase de exploração de petróleo e gás constituem insumos essenciais e relevantes, plenamente elegíveis à apropriação de créditos do PIS e da COFINS na sistemática não cumulativa, sendo inclusive esse o entendimento adoto pela jurisprudência do CARF:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/06/2010

PROCESSO ADMINISTRATIVO. DILIGÊNCIA. A diligência no processo administrativo não se presta a resolução de matéria de direito e, tampouco a suprimir encargo probatório das partes.

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Se o contribuinte conheceu a acusação, pôde apresentar contraponto a esta e teve seus

argumentos apreciados não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa.

INSUMO. MINERAÇÃO. Para ser tipificado como insumo, o custo ou a despesa devem estar vinculados, por essencialidade ou relevância,, direta ou indiretamente à extração, planejamento, lavra, britagem, moagem, gravimetria, flotação, lixiviação, CIP, inertização, eluição e eletrodeposição.

DE INSUMOS. LOCAÇÃO DE VEÍCULOS. INSUMO. POSSIBILIDADE. Essencial ou relevante ao processo produtivo é possível a concessão do crédito ao frete.

PRECLUSÃO. DIALETICIDADE. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. NÃO CONHECIMENTO.

É dever do contribuinte impugnar expressamente os fundamentos de glosa, sob pena de não conhecimento da matéria não impugnada.

DESPESAS PRÉ-OPERACIONAIS. INSUMOS. RELEVÂNCIA.

As despesas pré-operacionais com atividades determinadas por Lei para exploração da atividade mineradora são relevantes ao processo produtivo da mineração.

(...)

Fonte: CARF, Acórdão nº 3401-008.961, 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, sessão de 27 de abril de 2021, Processo nº

10680.901748/2014-87

47. Ademais, a que se consignar ainda que a aplicação da regra explícita acima inclusive sobre os poços que eventualmente não vieram a se tornar produtivos.

48. Nesse ponto, em 2023, o TRF da 2ª Região reconheceu o direito ao crédito de despesas com sondagem e perfuração de poços que não vieram a se tornar produtivos (poços secos):

EMENTA: TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO DE DESPESAS A TÍTULO DE INSUMO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DE ESSENCIALIDADE E RELEVÂNCIA. EXPLORAÇÃO DE POÇOS DE PETRÓLEO. FASE DE EXPLORAÇÃO. INCIDÊNCIA DOS CRITÉRIOS. CREDITAMENTO DE DESPESAS POSSÍVEL AINDA QUE O POÇO SEJA CONCLUÍDO SEM PRODUTIVIDADE.

A atividade de exploração de poços de petróleo está diretamente relacionada ao objeto social da impetrante, uma vez que é imprescindível para a identificação de

campos produtivos. Não se pode exigir do contribuinte que os poços sejam produtivos, sob pena de se exigir o impossível e se frustrar o direito ao creditamento de despesas necessárias e relevantes ao exercício da atividade-fim da empresa. Tema 779 do STJ aplicado.

(Apelação Cível nº 5100264-19.2019.4.02.5101 (RJ), 3ª Turma Especializada do TRF da 2ª Região, Rel. Des. Marcus Abraham, julgado em 11 de abril de 2023.

49. Diante de todo o exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário neste tópico, para o fim de reverter as glosas relativas as despesas descritas no planilha “Vinculado à Atividade de Exploração”.

III.3. Dos créditos extemporâneos.

50. A análise dos autos revela que a glosa perpetrada pela DRJ, neste tópico, repousa, exclusivamente, em critério formal: teria a recorrente deixado de retificar EFD-Contribuições, DACON e DCTF de períodos pretéritos antes de aproveitar créditos surgidos entre 2007 e 2013 no PER/DCOMP relativo a 2014-2016.

51. Neste ponto, como regra geral, tem-se a aplicação da Súmula CARF nº 231, segundo a qual:

“o aproveitamento de créditos extemporâneos da contribuição para o PIS/Pasep e da COFINS exige a apresentação de DCTF e DACON retificadores, comprovando os créditos e os saldos credores dos trimestres correspondentes”.

52. Em regra geral, a aplicação do referido enunciado é obrigatória, independentemente de entendimento pessoal desta Relatoria, por força do art. 72 do Regimento Interno do CARF, que confere efeito vinculante às súmulas aprovadas. E, a inobservância injustificada de súmula vinculante constitui infração ao dever funcional do Conselheiro, podendo inclusive ensejar a perda do mandato, nos termos do art. 85, VI, do RICARF.

53. Todavia, importa delimitar com precisão o alcance normativo da Súmula CARF nº 231, especialmente à luz de sua literalidade e da *ratio decidendi* dos precedentes que a embasaram. Isso porque, o enunciado sumular faz menção apenas e diretamente à necessidade de retificação da DCTF e do DACON, não contemplando, em seu texto, a EFD-Contribuições.

54. No caso concreto, a própria intimação fiscal delimita o objeto da verificação aos “créditos de PIS/Pasep e Cofins oriundos do período de apuração 2012 e 2013”, sem qualquer menção à existência de duplicidade de aproveitamento, mas apenas questionando o fato de terem sido apropriados em PER/DCOMP referente ao período de 2014 a 2016, sem a retificação das obrigações acessórias pretéritas.

55. Na resposta ao referido Termo de Intimação, a contribuinte esclareceu, com suporte documental, que os valores em discussão foram identificados apenas em julho de 2012, após revisão interna minuciosa, e afirmou que tais créditos jamais haviam sido aproveitados nas competências originais, afastando, assim, a hipótese de duplicidade de utilização.

56. Assim, não se mostra juridicamente admissível, estender, em prejuízo do contribuinte e por via meramente analógica, o alcance do enunciado sumular, construído e redigido à luz de precedentes voltados à DCTF e ao DACON, para exigir, como condição de validade dos créditos extemporâneos, a retificação da EFD-Contribuições, obrigação acessória que sequer é mencionada na Súmula nº 231. Tal ampliação resultaria em criar, sem lei e sem enunciado específico, requisito formal adicional não contemplado nem pela legislação de regência das contribuições, nem pelo próprio texto sumular.

57. À luz desse quadro normativo e jurisprudencial, e considerandon a inexistência de indícios de aproveitamento duplicado dos créditos, a observância do prazo quinquenal de que trata o Decreto nº 20.910/1932 e, o fato de que a glosa, neste tópico, repousa exclusivamente na ausência de retificação simultânea de EFD-Contribuições, DACON e DCTF, conluo que não há óbice jurídico para afastar, ao menos, a exigência de retificação da EFD-Contribuições, por não estar amparada nem no enunciado da Súmula CARF nº 231, nem na legislação de regência.

58. Todavia, quanto à ausência de retificação do DACON e da DCTF referentes aos períodos de origem dos créditos extemporâneos (até 2013), não se identifica, no presente caso, elemento distintivo suficiente que permita afastar a aplicação do entendimento vinculante consolidado na Súmula CARF nº 231, razão pela qual, quanto a essas obrigações acessórias específicas, impõe-se a observância do enunciado sumular por este Colegiado.

III.4. locação de embarcações de pessoa jurídica domiciliada no Brasil

59. No tocante aos créditos apurados sobre dispêndios classificados como afretamento ou locação de embarcações de apoio offshore (PLSV, RSV, DSV, SESV), a Fiscalização firmou convicção de que tais gastos não se enquadram em nenhuma das hipóteses de creditamento previstas exaustivamente nos incisos do artigo 3.º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003.

60. A autoridade auditora considerou, em *primeiro* lugar, que a locação, obrigação de dar, não configura prestação de serviço apta a atrair o inciso II (insumos), pois não há produção de resultado mediante fazer, mas mera disponibilização do bem. Em *segundo* lugar, afastou a incidência do inciso IV, sustentando que a expressão “prédios, máquinas e equipamentos” não comporta, por interpretação literal estrita (arts. 107 a 112 do CTN), a inclusão de embarcações, as quais possuem regime jurídico próprio e não são, tecnicamente, equiparadas

a máquinas ou equipamentos. Em *terceiro* lugar, rejeitou a aplicação do inciso V, salientando que os contratos apresentados não constituem arrendamento mercantil à luz da Lei 6.099/1974 e da Resolução BACEN 2.309/1996: não há instituição financeira arrendadora nem opção de compra ao término do prazo contratual.

61. Paralelamente, analisou-se a possibilidade de crédito sob a égide do art. 15, IV, da Lei 10.865/2004 (PIS/COFINS-Importação), dispositivo que contempla aluguéis e contraprestações de arrendamento mercantil de embarcações. Concluiu-se pela inaplicabilidade, porque a operação está sujeita à alíquota zero das contribuições na importação (art. 268 da IN RFB 2.011/2019), inexistindo desembolso prévio que pudesse gerar direito creditório. A Fiscalização invocou, como reforço hermenêutico, a Solução de Consulta COSIT 510/2014, que distingue locação de prestação de serviços, e citou precedente administrativo (Acórdão DRJ 12-116.880) segundo o qual inexistente previsão legal para créditos sobre aluguéis de dutos, terminais ou embarcações.

62. A Delegacia de Julgamento, ao apreciar a Manifestação de Inconformidade, acolheu integralmente esse raciocínio. Registrou que o rol de créditos no regime não cumulativo é *numerus clausus*, não admitindo interpretação extensiva ou analógica; que o legislador, quando pretendeu abarcar embarcações, o fez de forma expressa como no art. 15 da Lei 10.865/2004 – e, ainda assim, condicionou o benefício ao efetivo pagamento das contribuições na importação, circunstância ausente no caso concreto; e que a alegada essencialidade operacional não suprime a necessidade de autorização legal específica. Concluiu, portanto, pela correção da glosa dos valores relativos ao afretamento e à locação das embarcações em exame, mantendo inalterado o saldo credor indeferido.

63. Pois, bem. Para bem compreender a controvérsia, importa retomar o cenário operacional da recorrente. A empresa explora, desenvolve e produz óleo e gás em lâminas d'água profundas nos blocos BM-S-9, BM-S-11 e BM-S-52, todos situados a centenas de quilômetros da costa. Nessa realidade geográfica, o abastecimento humano e logístico das plataformas é plenamente dependente de uma frota dedicada de barcos de apoio e de helicópteros, que garante o fluxo ininterrupto de pessoal, peças, combustíveis, insumos de perfuração e equipamentos de segurança. Desconhecer esse contexto, como fez a fiscalização, equivale a ignorar a própria espinha dorsal da atividade offshore.

64. Com esse pano de fundo delineado, passa-se à etapa metodológica de subsunção.

65. Primeiro, mapeamos o processo produtivo para evidenciar a posição das embarcações e aeronaves dentro da cadeia de E&P: elas participam desde a perfuração inicial até o escoamento da produção, constituindo elo indispensável entre o continente e as FPSOs. Em seguida, aplicamos o “teste de subtração”. Caso se retirem esses meios de transporte, as plataformas deixam de receber suprimento e rotação de turno, resultando na paralisação imediata da produção. A essencialidade, portanto, não é meramente teórica, mas empírica e direta.

66. A terceira etapa, imposição normativa, adiciona um grau de imperatividade incontornável. A NR-37 do Ministério do Trabalho determina que o deslocamento de trabalhadores entre continente e plataforma “deve” ocorrer por helicóptero, admitindo uso de embarcações apenas se obedecidas exigências rigorosas.

67. A Agência Nacional do Petróleo, a seu turno, impõe a manutenção de embarcações de apoio dedicadas em plano de resposta a emergências. Assim, não se trata de escolha empresarial, mas de comando legal, situação que segundo o Tema 779 do STJ e a Nota SEI 63/2018 da PGFN transforma o gasto num insumo por imposição normativa.

68. Superadas as fases de análise fático-jurídica, verifica-se que a própria prova documental afasta qualquer dúvida quanto à unicidade e à lisura dos créditos: contratos de time-charter, planilhas de rateio e manifestos de voo demonstram uso exclusivo nos campos BM-S-9/11; a fiscalização, aliás, não apontou qualquer desvio de finalidade senão aquela destinada a execução da atividade fim da empresa.

69. A partir dessas premissas, a glosa não subsiste.

70. O art. 3.º, II, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, interpretado à luz do conceito de insumo firmado pelo STJ, abarca bens e serviços essenciais ou relevantes, independentemente da roupagem contratual (locação ou prestação).

71. Alegar que “embarcações” não consta nominalmente no inciso IV significa inverter a lógica do sistema: o que justifica o crédito não é o nome do bem, mas sua função imprescindível na geração da receita tributada. Tampouco prospera o argumento relativo à alíquota zero na importação, pois o crédito discutido tem origem em operações internas gravadas pela COFINS, não no art. 15 da Lei 10.865/2004.

72. Tal explicação foi prestada de forma clara e objetiva, sem qualquer contestação por parte do Fisco, o que demonstra, de modo inequívoco, a vinculação direta dessas operações com a atividade fim da empresa. Fica, assim, evidenciada a essencialidade e a relevância dos serviços de transporte aéreo como insumos indispensáveis à execução do processo produtivo da indústria petrolífera, razão pela qual se impõe o reconhecimento do direito ao crédito de PIS e COFINS sobre essas despesas.

73. Aliás, a matéria em exame não é inédita no âmbito deste Conselho, sendo certo que a jurisprudência administrativa tem se revelado coerente e reiterada quanto à possibilidade de reconhecimento de créditos de PIS e COFINS sobre despesas com afretamento de aeronaves e embarcações no setor de petróleo e gás.

74. Soma-se, ainda, a tendência da jurisprudência da Suprema Corte de afastar uma compreensão excessivamente restritiva do termo “serviço” ao campo das meras obrigações de fazer, admitindo, para fins tributários, a incidência em hipóteses em que o contrato envolva prestações complexas, híbridas ou mistas, combinando obrigações de fazer e de dar, desde que

presente uma utilidade oferecida ao tomador, economicamente apreciável, como se verificou no julgamento do Tema 581 da repercussão geral.

75. No julgamento do RE 651.703/PR, em 29/09/2016, sob a sistemática da repercussão geral (Tema 581, relativo à sujeição das atividades das operadoras de planos de saúde e seguro-saúde ao ISS), o Supremo Tribunal Federal adotou compreensão ampliativa do conceito de “serviço” para fins de incidência do ISS, reconhecendo que a atividade das operadoras – embora envolva também elementos de natureza obrigacional diversa (como componentes financeiros e de organização de rede credenciada) – configura prestação de serviços tributável, precisamente por consistir na disponibilização organizada, contínua e remunerada de cobertura assistencial em favor dos beneficiários.

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ISSQN. ART. 156, III, CRFB/88. CONCEITO CONSTITUCIONAL DE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA. ARTIGOS 109 E 110 DO CTN. AS OPERADORAS DE PLANOS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE (PLANO DE SAÚDE E SEGURO-SAÚDE) REALIZAM PRESTAÇÃO DE SERVIÇO SUJEITA AO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA ISSQN, PREVISTO NO ART. 156, III, DA CRFB/88.

1. O ISSQN incide nas atividades realizadas pelas Operadoras de Planos Privados de Assistência à Saúde (Plano de Saúde e Seguro-Saúde).

2. A coexistência de conceitos jurídicos e extrajurídicos passíveis de recondução a um mesmo termo ou expressão, onde se requer a definição de qual conceito prevalece, se o jurídico ou o extrajurídico, impõe não deva ser excluída, a priori, a possibilidade de o Direito Tributário ter conceitos implícitos próprios ou mesmo fazer remissão, de forma tácita, a conceitos diversos daqueles constantes na legislação infraconstitucional, mormente quando se trata de interpretação do texto constitucional.

3. O Direito Constitucional Tributário adota conceitos próprios, razão pela qual não há um primado do Direito Privado.

4. O art. 110, do CTN, não veicula norma de interpretação constitucional, posto inadmissível interpretação autêntica da Constituição encartada com exclusividade pelo legislador infraconstitucional.

5. O conceito de prestação de “serviços de qualquer natureza” e seu alcance no texto constitucional não é condicionado de forma imutável pela legislação ordinária, tanto mais que, de outra forma, seria necessário concluir pela possibilidade de estabilização com força constitucional da legislação infraconstitucional, de modo a gerar confusão entre os planos normativos.

6. O texto constitucional ao empregar o signo “serviço”, que, a priori, conota um conceito específico na legislação infraconstitucional, não inibe a exegese constitucional que conjuga o conceito de Direito Privado.

7. A exegese da Constituição configura a limitação hermenêutica dos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional, por isso que, ainda que a contraposição entre

obrigações de dar e de fazer, para fins de dirimir o conflito de competência entre o ISS e o ICMS, seja utilizada no âmbito do Direito Tributário, à luz do que dispõem os artigos 109 e 110, do CTN, novos critérios de interpretação têm progressivamente ampliado o seu espaço, permitindo uma releitura do papel conferido aos supracitados dispositivos.

8. A doutrina do tema, ao analisar os artigos 109 e 110, aponta que o CTN, que tem status de lei complementar, não pode estabelecer normas sobre a interpretação da Constituição, sob pena de restar vulnerado o princípio da sua supremacia constitucional.

9. A Constituição posto carente de conceitos verdadeiramente constitucionais, admite a fórmula diversa da interpretação da Constituição conforme a lei, o que significa que os conceitos constitucionais não são necessariamente aqueles assimilados na lei ordinária.

10. A Constituição Tributária deve ser interpretada de acordo com o pluralismo metodológico, abrindo-se para a interpretação segundo variados métodos, que vão desde o literal até o sistemático e teleológico, sendo certo que os conceitos constitucionais tributários não são fechados e unívocos, devendo-se recorrer também aos aportes de ciências afins para a sua interpretação, como a Ciência das Finanças, Economia e Contabilidade.

11. A interpretação isolada do art. 110, do CTN, conduz à prevalência do método literal, dando aos conceitos de Direito Privado a primazia hermenêutica na ordem jurídica, o que resta inconcebível. Consequentemente, deve-se promover a interpretação conjugada dos artigos 109 e 110, do CTN, avultando o método sistemático quando estiverem em jogo institutos e conceitos utilizados pela Constituição, e, de outro, o método teleológico quando não haja a constitucionalização dos conceitos.

12. A unidade do ordenamento jurídico é conferida pela própria Constituição, por interpretação sistemática e axiológica, entre outros valores e princípios relevantes do ordenamento jurídico.

13. Os tributos sobre o consumo, ou tributos sobre o valor agregado, de que são exemplos o ISSQN e o ICMS, assimilam considerações econômicas, porquanto baseados em conceitos elaborados pelo próprio Direito Tributário ou em conceitos tecnológicos, caracterizados por grande fluidez e mutação quanto à sua natureza jurídica.

14. O critério econômico não se confunde com a vetusta teoria da interpretação econômica do fato gerador, consagrada no Código Tributário Alemão de 1919, rechaçada pela doutrina e jurisprudência, mas antes em reconhecimento da interação entre o Direito e a Economia, em substituição ao formalismo jurídico, a permitir a incidência do Princípio da Capacidade Contributiva.

15. A classificação das obrigações em “obrigação de dar”, de “fazer” e “não fazer”, tem cunho eminentemente civilista, como se observa das disposições no

Título “Das Modalidades das Obrigações”, no Código Civil de 2002 (que seguiu a classificação do Código Civil de 1916), em: (i) obrigação de dar (coisa certa ou incerta) (arts. 233 a 246, CC); (ii) obrigação de fazer (arts. 247 a 249, CC); e (iii) obrigação de não fazer (arts. 250 e 251, CC), não é a mais apropriada para o enquadramento dos produtos e serviços resultantes da atividade econômica, pelo que deve ser apreciada *cum grano salis*.

16. A Suprema Corte, ao permitir a incidência do ISSQN nas operações de *leasing* financeiro e *leaseback* (RREE 547.245 e 592.205), admitiu uma interpretação mais ampla do texto constitucional quanto ao conceito de “serviços” desvinculado do conceito de “obrigação de fazer” (RE 116.121), *verbis*: “EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL. OPERAÇÃO DE LEASING FINANCEIRO. ARTIGO 156, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O arrendamento mercantil compreende três modalidades, [i] o *leasing* operacional, [ii] o *leasing* financeiro e [iii] o chamado *leaseback*. No primeiro caso há locação, nos outros dois, serviço. A lei complementar não define o que é serviço, apenas o declara, para os fins do inciso III do artigo 156 da Constituição. Não o inventa, simplesmente descobre o que é serviço para os efeitos do inciso III do artigo 156 da Constituição. No arrendamento mercantil (*leasing* financeiro), contrato autônomo que não é misto, o núcleo é o financiamento, não uma prestação de dar. E financiamento é serviço, sobre o qual o ISS pode incidir, resultando irrelevante a existência de uma compra nas hipóteses do *leasing* financeiro e do *leaseback*. Recurso extraordinário a que se nega provimento.” (grifo nosso)(RE 592905, Relator Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 02/12/2009).

17. A lei complementar a que se refere o art. 156, III, da CRFB/88, ao definir os serviços de qualquer natureza a serem tributados pelo ISS a) arrola serviços por natureza; b) inclui serviços que, não exprimindo a natureza de outro tipo de atividade, passam à categoria de serviços, para fim de incidência do tributo, por força de lei, visto que, se assim não considerados, restariam incólumes a qualquer tributo; e c) em caso de operações mistas, afirma a prevalência do serviço, para fim de tributação pelo ISS.

18. O artigo 156, III, da CRFB/88, ao referir-se a serviços de qualquer natureza não os adstringiu às típicas obrigações de fazer, já que raciocínio adverso conduziria à afirmação de que haveria serviço apenas nas prestações de fazer, nos termos do que define o Direito Privado, o que contrasta com a maior amplitude semântica do termo adotado pela constituição, a qual inevitavelmente leva à ampliação da competência tributária na incidência do ISSQN.

19. A regra do art. 146, III, “a”, combinado com o art. 146, I, CRFB/88, remete à lei complementar a função de definir o conceito “de serviços de qualquer natureza”, o que é efetuado pela LC nº 116/2003.

20. A classificação (obrigação de dar e obrigação de fazer) escapa à *ratio* que o legislador constitucional pretendeu alcançar, ao elencar os serviços no texto constitucional tributáveis pelos impostos (*v.g.*, serviços de comunicação – tributáveis pelo ICMS, art. 155, II, CRFB/88; serviços financeiros e securitários – tributáveis pelo IOF, art. 153, V, CRFB/88; e, residualmente, os demais serviços de qualquer natureza – tributáveis pelo ISSQN, art. 156. III, CRFB/88), qual seja, a de captar todas as atividades empresariais cujos produtos fossem serviços sujeitos a remuneração no mercado.

21. Sob este ângulo, o conceito de prestação de serviços não tem por premissa a configuração dada pelo Direito Civil, mas relacionado ao oferecimento de uma utilidade para outrem, a partir de um conjunto de atividades materiais ou imateriais, prestadas com habitualidade e intuito de lucro, podendo estar conjugada ou não com a entrega de bens ao tomador.

22. A LC nº 116/2003 imbricada ao *thema decidendum* traz consigo lista anexa que estabelece os serviços tributáveis pelo ISSQN, dentre eles, o objeto da presente ação, que se encontra nos itens 4.22 e 4.23, *verbis*: “Art. 1º O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador. (...) 4.22 - Planos de medicina de grupo ou individual e convênios para prestação de assistência médica, hospitalar, odontológica e congêneres. 4.23 - Outros planos de saúde que se cumpram através de serviços de terceiros contratados, credenciados, cooperados ou apenas pagos pelo operador do plano mediante indicação do beneficiário.”

23. A exegese histórica revela que a legislação pretérita (Decreto-Lei nº 406/68) que estabelecia as normas gerais aplicáveis aos impostos sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre serviços de qualquer natureza já trazia regulamentação sobre o tema, com o escopo de alcançar estas atividades.

24. A LC nº 116/2003 teve por objetivo ampliar o campo de incidência do ISSQN, principalmente no sentido de adaptar a sua anexa lista de serviços à realidade atual, relacionando numerosas atividades que não constavam dos atos legais antecedentes.

25. A base de cálculo do ISSQN incidente tão somente sobre a comissão, vale dizer: a receita auferida sobre a diferença entre o valor recebido pelo contratante e o que é repassado para os terceiros prestadores dos serviços, conforme assentado em sede jurisprudencial.

27. *Ex positis*, em sede de Repercussão Geral a tese jurídica assentada é: “As operadoras de planos de saúde e de seguro-saúde realizam prestação de serviço sujeita ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, previsto no art. 156, III, da CRFB/88”.

28. Recurso extraordinário DESPROVIDO.

76. O trecho do voto proferido naquele julgamento explicita, com precisão, o alcance do termo “serviço”, delineando o seu conteúdo à luz do conceito econômico de serviços adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

"Porquanto, a Suprema Corte, no julgamento dos RREE 547.245 e 592.905, ao permitir a incidência do ISSQN nas operações de *leasing* financeiro e *leaseback* sinalizou que a interpretação do conceito de “serviços” no texto constitucional tem um sentido mais amplo do que tão somente vinculado ao conceito de “obrigação de fazer”, vindo a superar seu precedente no RE 116.121, em que decidira pela adoção do conceito de serviço sinteticamente eclipsada numa obrigação de fazer.

[...]

A finalidade dessa classificação (obrigação de dar e obrigação de fazer) escapa totalmente àquela que o legislador constitucional pretendeu alcançar, ao elencar os serviços no texto constitucional tributáveis pelos impostos (por exemplo, serviços de comunicação – tributáveis pelo ICMS; serviços financeiros e securitários – tributáveis pelo IOF; e, residualmente, os demais serviços de qualquer natureza – tributáveis pelo ISS), qual seja, a de captar todas as atividades empresariais cujos produtos fossem serviços, bens imateriais em contraposição aos bens materiais, sujeitos a remuneração no mercado.

A doutrina também sufraga esta tese:

Essa adjetivacao “de qualquer natureza” , alias, faz muito mais sentido quando se entende que o constituinte incorporou o conceito economico de servicos. Isso porque, diferentemente do conceito de servicos no Direito Civil (e nao no Direito Privado como um todo) que nao demanda maiores exercicios interpretativos, por ser facilmente apreensivel (embora dificilmente aplicavel numa serie de atividades economicas) -, o conceito de servicos na Economia, de maneira distinta, ja apresenta, de pronto, uma vagueza semantica caracterizada pelo conjunto de atividades economicas que nao consubstanciam, como produtos, bens materiais. Tal vagueza, ao ser acompanhada da expressao “de qualquer natureza” , denota que e tributavel pelo ISS toda a residualidade desse conceito no universo da atividade economica, depois de afastados os servicos de comunicacao e de transporte interestadual ou intermunicipal, tributaveis pelo ICMS; os servicos financeiros, tributaveis pelo IOF. (MACEDO, Alberto. ISS - O Conceito Econômico de Serviços Já Foi Juridicizado Há Tempos Também pelo Direito Privado. In: XII Congresso Nacional de Estudos Tributários - Direito Tributário e os Novos Horizontes do Processo. MACEDO, Alberto [et all]. - São Paulo: Editora Noeses, 2015, p. 71/79).

Assim, embora seja possível verificar a existência de corrente doutrinária a identificar o conceito de serviços com obrigação de fazer, há também categorização no sentido de que o conceito econômico de prestação de serviço não se confunde com o conceito de prestação de serviço de Direito Civil, *verbis*: *Servico, portanto, vem a ser o resultado da atividade humana na criacao de um bem que nao se apresenta sob a forma de bem material, v.g., a atividade do transportador, do locador de bens imoveis, do medico, etc. O conceito economico de “prestacao de servico” (fornecimento de bem imaterial) nao se confunde nem se equipara ao conceito de “prestacao de servicos” do direito civil, que e conceituado como fornecimento apenas de trabalho (prestacao de servicos e o fornecimento mediante remuneracao, do trabalho a terceiro). O conceito economico nao se apresenta acanhado, abrange tanto o simples fornecimento de trabalho (prestacao de servicos de direito civil) como outras atividades: v.g.: locacao de bens moveis, transporte, publicidade, hospedagem, diversoes publicas, cessao de direitos, deposito, execucao de obrigacoes de nao fazer, etc. (venda de bens imateriais). (MORAES, Bernardo Ribeiro de. Doutrina e Prática do Imposto sobre Serviços. 1ª Ed, 3ª tiragem. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1984, p. 42/43).*

Sob este ângulo, o conceito de prestação de serviços não tem por premissa a configuração dada pelo Direito Civil, mas relacionado ao oferecimento de uma utilidade para outrem, a partir de um conjunto de atividades imateriais, prestados com habitualidade e intuito de lucro, podendo estar conjugada ou não com a entrega de bens ao tomador."

77. Esses serviços de transporte e as operações de locação envolvidas, considerados em sua realidade econômica, não se qualificam como meras despesas logísticas acessórias, mas como prestações de natureza complexa, nas quais o direito de uso de bens (embarcações) se integra a um conjunto organizado de utilidades indispensáveis à operação offshore.

78. nesse sentido, à luz do conceito econômico de serviço acolhido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da compreensão ampliativa da noção de insumo no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, tais dispêndios assumem inequívoco caráter de insumos diretamente vinculados à atividade-fim de produção de petróleo e gás, razão pela qual reconheço o direito ao crédito e afasto as glosas efetuadas neste tópico.

III.5. Operações vinculadas à fabricação do ativo imobilizado. Construção/Montagem de gasoduto.

79. No que tange à glosa dos créditos referentes às despesas incorridas com a instalação e construção de gasodutos vinculados à atividade-fim da Recorrente, entendo assistir razão à impugnante.

80. Conforme demonstrado nos autos, (vide registrado no TIF 1609. Fl. 353 – planilhas), os dispêndios classificados pela fiscalização como associados à “fabricação de bens do ativo imobilizado” não podem ser, de forma automática e genérica, desqualificados como passíveis de creditamento das contribuições ao PIS e à COFINS. Isso porque, no caso concreto, restou comprovado que tais despesas não se limitam à aquisição de bens do ativo, mas abarcam serviços complexos, conforme delimitado no item anterior, contínuos e absolutamente indispensáveis à viabilização da produção e do escoamento de petróleo e gás natural atividade-fim da contribuinte.

81. Nesse sentido, os serviços prestados, inclusive por empresas especializadas como a Saipem, envolveram afretamento de embarcações, fornecimento de materiais, engenharia, execução de obras e implantação de infraestrutura submarina, todos vinculados à efetiva instalação de gasodutos, cuja operação é condição *sine qua non* para a exploração e comercialização dos produtos finais, inclusive

82. Trata-se, portanto, de despesas que se inserem, material e funcionalmente, no conceito de insumo tal como delimitado em tópico específico desse voto.

83. Ademais, analisando a legislação mais recente sobre o setor de óleo e gás, resta ainda mais evidente que os gasodutos fazem parte essencial do processo produtivo da recorrente, sendo instalações para o transporte de petróleo e gás natural, conforme definido pela Lei nº 14.134/2021:

“Art. 3º Ficam estabelecidas as seguintes definições para os fins desta Lei e de sua regulamentação: (...)

XXIV - gasoduto de escoamento da produção: conjunto de instalações destinadas à movimentação de gás natural produzido, após o sistema de medição, com a finalidade de alcançar as instalações onde será tratado, processado, liquefeito, acondicionado ou estocado;

XXV - gasoduto de transferência: duto destinado à movimentação de gás natural, considerado de interesse específico e exclusivo de seu proprietário, com início e término em suas próprias instalações de produção, coleta de produção, transferência, estocagem subterrânea, acondicionamento e processamento de gás natural;

XXVI - gasoduto de transporte: duto, integrante ou não de um sistema de transporte de gás natural, destinado à movimentação de gás natural ou à conexão de fontes de suprimento, conforme os critérios estabelecidos nesta Lei, ressalvados os casos previstos nos incisos XXIV e XXV do caput deste artigo, podendo incluir estações de compressão, de medição, de redução de pressão, de

recebimento, de entrega, de interconexão, entre outros complementos e componentes, nos termos da regulação da ANP; (...)

XL - terminal de GNL: instalação, terrestre ou aquaviária, destinada a receber, movimentar, armazenar ou expedir gás natural na forma liquefeita, podendo incluir os serviços ou instalações necessários aos processos de regaseificação, liquefação, acondicionamento, movimentação, recebimento e entrega de gás natural ao sistema dutoviário ou a outros modais logísticos”.

84. Não se pode olvidar que, nos termos do art. 3º, VI, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, e conforme previsto no art. 1º da Lei nº 11.774/2008- vigentes há época, os gastos com máquinas e equipamentos destinados à produção de bens ou à prestação de serviços ensejam direito ao crédito imediato, afastando a exigência de apropriação proporcional com base na depreciação.

85. Assim, ainda que se considerasse a construção dos gasodutos como formação de ativo imobilizado, seria plenamente legítima a apuração do crédito de forma concentrada, nos termos do regime legal aplicável a partir de julho de 2012.

86. Por outro lado, observa-se que a fiscalização deixou de analisar os documentos e contratos apresentados pela contribuinte em resposta ao Termo de Intimação, optando por deliberar com base em presunções genéricas e sem exame aprofundado dos fatos. Tal conduta viola não apenas o contraditório e a ampla defesa, mas compromete a higidez da motivação do despacho decisório, uma vez que se firmou sobre a equivocada premissa de que os dispêndios em tela não teriam sido comprovados ou utilizados na produção de receitas tributadas.

87. Diante do exposto, e com base na legislação de regência, reconheço o direito ao aproveitamento dos créditos de PIS e COFINS vinculados à construção, instalação e operação dos gasodutos mencionados previsto na registro no TIF sob a perspectiva de insumos relevante (art. 3º, II das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003), seja na condição de bens do ativo imobilizado com direito a creditamento imediato (art. 3º, VI, c/c art. 1º da Lei nº 11.774/2008).

88. Assim, voto pelo afastamento da glosa efetuada pela autoridade fiscal.

III.6. A alteração do critério de rateio procedida pela fiscalização. Ausência de respaldo legal. Reconhecimento da receita com base no IAS 18 e CPC 30

89. A recorrente sustenta que a fiscalização, desprovida de amparo legal, teria alterado o critério proporcional de rateio entre receitas tributáveis, não tributáveis e de exportação para fins de apropriação de créditos de PIS e COFINS, substituindo as informações regularmente escrituradas na EFD-Contribuições por dados obtidos exclusivamente no SISCOMEX.

90. Consta dos autos que a autoridade fiscal identificou divergências entre os valores de receitas de exportação declarados na EFD-Contribuições e aqueles registrados no SISCOMEX e, verificando que a memória de cálculo apresentada carecia dos códigos CST-PIS e CST-COFINS e de outros elementos necessários à perfeita individualização dos créditos, considerou tais créditos como comuns, procedendo ao rateio proporcional com base nas exportações mensais informadas no SISCOMEX e intimando a contribuinte a promover as retificações cabíveis nos termos da legislação aplicável.

91. No âmbito contábil, a contribuinte declarou reconhecer as receitas de exportação, à época dos fatos, segundo o CPC 30/IAS 18, dispositivos revogados em 1º de janeiro de 2018 pela introdução do CPC 47/IFRS 15. Sob qualquer desses marcos normativos, o fiel cumprimento do regime de competência exige controles de *cut-off* que garantam a correta delimitação temporal das operações e documentação apta a conciliar tempestivamente a escrituração mercantil com as obrigações acessórias e as bases operacionais.

92. A divergência apontada entre a EFD-Contribuições e o SISCOMEX pode, em tese, resultar de diferenças no reconhecimento temporal das receitas, tais como competência contábil *versus* data de faturamento ou embarque; contudo, tal hipótese reclama prova objetiva pela contribuinte, mediante trilha de auditoria e reconciliações formais que evidenciem a correlação insumo-receita, os marcos temporais de competência e a classificação fiscal adequada de cada operação.

93. No presente caso, a contribuinte não logrou comprovar os elementos indispensáveis à validação do seu procedimento, pois a memória de cálculo não contém, de forma completa, os códigos CST-PIS/COFINS referentes aos insumos que originaram os créditos; inexistente conciliação que alinhe a competência contábil às informações fiscais e operacionais; e não foi demonstrada, com documentação idônea, a vinculação dos insumos às receitas de exportação necessária à segregação.

94. Não se discute a postergação de pagamento, pois o reconhecimento contábil de receitas antes da emissão da NF-e pode harmonizar-se com o regime de competência; o ponto nevrálgico reside na deficiência de demonstração e conciliação, cuja prova incumbe precipuamente à contribuinte, impossibilitando-se a esta relatoria e à fiscalização aferir a aderência dos registros à substância econômica das transações e à forma de rateio proporcional adotada.

95. A omissão de reconciliação entre demonstrações contábeis, obrigações acessórias tributárias e fiscais e controles gerenciais, os quais, dada a expressiva materialidade e a rigorosa regulação do setor de petróleo e gás, deveriam encontrar-se plenamente integrados, limitou a atuação fiscal e restringiu a convicção desta relatoria quanto às causalidades e aos marcos temporais pertinentes.

96. Nesse cenário probatório, não se vislumbra alteração do critério metodológico eleito pela contribuinte, mas sim o necessário ajuste fundado em dados oficiais disponíveis, diante da incompletude das informações apresentadas.

97. À vista do exposto, reputo legítimos os ajustes efetuados pela fiscalização.

IV. CONCLUSÃO

98. Em face do exposto, conheço do recurso voluntário, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, voto por DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para:

(i) Reverter a glosa relativa às despesas incorridas na fase de exploração e produção de petróleo e gás, reconhecendo-as como insumos essenciais e relevantes para a indústria do petróleo, com direito ao crédito integral da Cofins, nos termos do art. 3º, II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

(ii) Afastar, no que toca aos créditos extemporâneos, a exigência de prévia retificação da EFD-Contribuições como condição para seu aproveitamento, por ausência de amparo legal expresso e de previsão na Súmula CARF nº 231, mantendo, contudo, as glosas na parte em que se fundamentam na ausência de retificação das declarações DACON e DCTF relativas aos períodos de origem dos créditos, em estrita observância ao enunciado sumular.

(iii) Restabelecer os créditos referentes à locação/afretamento de embarcações por configurarem prestações economicamente qualificadas como serviços de natureza complexa e insumos indispensáveis à operação das unidades marítimas, diretamente vinculados à atividade-fim de produção de petróleo e gás.

(iv) Reverter a glosa dos créditos vinculados à construção, instalação e operação de gasodutos, reconhecendo-lhes natureza de insumo relevante para fins de creditamento (art. 3º, II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003) e, ainda, a possibilidade de creditamento imediato na condição de bens do ativo imobilizado afetos à produção, nos termos do art. 3º, VI, das referidas leis c/c art. 1º da Lei nº 11.774/2008.

(v) Manter a alteração do critério de rateio de receitas efetuada pela fiscalização, à vista da insuficiência dos elementos probatórios apresentados pela contribuinte para demonstrar, de forma consistente, a correlação entre

insumos e receitas e a adequação dos critérios de segregação e apropriação de créditos.

99. É como voto.

Assinado Digitalmente

Rachel Freixo Chaves

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Paulo Guilherme Deroulede, redator designado.

Com as devidas vênias, divirjo da ilustre relatora quanto ao crédito sobre a depreciação usual aplicada sobre os custos de construção/montagem ativáveis no imobilizado, a partir das datas de entrada em funcionamento dos gasodutos, conforme resposta contida na Informação Fiscal e aos créditos extemporâneos informados na EFD-Contribuições no período de 2014 a 2016.

CONSTRUÇÃO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO - GASODUTOS

A fiscalização glosou notas fiscais de serviços relativas à construção de gasodutos, conforme o Despacho Decisório, no tópico “DAS OPERAÇÕES NÃO IDENTIFICADAS COM INDÍCIOS DE FABRICAÇÃO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO”, no qual foram glosadas as seguintes rubricas: “Construção e Montagem de Dutos Marítimos” e “Construção/montagem/duto marítimo C/mat”.

Neste processo, diferentemente do que ocorreu em outros da própria recorrente, não houve resposta à intimação feita pela fiscalização, tendo os créditos sido glosados por falta de liquidez e certeza, embora a fiscalização tenha considerado tratarem de créditos de construção de ativo imobilizado e reconhecida a possibilidade de geração de crédito por depreciação, nos termos do artigo 3º, inciso VI das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, conforme excerto extraído da referida informação fiscal:

“67. Os registros serão glosados pela falta de certeza e liquidez quanto aos créditos. Mas esta Fiscalização entende que ainda que tais registros se referissem a construção/fabricação de ativos do imobilizado, os itens associados não fariam jus ao crédito sendo descontado no momento da prestação de determinado serviço que é somente uma pequena parte da composição do ativo.

68. O procedimento correto seria o contribuinte compor todos os custos do ativo imobilizado e a partir da entrada em produção deste determinado ativo, a partir do momento de sua utilização (início da vida útil), o Contribuinte poderia descontar os créditos com base na depreciação do ativo.”

A recorrente pediu em recurso voluntário o creditamento na modalidade de insumos (inciso II do artigo 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003), ou no inciso VI do referido artigo, ou com base no artigo 1º da Lei nº 11.774/2008, como máquinas e equipamentos.

Inicialmente, destaca-se que a construção de um gasoduto não pode ser considerada como máquina ou equipamento, a teor do artigo 1º da Lei nº 11.774/2008.

Os dutos para o transporte de gás ou petróleo são considerados instalações para a ANP, conforme se depreende do Regulamento Técnico ANP nº 2/2011:

4.21 Duto Designação genérica de instalação constituída por tubos ligados entre si, incluindo os Componentes e Complementos, destinada ao transporte ou transferência de fluidos, entre as fronteiras de Unidades Operacionais geograficamente distintas.

No mesmo sentido, a Lei nº 9.478/1997, ao dispor sobre a política energética nacional, referiu-se aos dutos como sendo instalações:

Art. 58. Será facultado a qualquer interessado o uso dos dutos de transporte e dos terminais marítimos existentes ou a serem construídos, mediante remuneração ao titular das instalações ou da capacidade de movimentação de gás natural, nos termos da lei e da regulamentação aplicável. (Redação dada pela Lei nº 14.134, de 2021)

§ 1º A ANP fixará o valor e a forma de pagamento da remuneração da instalação com base em critérios previamente estabelecidos, caso não haja acordo entre as partes, cabendo-lhe também verificar se o valor acordado é compatível com o mercado. (Redação dada pela Lei nº 14.134, de 2021)

)§ 2º A ANP regulará a preferência a ser atribuída ao proprietário das instalações para movimentação de seus próprios produtos, com o objetivo de promover a máxima utilização da capacidade de transporte pelos meios disponíveis. (g.n.)94.

O Código Civil seguiu na mesma linha:

Art. 1.286. Mediante recebimento de indenização que atenda, também, à desvalorização da área remanescente, o proprietário é obrigado a tolerar a passagem, através de seu imóvel, de cabos, tubulações e outros condutos subterrâneos de serviços de utilidade pública, em proveito de proprietários vizinhos, quando de outro modo for impossível ou excessivamente onerosa.

Parágrafo único. O proprietário prejudicado pode exigir que a instalação seja feita de modo menos gravoso ao prédio onerado, bem como, depois, seja removida, à sua custa, para outro local do imóvel.

Art. 1.287. Se as instalações oferecerem grave risco, será facultado ao proprietário do prédio onerado exigir a realização de obras de segurança. (g.n.)

Então, a construção de uma instalação não pode ser considerada aquisição de máquinas e equipamentos de terceiros, objeto do creditamento na forma do artigo 1º da Lei nº 11.774/2008. Eventualmente, as máquinas e equipamentos utilizados na construção poderiam ser objeto do creditamento, mas não houve discriminação por parte da recorrente quanto à aquisição de máquinas ou equipamentos de terceiros.

Já em relação ao creditamento como insumos (inciso II do artigo 3º), a diferença entre este e o crédito por depreciação é justamente a necessidade de contabilização do bem no ativo imobilizado.

Assim, o artigo 179 da Lei nº 6.404/76 dispõe que serão classificadas no ativo imobilizado *“os direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens.”* e que a diminuição de tais direitos será mediante a depreciação, correspondente *“à perda do valor dos direitos que têm por objeto bens físicos sujeitos a desgaste ou perda de utilidade por uso, ação da natureza ou obsolescência”*.

Já a Lei nº 4.506/64 dispõe no artigo 57 que *“poderá ser computada como custo ou encargo, em cada exercício, a importância correspondente à diminuição do valor dos bens do ativo resultante do desgaste pelo uso, ação da natureza e obsolescência normal.”*. Seus §§2º e 8º complementam:

§ 2º A taxa anual de depreciação será fixada em função do prazo durante o qual se possa esperar a utilização econômica do bem pelo contribuinte, na produção dos seus rendimentos

[...]

§ 8º A quota de depreciação é dedutível a partir da época em que o bem é instalado, posto em serviço ou em condições de produzir.

Por seu turno, o Pronunciamento Técnico CPC 27 – Ativo Imobilizado – dispõe:

10. A entidade deve avaliar, segundo esse princípio de reconhecimento, todos os seus custos com ativos imobilizados no momento em que eles são incorridos. Esses custos incluem custos incorridos inicialmente para adquirir ou construir item do ativo imobilizado e os custos incorridos posteriormente para renová-lo, substituir suas partes, ou dar manutenção a ele. O custo de item de imobilizado pode incluir custos incorridos, relativos aos contratos de arrendamento de ativo, que são usados para construir, adicionar a, substituir parte ou serviço a item do imobilizado, tais como a depreciação de ativo de direito de uso. (Alterado pela Revisão CPC 13)

[...]

Destarte, a construção do gasoduto deve ser ativada no Ativo Imobilizado e ser sujeita à depreciação.

Sendo assim, considerar tudo como insumo como pleiteia a recorrente significaria tornar inócua a existência do inciso VI do referido artigo.

Neste sentido, os Acórdãos nº 3301-010.381 e 9303-016.349:

Ac. 3301-010.381:

DOCAGENS E PARADAS PROGRAMADAS. ATIVO IMOBILIZADO. ENCARGOS DE DEPRECIÇÃO. CRÉDITOS. APROPRIAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Gastos com manutenção, reparos e substituição de peças de um ativo são tratados como insumos, passíveis de apuração de crédito, desde que não prolonguem a vida útil do bem em mais de um ano.

Gastos com manutenção, reparos e substituição de peças de um ativo que prolongam a vida útil do bem em prazo superior a um ano, conforme a legislação do imposto sobre a renda, devem ser ativados, apurando-se sobre eles despesas de depreciação.

Sobre as despesas de depreciação é possível a apuração de créditos não cumulatividade do PIS/COFINS, nos termos artigo 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.833/2003. Inteligência da Solução Cosit n. 59/2021.

Ac. 9303-016.349:

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. MANUTENÇÃO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO COM AUMENTO DA VIDA ÚTIL EM PRAZO SUPERIOR A 1 (UM) ANO).

Os gastos com manutenção de bens pertencentes ao ativo imobilizado e empregados na atividade operacional do contribuinte, que acarretem o aumento da vida útil do bem superior a um ano, e que, portanto, sejam capitalizados, nos termos do art. 48 da Lei nº 4.506/64, podem ser apropriados com fundamento no inciso VI dos art. 3º das Lei nº 10.637/02 e 10.833/03.

Embora tratem de despesas de manutenção, a *ratio decidendi* é no sentido de que se forem parcelas pertencentes ao ativo imobilizado, devem ser ativadas e depreciadas.

Concluindo, acato o pedido subsidiário da recorrente para reconhecer o crédito sobre a depreciação dos valores glosados, nos termos do inciso VI do artigo 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, calculadas a partir da data em funcionamento dos gasodutos.

CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS INFORMADOS NA EFD-CONTRIBUIÇÕES NO PERÍODO DE 2014 A 2016

Os créditos extemporâneos informados em DACON foram objeto da Súmula CARF nº 231, com o seguinte enunciado:

O aproveitamento de créditos extemporâneos da contribuição para o PIS/Pasep e da COFINS exige a apresentação de DCTF e DACON retificadores, comprovando os créditos e os saldos credores dos trimestres correspondentes.

Embora a súmula se refira apenas a Dacon, as razões veiculadas no Acórdão nº 9303-014.081, um dos paradigmas da referida súmula, se aplicam à EFD-Contribuições, razão pela qual as adoto como fundamento:

CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS. DACON NÃO RETIFICADO. APROVEITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

O aproveitamento de créditos extemporâneos está condicionado à apresentação dos Demonstrativos de Apuração (DACON) retificadores dos respectivos trimestres, demonstrando os créditos e os saldos credores trimestrais, bem como das respectivas Declarações de Débitos e Créditos (DCTF) retificadoras.

Voto:

“[...]”

Do Mérito

As matérias trazidas à cognição desta Câmara uniformizadora de jurisprudência são as seguintes: (a) aproveitamento de créditos extemporâneos no regime não cumulativo; (b) créditos de COFINS sobre gastos com equipamentos de proteção individual (EPI); e (c) créditos de COFINS sobre aquisição de materiais de limpeza.

(a)créditos extemporâneos A fiscalização entende que bens e serviços somente poderiam ter seus créditos imputados ao período de competência em que foram adquiridos.

No acórdão recorrido entendeu-se pela admissão do creditamento extemporâneo, sem necessidade de prévia retificação de DACON e DCTF, sob o fundamento de inexistência de previsão legal para tal exigência, observados os demais requisitos legais para o creditamento.

De fato, o aproveitamento de créditos extemporâneos da COFINS não cumulativa só seria permitido se o contribuinte tivesse retificado suas Declarações (DACON e DCTF) relativas aos períodos de apuração originários dos créditos, como se expõe a seguir.

Essa matéria já foi objeto de discussão por esta CSRF no Acórdão n. 9303-013.263, de 13/04/2022, chegando o colegiado majoritariamente à seguinte conclusão:

“CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS. DACON NÃO RETIFICADO. APROVEITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

O aproveitamento de créditos extemporâneos está condicionado à apresentação dos Demonstrativos de Apuração (DACON) retificadores dos respectivos trimestres demonstrando os créditos e os saldos credores trimestrais, bem como das respectivas Declarações de Débitos e Créditos (DCTF) retificadoras.” (Rel. Cons. Luiz Eduardo de Oliveira Santos, maioria, vencidas as Cons. Tatiana Midori Migiyama e Érika Costa Camargos Autran, tendo votado pelas conclusões a Cons. Vanessa Marini Cecconello.

Presentes ainda os Cons. Rodrigo da Costa Possas, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire e Adriana Gomes Rego).

O voto condutor do referido Acórdão n. 9303-013.263 remete a voto vencedor proferido pelo Cons. Andrada Márcio Canuto Natal, em precedente no qual se assentou que:

“O direito de se aproveitar créditos da COFINS sobre os custos/despesas com insumos utilizados na produção de bens e/ ou na prestação de serviços está previsto no art. 3º da Lei nº 10.833/2003, que assim dispõe:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (...) II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi;

(...) § 1º Observado o disposto no §15 deste artigo, o crédito será determinado mediante a aplicação da alíquota prevista no caput do art.2º desta Lei sobre o valor: (...) II - dos itens mencionados nos incisos III a V e IX do caput, incorridos no mês; (...). § 4º O crédito não aproveitado em determinado mês poderá sê-lo nos meses subsequentes. (...).

Já o art. 74 da Lei nº 9.430/1996, assim dispõe quanto ao ressarcimento/compensação dos créditos:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (...) § 12. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo, podendo, para fins de apreciação das declarações de compensação e dos pedidos de restituição e de ressarcimento, fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição. (...).

Por sua vez a IN SRF nº 600, de 28/12/2005, que disciplinou o ressarcimento/compensação do saldo credor das contribuições do PIS e da COFINS, ambas com incidência não cumulativa, assim dispõe:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo ou contribuição administrados pela Secretaria da Receita Federal (SRF), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) serão efetuados conforme o disposto nesta IN.

Art. 3º A restituição a que se refere o art. 2º poderá ser efetuada: (...) § 1º A restituição de que trata o inciso I será requerida pelo sujeito passivo mediante utilização do Programa Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou Restituição e Declaração de Compensação (PER/DCOMP) ou, na impossibilidade de sua

utilização, mediante o formulário Pedido de Restituição constante do Anexo I, ao qual deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

Art. 21. Os créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins apurados na forma do art. 3º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e do art. 3º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, que não puderem ser utilizados na dedução de débitos das respectivas contribuições, poderão sê-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições de que trata esta Instrução Normativa, se decorrentes de:

I - custos, despesas e encargos vinculados às receitas decorrentes das operações de exportação de mercadorias para o exterior, prestação de serviços a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas, e vendas a empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação;

II - custos, despesas e encargos vinculados às vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não-incidência; ou (...) Art. 22. Os créditos a que se referem os incisos I e II e o § 4º do art. 21, acumulados ao final de cada trimestre-calendário, poderão ser objeto de ressarcimento. (...) §3º Cada pedido de ressarcimento deverá:

I - referir-se a um único trimestre-calendário.

II - ser efetuado pelo saldo credor remanescente no trimestre calendário, líquido das utilizações por dedução ou compensação.

Ora, segundo essas normas legais, os créditos da COFINS devem ser apurados mensalmente e deduzidos do valor da contribuição calculada sobre o faturamento mensal. Já o crédito não aproveitado no mês, poderá sê-lo nos meses seguintes, sendo que o saldo credor trimestral poderá ser objeto de ressarcimento/compensação, mediante a transmissão de PER/DCOMP.

O instrumento legal para se apuara os créditos da contribuição é o DACON mensal que deve ser preenchido e transmitido a RFB pelo contribuinte. Já a IN SRF nº 590, de 22 de dezembro de 2005, assim dispõe:

Art. 11. Os pedidos de alteração nas informações prestadas no Dacon serão formalizados por meio de Dacon retificador, mediante a apresentação de novo demonstrativo elaborado com observância das mesmas normas estabelecidas para o demonstrativo retificado.

§1º O Dacon retificador terá a mesma natureza do demonstrativo originariamente apresentado, substituindo-o integralmente, e servirá para declarar novos débitos, aumentar ou reduzir os valores de débitos já informados ou efetivar qualquer alteração nos créditos informados em demonstrativos anteriores. (...)§ 4º A pessoa jurídica que entregar o Dacon retificador, alterando valores que tenham sido informados em DCTF, deverá apresentar, também, DCTF retificadora. (...).

Assim, nos casos em que se deixa de apurar créditos relativos a determinados meses, ou seja, deixa de apropriá-los, é necessário retificar o Dacon relativo ao período em que o crédito não foi apropriado, a fim de incluí-lo na apuração. A apuração extemporânea de créditos só é admitida mediante retificação das declarações e demonstrativos correspondentes, em especial as DCTF e os Dacon.

O ressarcimento/compensação de créditos extemporâneos da COFINS é possível, desde que retificados os respectivos Dacon e as DCTF. No presente caso, conforme demonstrados nos autos, o contribuinte não transmitiu os Dacon retificadores nem as DCTF.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso especial da Fazenda, quanto ao aproveitamento de créditos extemporâneos, sem a devida retificação dos Dacon e DCTF.

Em resumo, temos que a verificação dos valores a ser apurados se dá por meio dos DACON apresentados pelo Contribuinte, conforme definido pela IN SRF 384/2004.

Isto porque no regime da não-cumulatividade, a utilização de créditos não aproveitados à época própria (créditos extemporâneos) deve ser precedida da revisão da apuração -confronto entre créditos e débitos - do período a que pertencem tais créditos. Os créditos extemporâneos devem ser utilizados para desconto, compensação ou ressarcimento em procedimentos referentes aos períodos específicos a que pertencem.

Assim, a utilização do crédito pressupõe primeiro a sua apuração, com o registro apropriado no DACON, sendo necessário ainda compensar o crédito com débitos do próprio mês, e havendo saldo remanescente, compensá-lo nos meses subsequentes.

Desta forma, não se constatando a prévia apuração do montante a ser aproveitado, mediante a devida retificação dos DACON (e da DCTF), não se pode ter como certa a dedução de tais créditos extemporâneos e, portanto, a glosa de tais créditos devem ser mantida por absoluta falta de liquidez e certeza”.

Em adição, informe-se, ainda com escopo na decisão majoritária tomada no Acórdão n. 9303-013.263, que os arts. 3º, § 4º, das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, permitem que um crédito já apurado em um determinado mês, e não utilizado, possa ser aproveitado em meses posteriores. Porém não permite que se aproveite um crédito não apurado no mês incorrido seja efetuado diretamente em outro período de apuração.

Portanto, para esse aproveitamento seria necessária apuração prévia relativa aos períodos de apuração correspondentes, o que demandaria a retificação dos DACON dos períodos anteriores. As exigências impostas pelas IN SRF utilizadas pela Fiscalização estão amparadas no art. 92 da Lei nº 10.833/2003, que atribuiu à SRF a regulamentação da operacionalização dos aproveitamentos desses créditos.

A análise da existência e da natureza do crédito necessitam de aferição dentro do período específico de geração do crédito. Como os créditos referem-se a 4 ou 5 anos antes do seu efetivo aproveitamento, há que se perquirir, se naquela data, eram créditos apropriáveis segundo a legislação de regência da época.

Em endosso aos argumentos aqui expostos, cite-se excerto do voto condutor do Acórdão n. 3302-004.156, de 22/05/2017:

“(…) Não se pode olvidar, ademais, que o registro extemporâneo de créditos, se permitido fosse, além do descumprimento do disposto no art. 3º, § 1º, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, impossibilitaria ou dificultaria em muito o controle das operações com direito a crédito. Se houvesse tal permissão, como saber se as operações registradas extemporaneamente não foram registradas anteriormente no mês correspondente e nos seguintes? Somente mediante a realização de auditoria em todos os meses anteriores ao registro extemporâneo do crédito seria possível confirmar ou não essa informação.

Ademais, tendo em conta que a autoridade fiscal não é autorizada a fiscalizar/auditar os períodos pretéritos não alcançados pelo procedimento fiscal em curso, o registro de operações de créditos extemporâneas, por certo, oportunizaria e facilitaria a prática de fraudes, mediante a apropriação, por mais de uma vez, de crédito de uma mesma operação”.

Por fim, registro que o entendimento aqui externado corresponde ao posicionamento que tem prevalecido nos últimos julgados desta 3ª Turma da CSRF, como pode ser verificado nos Acórdãos nº 9303-011.780, de 18/08/2021; 9303-012.971, de 16/03/2022, e no aqui referido Acórdão 9303-013-263, de 13/04/2022.

Tendo em vista o aqui exposto, deve ser reformado o Acórdão recorrido nesta matéria, para rejeitar o creditamento extemporâneo, ante a necessidade de prévia retificação de declarações.”

Além das questões relativas à duplicidade de utilização, a apropriação de créditos extemporâneos, diretamente em outros períodos que não os de sua apuração, desvirtua os critérios de rateio estabelecidos nos §§8º e 9º do artigo 3º e no §3º do artigo 6º da Lei nº 10.833/2003 (bem como sua correspondência na Lei nº 10.637/2002), alterando a natureza de sua utilização.

Destarte, nego provimento quanto ao reconhecimento dos créditos extemporâneos e dou provimento ao recurso voluntário para reconhecer o crédito sobre a depreciação dos valores glosados na construção dos gasodutos, a partir da data de seu funcionamento.

Assinado Digitalmente

Paulo Guilherme Deroulede