

Fonte: Dra. Gabriela Miziara Jajah e Dr. Daniel Franco Clarke

Seção: Artigos

Versão: Online



Enquanto a reforma tributária não vem

Temos de nos atentar aos temas que, há anos, vêm assombrando o empresariado

Enquanto os contribuintes aguardam as novas medidas da administração Bolsonaro, entre elas as potenciais reformas do sistema tributário, temos de nos atentar aos temas que, há anos, vêm assombrando o empresariado.

Dentre esses assuntos, apontamos para o conceito de insumos para fins da legislação da contribuição ao PIS e da COFINS, no regime da não cumulatividade. Como sabido, o STJ julgou o tema no ano passado com efeito vinculante para o Judiciário e para o Fisco (REsp nº 1.221.170).

O Tribunal se posicionou no sentido de que (1) 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 e de que (2) a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas nº 247/2002 e nº 404/2004 é ilegal, por comprometer a eficácia do sistema de não-cumulatividade das contribuições.

Quando essa decisão foi proferida, foi um consenso entre especialistas que, apesar de positiva, ela não poria fim às discussões sobre o assunto. Isso porque, ainda que tenha declarado ilegais as Instruções Normativas que restringiam o conceito de insumos, o STJ trouxe, naturalmente, apenas um norte do que deve ser considerado insumo. Ou seja, não tratou (e nem poderia fazê-lo) de todas as hipóteses possíveis do que poderia vir a ser considerado insumo. Antes, deu o panorama geral, de modo que a cada contribuinte caberia fazer a análise casuística para ver a possibilidade de enquadramento de

determinado item (bem ou serviço) ao conceito de insumo, dentro de sua própria atividade.

Diante desse cenário, a Receita Federal do Brasil – RFB editou o Parecer Normativo nº 5/2018, que buscou trazer uma aplicação concreta dos critérios definidos pelo STJ em relação a uma série de itens que, potencialmente, poderiam ser considerados insumos, a depender da atividade específica do contribuinte.

Não temos aqui a pretensão de esgotar a análise do referido Parecer. Isso seria trabalho para um artigo acadêmico, ou parecer jurídico. Ainda assim, citaremos algumas das repercussões (positivas e negativas) que advieram com ele.

Dentre os aspectos positivos, ressaltamos a aceitação da RFB na tomada de créditos (1) na aquisição de insumos em relação a dispêndios necessários à produção de um bem-insumo utilizado na produção de bem destinado à venda ou na prestação de serviço a terceiros (insumo do insumo); (2) de bens ou serviços utilizados no processo de produção de bens ou de prestação de serviços por imposição legal; e (3) de bens do ativo imobilizado sujeitos à exaustão.

Dentre os negativos, citamos a insistência da RFB em sustentar que os bens e serviços empregados posteriormente à finalização do processo de produção ou de prestação não são considerados insumos (salvo exceções justificadas, como as exigidas pela própria legislação), o que destoa do julgado do STJ e da jurisprudência que vem sendo construída pelo próprio CARF.

Nesse contexto, não poderiam ser considerados insumos gastos com frete de mercadorias de produção própria entre estabelecimentos da pessoa jurídica, para centros de distribuição ou para entrega direta ao adquirente, como: a) combustíveis utilizados em frota própria de veículos; b) embalagens para transporte de mercadorias acabadas; c) contratação de transportadoras.

Esse entendimento parte da premissa (que ainda causa certa confusão conceitual) de que a não cumulatividade do PIS e da COFINS abrangeria apenas o processo produtivo, e não a atividade econômica do contribuinte. Ora, o frete entre estabelecimentos do contribuinte é essencial para o desenvolvimento da sua atividade econômica de vários contribuintes, ainda que não o seja para seus processos produtivos.

Em suma, por mais que o referido PN tenha fornecido uma interpretação mais restrita do que o que o STJ propôs (pelo fato de ter ilustrado uma série de hipóteses concretas), o aspecto positivo é que ele trouxe mais segurança jurídica aos contribuintes que poderão, agora, saber qual é a interpretação do fisco federal sobre esse assunto, após a decisão do STJ.

Ainda que não concordemos com todos os posicionamentos ali expostos, não há como negar que há maior previsibilidade na relação fisco-contribuinte, nesse tema, por conta do Parecer Normativo. Isso é traduzido em maior segurança jurídica e, potencialmente, redução de litigiosidade.

Até que a reforma tributária aconteça (ou, ao menos, alguma reforma que lide com o PIS e a COFINS), caberá a cada empresa, dentro do seu apetite de risco, avaliar se irá se pautar pelos parâmetros descritos no PN, ou se irá traçar suas próprias conclusões acerca do que pode vir a ser considerado insumo para sua atividade, à luz da decisão do STJ.

GABRIELA MIZIARA JAJAH – sócia da área tributária da SiqueiraCastro.
DANIEL FRANCO CLARKE – associado da área tributária da SiqueiraCastro.

<https://goo.gl/CE18t4>