



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.720169/2013-31
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-011.466 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 20 de maio de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MIRA OTM TRANSPORTES LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. DISSIMILITUDE FÁTICA.

Não se conhece do Recurso Especial quando as situações fáticas consideradas nos acórdãos paradigmas são distintas da situação tratada no acórdão recorrido, não se prestando os arestos, por conseguinte, à demonstração de dissenso jurisprudencial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional contra acórdão 3201-003.254, da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento que:

- por unanimidade de votos, conheceu em parte do recurso;
- da parte conhecida, acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário, para afastar as glosas dos créditos referentes a despesas de pedágio.

O colegiado *a quo*, assim, consignou a seguinte ementa:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.

O ICMS e o ISS integram os valores contidos no conceito de receita bruta, conforme legislação, e compõem a base de cálculo do Pis e da Cofins, conforme julgamento do STJ no Resp 114469/PR e Resp 133073/SP.

COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. SUBCONTRAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE.

A subcontratação de serviços de transporte, prestados por pessoa física ou pessoa jurídica optante pelo Simples, gera direito de crédito de Pis e Cofins, no regime não cumulativo, aplicando-se alíquota correspondente a 75% da alíquota cheia, conforme §20 do artigo 3º, e artigo 15, II, da Lei 10.833/2003.

COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. DIREITO DE CRÉDITO SOBRE DESPESAS DE PEDÁGIO.

As despesas de pedágio, como dispêndio necessário à prestação de serviços de transporte, podem gerar direito de crédito de Pis e Cofins, no regime não cumulativo, sob o conceito de insumos, inciso II do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.

O ICMS e o ISS integram os valores contidos no conceito de receita bruta, conforme legislação, e compõem a base de cálculo do Pis e da Cofins, conforme julgamento do STJ no Resp 114469/PR e Resp 133073/SP.

PIS. REGIME NÃO CUMULATIVO. SUBCONTRAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE.

A subcontratação de serviços de transporte, prestados por pessoa física ou pessoa jurídica optante pelo Simples, gera direito de crédito de Pis e Cofins, no regime não cumulativo, aplicando-se alíquota correspondente a 75% da alíquota cheia, conforme §20 do artigo 3º, e artigo 15, II, da Lei 10.833/2003.

PIS. REGIME NÃO CUMULATIVO. DIREITO DE CRÉDITO SOBRE DESPESAS DE PEDÁGIO.

As despesas de pedágio, como dispêndio necessário à prestação de serviços de transporte, podem gerar direito de crédito de Pis e Cofins, no regime não cumulativo, sob o conceito de insumos, inciso II do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não há nulidade do Auto de Infração quando revestido de todas as formalidades legais, e quando todas as infrações apontadas são fundamentadas juridicamente e os cálculos detalhados são cientificados ao contribuinte, oportunizando o contraditório e a ampla defesa.

ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDADE.

Não incide em nulidade o acórdão que não conhece de matéria não impugnada.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. JUÍZO DE CONHECIMENTO

Não se conhece de matéria não impugnada, por preclusão material, conforme artigo 17 do PAF, Decreto 70.235/72.”

Insatisfeita, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial contra o r. acórdão, suscitando a rediscussão da matéria referente à possibilidade de crédito de PIS e Cofins não cumulativo quanto aos dispêndios relativos às despesas de pedágio.

Em despacho às fls. 310 a 314, foi dado seguimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, admitindo a rediscussão da matéria referente à possibilidade de crédito de PIS e Cofins não cumulativo quanto aos dispêndios relativos às despesas de pedágio.

Irresignado, o sujeito passivo interpôs Recurso Especial contra o r. acórdão, suscitando discussões acerca das seguintes matérias:

- Nulidade do Lançamento – cerceamento do direito de defesa;
- Créditos glosados pela fiscalização;
- Nulidade do acórdão recorrido por falta de enfrentamento da matéria
- Exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Contrarrazões foram apresentadas pelo sujeito passivo, trazendo, entre outros, que:

- Quanto ao paradigma apontado, o fato de o vale pedágio não ser a mesma coisa que o pedágio, eis que, inclusive, o vale pedágio não integra o valor do frete, nos termos do art. 2º da Lei 10.209/2001;
- A despesa de pedágio ora discutida é aquela suportada pela recorrida no serviço de transporte de mercadorias a seus clientes, que compõe o preço do frete

Em despacho às fls. 387 a 394, foi negado seguimento ao Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo.

Foi interposto agravo contra o despacho que negou seguimento ao recurso pelo sujeito passivo; e, em despacho às fls. 454 a 460, o agravo foi rejeitado, mantendo-se a negativa de seguimento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama – Relatora.

Depreendendo-se da análise do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, para fins de elucidar o direcionamento quanto ao conhecimento ou não da matéria suscitada, importante recordar:

- Acórdão recorrido:

✓ Ementa:

“[...]”

*COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. DIREITO DE CRÉDITO
SOBRE DESPESAS DE PEDÁGIO.*

As despesas de pedágio, como dispêndio necessário à prestação de serviços de transporte, podem gerar direito de crédito de Pis e Cofins, no regime não cumulativo, sob o conceito de insumos, inciso II do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. [...]”

✓ Voto (destaques meus):

O Fisco glosou as despesas de pedágio contabilizadas na conta 4113007.

Alega a recorrente que o conceito de insumos na prestação de serviços abrange esta despesa.

Concordo com a recorrente neste ponto.

A despesa de pedágio conforma-se como dispêndio necessário à prestação de serviços de transporte. Ao contrário do que afirma o autuante, o pedágio corresponde ao pagamento de um serviço prestado pela concessionária aos usuários, na manutenção das rodovias e outras responsabilidades, nos termos das políticas de concessões governamentais.

Portanto, as despesas de pedágio podem gerar direito a crédito de Pis e Cofins no regime não cumulativo. [...]”

- Acórdão 3401-002.857:

- ✓ Ementa:

“[...]

DESPESAS COM PEDÁGIO. NÃO SE ENQUADRAM COMO INSUMO.

Despesas com vale-pedágio não podem gerar crédito de PIS e COFINS, devendo ser mantida a glosa realizada pela autoridade fiscal. [...]”

- ✓ Voto (destaques meus):

“[...]

*O acórdão da DRJ manteve a glosa das despesas com pedágios, por entender que tais despesas seriam **arcadas pelo contratante do serviço de transporte, não integrando o frete**. Dispõe o art. 2º da Lei nº 10.209/01, inclusive, **que o valor do vale-pedágio** não constituirá base de cálculo das contribuições sociais:*

***Art. 2º O valor do Vale-Pedágio não integra o valor do frete**, não será considerado receita operacional ou rendimento tributável, nem constituirá base de incidência de contribuições sociais ou previdenciárias.*

Por sua vez, os arts. 3º, §2º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispõem que não darão direito a crédito a aquisição de bens e serviços não sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS:

§ 2º Não dará direito a crédito o valor: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

II da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0(zero), isentos ou não alcançados pela contribuição. (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

Desta forma, as despesas com vale-pedágio não podem gerar crédito de PIS e Cofins devendo ser mantida a glosa realizada pela autoridade fiscal.”

Vê-se que as situações são díspares, eis que no aresto recorrido efetivamente se tratou de pedágio, e não vale pedágio e ainda considerou-se os termos das políticas de concessões governamentais – qual seja, de que o pedágio corresponde ao pagamento de um serviço prestado pela concessionária aos usuários, na manutenção das rodovias e outras responsabilidades. Diferentemente do acórdão indicado como paradigma que tratou do vale pedágio.

Sabe-se que o vale-pedágio nem poderia constar do valor de frete, tendo em vista se tratar de um direito que ainda nem foi exercido e, se exercido, possui outros trâmites, quais sejam, os definidos na Lei 10.209/01. Ademais, o vale pedágio obrigatoriamente deve ser fornecido pelo embarcador ao transportador quando se tratar de transporte de carga fechada e possui regramento próprio.

Enquanto o pedágio de que trata o vertente caso, efetivamente se trata de um custo efetivo que se agrega ao serviço prestado pelas concessionárias, não é antecipado pelo “embarcador”.

Em vista de todo o exposto, entendo que o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional não deva ser conhecido.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama

