



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10410.721044/2010-89
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-012.396 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de março de 2023
Recorrente USINA SANTA CLOTILDE S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Data do fato gerador: 30/04/2006, 31/05/2006, 30/06/2006, 31/07/2006

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E
JUDICIAL. AÇÃO COLETIVA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA
CARF Nº 1.

A ação judicial proposta por sindicato, embora afiliado o contribuinte, não fixa
desistência deste ao objeto em litígio na esfera administrativa.

Afasta-se, assim, a concomitância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial
provimento ao recurso voluntário para afastar a concomitância da presente lide com o MS nº
2006.83.00003903-4 e, de consequente, devolver os autos ao juízo a quo para que aprecie as
matérias não apreciadas em impugnação.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Adão Vitorino de
Morais, Laercio Cruz Uliana Junior, Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocado(a)),
Juciléia de Souza Lima, Marcos Antônio Borges (suplente convocado (a)), Sabrina Coutinho
Barbosa, Semíramis de Oliveira Duro, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).
Ausente(s) o conselheiro(a) Ari Vendramini, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Lara Moura
Franco Eduardo.

Relatório

Retratando fielmente os fatos desencadeados até o presente momento processual, reproduz-se o relatório do Acórdão Recorrido:

Trata presente processo de Autos de Infração à legislação da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), referente a períodos de abril a julho de 2006, por meio dos quais foram constituídos créditos tributários nos montantes, respectivamente, de R\$ 83.806,20 (fls. 09) e R\$ 272.712,42 (fls. 02), totalizando R\$ 356.518,62, aí incluídos os valores principais, multas de ofício no percentual de 75% e juros de mora calculados até 30/07/2010.

As infrações apuradas, que ensejaram as exigências objeto do presente processo, foram assim descritas nos Termos de fls. 16/27 e 28/39:

A empresa USINA SANTA CLOTILDE SA dedica-se basicamente à fabricação de açúcar (produto sujeito à incidência não-cumulativa) e álcool para fins carburantes (produto sujeito à incidência cumulativa). A maior parte de suas receitas é decorrente de vendas de açúcar, principalmente para o mercado externo. A sua produção de álcool é majoritariamente de álcool para fins carburantes, sendo mínima a produção de álcool para outros fins. É uma empresa cooperativada e sua produção é comercializada pela CRPAAAL Cooperativa Regional dos Produtores de Açúcar e Alcool de Alagoas.

A ação fiscal abrangeu o período de outubro de 2003 a dezembro de 2006 e basicamente objetivou verificar se os créditos de PIS/COFINS pleiteados pela empresa e que deram margem à solicitação de diversos Pedidos de Ressarcimento (Anexo 01 - Relação dos Pedidos de Ressarcimento) estavam corretos e se as eventuais glosas efetuadas nos créditos acarretaram efeitos nos créditos e insuficiência de pagamento das contribuições devidas para o PIS e para a COFINS.

Na sequência, descreve a Fiscalização, em linhas gerais, os problemas verificados pela ação fiscal e que geraram a glosa de créditos e o consequente crédito tributário:

1. NÃO APLICAÇÃO AOS CUSTOS, DESPESAS E ENCARGOS COMUNS DOS PERCENTUAIS DE RATEIO CORRESPONDENTES AS RECEITAS DO REGIME CUMULATIVO

1) Pelo fato de produzir açúcar (produto sujeito à incidência não-cumulativa) e álcool carburante (produto sujeito à incidência cumulativa), a empresa se enquadra na hipótese do § 7º do art. 3º das Leis 10.637/02 e 10.833/03, abaixo transcrito:

§ 7º Na hipótese de a pessoa jurídica sujeitar-se à incidência não cumulativa da contribuição para o PIS/Pasep, em relação apenas a parte de suas receitas, o crédito será apurado, exclusivamente, em relação aos custos, despesas e encargos vinculados a essas receitas.

2) Mais adiante, no § 8º a Lei determina, para os insumos e serviços comuns, os critérios a serem seguidos para o rateio e diferenciação do crédito:

§ 8º Observadas as normas a serem editadas pela Secretaria da Receita Federal, no caso de custos, despesas e encargos vinculados às receitas referidas no § 7º e àquelas submetidas ao regime de Incidência cumulativa dessa contribuição, o crédito será determinado, a critério da pessoa jurídica, pelo método de:

I - apropriação direta, inclusive em relação aos custos, por meio de sistema de contabilidade de custos integrada e coordenada com a escrituração; ou

II - rateio proporcional, aplicando-se aos custos, despesas e encargos comuns a relação percentual existente entre a receita bruta sujeita à incidência não-cumulativa e a receita bruta total, auferidas em cada mês.

§ 9º O método eleito pela pessoa jurídica será aplicado consistentemente por todo o ano-calendário, observadas as normas a serem editadas pela Secretaria da Receita Federal.

3) No caso concreto a empresa adotou o método rateio proporcional com base na receita bruta auferida, o que pode ser facilmente observado em seus Demonstrativos de Cálculo correspondentes ao ano-calendário 2006 (Anexo 03), onde a empresa apurou e utilizou os percentuais de rateio correspondentes ao Regime Cumulativo para excluir de sua base de cálculo de apuração, os créditos proporcionais correspondentes ao álcool carburante.

4) No entanto este procedimento só foi aplicado para o ano-calendário 2006. Nos anos-calendário 2005 e 2004 (a partir de setembro) a empresa, embora apurasse os percentuais de rateio correspondentes ao álcool carburante (Ver Demonstrativos de Cálculo, Anexo 03), não chegou a utilizá-los para o rateio dos custos, encargos e despesas comuns conforme preceitua a legislação. Antes de setembro de 2004, a situação era até pior, pois a empresa nem sequer apurava os percentuais de rateio relativos ao álcool carburante e considerava indevidamente toda a sua venda de álcool como sendo "álcool para outros fins".

5) Convém ressaltar que o Sindicato da Indústria do Açúcar e do Alcool de Alagoas, ao qual o contribuinte é associado, através do processo AGTR68538-PE, 2006.05.00.024854-3 (processo originário 2006.83.00.003903-4) obteve liminar em mandado de segurança, junto ao Tribunal Regional Federal da 5ª região, para que o PIS e a COFINS, incidentes sobre as receitas de álcool para fins carburante fossem tributados de forma não cumulativa. Em 20/10/06, o juiz da 6ª Vara da Justiça Federal de Pernambuco, proferiu sentença julgando improcedente o pedido e denegando a segurança. Em 19/03/07 o Juiz da 6ª Vara da Justiça Federal de Pernambuco inadmitiu os embargos apresentados pelo Sindicato da Indústria do Açúcar e do Alcool de Alagoas. Enfim em 27/04/07 o Agravo de Instrumento AGTR 68538-PE foi julgado perecido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª região, por perda de objeto em função da sentença existente.

6) Desta forma já não mais existe nenhum amparo legal para o procedimento adotado pela empresa no período.

7) Por conta deste procedimento totalmente em desacordo com a legislação, os créditos deste período foram extremamente superestimados (em média 20% considerando a participação do álcool carburante nas receitas da empresa), uma vez que não foram excluídos dos valores de despesas, custos e encargos comuns, o percentual correspondente às receitas do regime cumulativo (álcool carburante).

8) Assim, para o período de setembro de 2004 a dezembro de 2005 e considerando que a empresa, apesar de ter perdido a segurança, não retificou sua apuração, a ação fiscal considerou os percentuais de rateio já calculados pela empresa e os aplicou sobre os valores de despesas, custos e encargos comuns apurados pela ação fiscal, de modo a excluir a parcela correspondente ao regime cumulativo.

9) Para o período de outubro de 2003 a agosto de 2004 (em que a empresa também não retificou sua apuração) os percentuais de rateio foram apurados pela ação fiscal com base nas informações de venda de álcool obtidas junto a Cooperativa Regional do Produtores de Açúcar e Alcool de Alagoas -

C.R.P.A.A.A nas quais foram separadas as vendas de álcool para fins carburantes das vendas de álcool para outros fins (ver Planilha" Resumo das Vendas de Álcool Efetuadas pela C.R.PAA AL" - Anexo 02).

10) Os percentuais de rateio utilizados os nas Planilhas do Anexo 02-" Percentuais de Rateio Apurados pela Empresa " e " Apuração dos Percentuais de Rateio Cumulativos" .

2. APURAÇÃO INCORRETA DO CRÉDITO PRESUMIDO SOBRE O ESTOQUE DE ABERTURA

11) O art. 12 da Lei 10.833/03 permite calcular o crédito presumido da COFINS sobre os estoques existentes em 31 de janeiro de 2004 mediante a aplicação do percentual de 3% sobre os estoques de produtos acabados, produtos em elaboração e de bens utilizados como insumos.

12) E evidentemente, pelo fato da Usina Santa Clotilde se sujeitar a dois regimes de apuração (cumulativo e não cumulativo), o benefício se restringe apenas aos produtos sujeitos à incidência não-cumulativa (açúcar e álcool para outros fins), não se aplicando aos produtos sujeitos à incidência cumulativa, que é o caso do álcool para fins carburantes. Além disso também existe a obrigatoriedade de aplicação do disposto nos § 7º, 8º e 9º do artigo 3º da Lei 10.833/03.

13) Além da legislação, a própria Instrução de Preenchimento da DACON também deixa esta situação de forma bem clara:

Linha 06/19 – Crédito Presumido Relativo a Estoque de Abertura

Pessoas Jurídicas Sujeitas a Alíquota Não-Cumulativa e Cumulativa

A pessoa jurídica sujeita à incidência não-cumulativa da Cofins em relação apenas à parte de suas receitas, deve calcular o crédito presumido a ser informado nesta linha considerando, exclusivamente, o estoque vinculado às receitas sujeitas à incidência não-cumulativa.

14) No entanto a apuração do crédito presumido efetuada pela empresa não obedeceu à legislação e o crédito foi calculado considerando a totalidade dos estoques existentes em 31 de janeiro de 2004, sem a exclusão dos estoques de produtos sujeitos à incidência cumulativa, no caso o álcool carburante;

15) Desta forma coube a ação fiscal a apuração correta do crédito presumido sobre o estoque de abertura, excluindo do estoque total de álcool informado pela empresa os estoques relativos ao álcool carburante. A identificação da parcela de álcool carburante sobre o estoque total de álcool foi efetuada através de rateio apurado com base nas vendas de álcool carburante e outros fins efetuada pela Cooperativa Regional dos Produtores de Açúcar e Álcool de Alagoas (ver Planilha" Resumo das Vendas de Álcool Efetuadas pela C.R.P.A.A.AL"-Anexo 02).

16) Na Planilha "Apuração do Crédito Presumido Sobre o Estoque de Abertura em 31 de Janeiro de 2004" , Anexo 02, está demonstrado o valor apurado pela ação fiscal que foi levado para as Planilhas de Apuração.

3. GLOSAS EM CRÉDITOS DE BENS UTILIZADOS COMO INSUMOS NO PROCESSO PRODUTIVO

17) Até Fevereiro de 2006, conforme constatado em seus Demonstrativos de Cálculo (Anexo 03), DACON (Anexo 04) e Livros Registro de Apuração do ICMS (Anexo 06) a empresa apurava os créditos referentes a insumos com base nas entradas escrituradas em seu Livro de Entradas. Do valor total das entradas a empresa deduzia os valores correspondentes a Fertilizantes e Defensivos

Agrícolas (a partir de julho de 2004), Entrada de Cana Própria e Cana Adquirida de Terceiros - Pessoa Física (ver Planilhas de Apuração Anexo 05).

18) No período de fevereiro de 2006 a dezembro de 2006 a empresa passou a utilizar contas do Ativo para registro do PIS e da COFINS incidentes sobre insumos adquiridos, respectivamente 11316230001-PIS S/INSUMOS e 1131600230008-COFINS S/INSUMOS.

19) A análise dos eventuais materiais incluídos na apuração da empresa que não se enquadravam no conceito de insumo aplicado no processo produtivo, foi efetuada com base em seus registros contábeis junto com as correspondentes notas fiscais de entrada.

20) Como resultado da análise detalhada efetuada nos materiais considerados pela empresa, foram encontrados inúmeros materiais não se enquadram no conceito de insumo para aplicação no processo produtivo. Dentre estes materiais destacam-se:

- EPI's (Equipamentos de Proteção Individual) e itens diversos de vestuário e uniformes, tais como: avental de couro, boné tipo árabe verde, bota de borracha, bota pvc branca, luva de couro, camisa poliéster, camisa de algodão sidro, capacete e óculos de proteção.
- Remédios e materiais de uso em ambulatório, tais como: albendazol, ampicilina, algodão ortopédico, ataduras, colírio, cefaloxina, esparadrapo, gaze, paracetamol, seringa descartável.
- Materiais de Papelaria: caneta Bic, cartolina, borracha duas cores, clips, cola em bastão, corretivo, durex, grampeador, formulários, lápis, fita de impressora, marca texto, perfurador, pastas,
- Alimentos em geral: água mineral, açúcar cristal, arroz, café, etc
- Material de Limpeza: sabonete, sabão em pó, pastilha sanitária, lustra-móveis, pano para limpeza, vassoura, desinfetante pinho, cera incolor para piso, bom ar, detergente limpol, etc,
- Material de Manutenção de Motocicletas e Automóveis de utilização precípua em transporte de pessoal e apoio geral (veículo GOL, FIAT, Hillux, Mitsubshi L 200): buzinas, espelho, lanternas, antenas, amortecedores, cabos, etc ...
- Móveis e Equipamentos Diversos: aparelho telefônico, bebedouro, beliche tubular, cadeira para digitador, divisória eucatex, enceradeira arno, colchão inflável, rádio amador, fogão semi industrial 06 bocas, etc

21) A legislação e as inúmeras Soluções de Consulta e Soluções de Divergência emanadas da Secretaria da Receita Federal proíbem a concessão de crédito para este tipo de material, uma vez que não são considerados insumos nos termos do art. 3º da lei 10.833, já que não possuem utilização em máquinas ou equipamentos diretamente utilizados e integrantes do processo produtivo, intrínsecos à atividade, aplicados ou consumidos na fabricação dos produtos. Vejamos :

(....)

22) Nas Planilhas "Relação dos Materiais Sem Direito ao Crédito do PIS/COFINS Não-Cumulativos" - Anexo 07, estão detalhadas as glosas efetuadas, que foram levadas para as Planilhas de Apuração do PIS/COFINS Não-Cumulativos.

4. GLOSAS EM CRÉDITOS DE SERVIÇOS UTILIZADOS COMO INSUMOS NO PROCESSO PRODUTIVO.

23) No período de Outubro de 2003 a Dezembro de 2005, conforme constatado entre o cotejo dos Demonstrativos de Cálculo apresentados pela empresa e do seu Livro Razão a empresa utilizava basicamente as seguintes contas para a determinação dos serviços com direito a crédito:

- 341010010072-Fretes e Carretos – Pessoa Jurídica
- 351010680011-Mão de Obra Terceiros – Pessoa Jurídica
- 356060010011-Mão de Obra Terceiros – Pessoa Jurídica
- 371010010011-Mão de Obra Terceiros – Pessoa Jurídica
- 371010020011-Mão de Obra Terceiros – Pessoa Jurídica
- 371010020072-Fretes e Carretos – Pessoa Jurídica
- 392020010011- Mão de Obra Terceiros – Pessoa Jurídica
- 392020010072-Fretes e Carretos – Pessoa Jurídica
- 392020020011-Mão de Obra Terceiros – Pessoa Jurídica

24) A análise foi efetuada através dos lançamentos do Livro Razão junto com as respectivas notas fiscais de serviço utilizadas para determinar a natureza dos serviços prestados, uma vez que tal informação não se encontrava no histórico.

25) Como resultado da análise efetuada, as glosas efetuadas se resumiram basicamente a Transporte de Pessoal e alguns poucos lançamentos relativos a outros serviços, destacando-se alguns serviços de construção civil.

26) A partir de Fevereiro de 2006 a empresa alterou sua sistemática, passando a utilizar contas do Ativo Circulante para o lançamento e apuração dos créditos referentes a serviços prestados.

113160230004	PIS S/ SERV. PREST. – PJ
113160230006	PIS S/ DESPESAS COM FRETES
113160230007	PIS S/ DESPESAS COM ARMAZENAGEM
113160230011	COFINS S/ SERV. PREST. – PJ
113160230013	COFINS S/ DESPESAS COM FRETES
113160230014	COFINS S/ DESPESAS COM ARMAZENAGEM

27) A análise também foi efetuada com base nos registros contábeis destas contas e notas fiscais de serviço como complemento para a obtenção do tipo e natureza do serviço prestado. Ressaltamos que nos créditos relativos a despesas com fretes e armazenagem não foram efetuadas glosas, sendo mantidos os valores apurados pela empresa.

28) Da mesma forma que no período anterior as glosas efetuadas foram majoritariamente relativas a Transporte de Pessoal.

29) A legislação e as inúmeras Soluções de Consulta e Soluções de Divergência emanadas da Secretaria da Receita Federal proíbem a concessão de crédito para estes tipos de serviço, uma vez que não são considerados insumos nos termos do art. 3º da lei 10.833, já que não possuem utilização ou aplicação direta no processo produtivo. Vejamos:

(...)

30) Os serviços que foram excluídos da apuração estão relacionados nas Planilhas “Relação dos Serviços Glosados”, Anexo 08.

15. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO E DA DIFERENÇA PARA AUTUAÇÃO

31) Nas Planilhas de Recomposição do DACON - Anexo 05 estão demonstrados os valores de contribuição e créditos apurados pela ação fiscal, bem como eventuais insuficiências de pagamento que gerara diferenças para autuação. Sobre as diferenças a pagar incidiu a multa de ofício de 75% mais os demais acréscimos legais cabíveis, conforme preceitua a legislação. No Auto de Infração, fls ... à estão demonstrados os valores apurados, multas e acréscimos legais devidos.

A Fiscalização relaciona os Anexos que acompanham seu Termo:

Anexo 01	Relação dos Pedidos de Ressarcimento
Anexo 02	Planilhas Diversas
	Venda de Alcool da CRPAAAL
	Apuração do Estoque de Abertura
	Percentuais de Rateio da Apuração Cumulativa-OUT 2003 a AGO 2004
	Percentuais de Rateio Apurados pela Empresa
Anexo 03	Demonstrativos de Cálculo OUT 2003 a DEZ 2006
	OUT 2003 a DEZ 2004
	AC 2005
	AC 2006
Anexo 04	DACON
	Trimestre 4 de 2003
	AC 2004
	AC 2005
	AC 2006
Anexo 05	Planilhas de Recomposição do DACON
	DACON Trimestre 4 de 2003
	DACON AC 2004
	DACON AC 2005
	DACON AC 2006
Anexo 06	Livro RAICMS
Anexo 07	Relação dos Materiais sem Direito a Crédito do PIS/COFINS Não Cumulativos
Anexo 08	Relação dos Serviços Glosados
Anexo 09	Termos

E ressalta que deverá a empresa alterar seus DACON subsequentes considerando os saldos finais apurados na recomposição (Anexo 5).

Dada ciência da autuação em 08/09/2010 (fls. 04 e 13), foi apresentada em 07/10/2010 impugnação de fls. 591/611, com as razões de defesa a seguir sintetizadas.

Ao expor os fatos assevera a Impugnante que a reescrita dos DACON's, bem assim as glosas feitas, que redundaram na autuação, não têm qualquer respaldo.

Como preliminar, defende a imutabilidade dos saldos do DACON'S até junho de 2005 em razão de ocorrência de decadência para aferição das informações fiscais.

Discorre acerca de seu entendimento de impossibilidade de a Fiscalização questionar e alterar créditos apurados pela contribuinte para períodos que antecedem prazo decadencial de cinco anos. Cita doutrina. Expõe que os valores autuados somente foram encontrados, como dito e redito, porque o fiscal ajustou o saldo dos DACON's desde a origem, ou seja, desde outubro de 2003, alterando o saldo informado no DACON (PIS) de junho de 2005 de R\$360.076,73, para saldo zero, do mesmo modo, alterando o saldo informado no DACON(COFINS) de R\$ 278.354,06, para R\$ 19.992,06 (vide DACON em anexo).

Acrescenta que, mesmo que se proceda a recomposição dos DACON's para todo o período fiscalizado (ignorando a decadência do período anterior a julho de 2005), não prevaleceria a autuação porque entende indevidas as glosas de crédito, pelos argumentos que passa a expor.

No mérito, sob o título, impropriedade das glosas de crédito, defende a desnecessidade de indicação de percentuais de rateio, expondo que:

- a situação em comento, é alvo de controvérsia judicial entre a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB e o Sindicato da Indústria do Açúcar e do Alcool de Alagoas SINDAÇUCAR/AL, ao qual a defendente é filiada.
- Vale dizer: para a SRFB, o regime do PIS e da COFINS incidente sobre o álcool carburante no período de 01/2003 a 08/2004 seria cumulativo; enquanto que para o SINDAÇUCAR/AL o regime correto segundo o texto da Lei 10.637 e da Lei 10.833 é o não-cumulativo.
- Atualmente, o mencionado litígio, travado em mandado de segurança, tramita no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, tendo, recentemente, sido provida a Ape1ação em Mandado de Segurança nº 98.901/PE interposta pelo Sindicato.
- decidiu-se que "somente a partir da vigência da Lei 10.865/2004, conforme prevê seu art. 53, a partir de 1º de maio de 2004 é que foi excluída, expressamente, a receita de venda de álcool para fins carburantes do regime não-cumulativo de incidência do PIS e da COFINS",

Defende ser correto o reconhecimento judicial por ser amparado em uma correta interpretação da exegese legal aplicável a matéria, discorrendo acerca do regime de apuração do PIS e COFINS sobre o álcool carburante até a vigência dos arts. 21 e 37 da Lei nº 10.865, de 30/04/2004 (itens 41 a 54 de sua peça de defesa, fls. 601/605).

Entende, também, ser inadequada a glosa dos insumos e serviços, reportando-se ao art. 3º, inciso II, §§ 1º e 3º das Leis 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, e INs SRF 209/02 e 404/04, e argumentando que:

- o conceito de insumos e serviços no âmbito da agroindústria sucroalcooleira não comporta a interpretação dada pela fiscalização.
- no caso da agroindústria sucroalcooleira, a produção de bens ou produtos destinados à venda, de que fala o artigo 3º, II, está integrada, basicamente, em três esferas: a) a produção ou compra de cana-de-açúcar; b) o corte, carregamento e transporte, próprio ou prestado por outras pessoas jurídicas, da cana-de-açúcar, produzida ou adquirida, do campo para a fábrica; c) a transformação da cana-de-açúcar em açúcar e álcool.

Cita doutrina e Soluções de Consulta.

Acerca de créditos decorrentes de serviços, alega que:

- os serviços glosados, sem dúvida, contribuem para a consecução da atividade da defendente, que necessita transportar seus empregados para o local da produção, pagando, para tanto, a pessoas jurídicas pelo frete do transporte dos seus trabalhadores rurais para o local da extração da cana-de-açúcar; e dos seus trabalhadores industriais para a fábrica.

Acerca da glosa de insumos expõe que:

- não se vislumbra qualquer motivação para ter sido negado o creditamento relativo à aquisição dos equipamentos de proteção individual (botas, capacetes, luvas, etc. EPI's), já que estes pertencem à empresa e, apenas, são disponibilizados aos trabalhadores para uso na produção agroindustrial, os quais sofrem desgaste, dano ou perda de propriedades físicas, dando, então, direito ao crédito do art. 3º, II, da Lei nº 10.833/03 (COFINS não cumulativa).

Conclui requerendo a improcedência dos autos de infração.

Instruindo a Impugnação encontram-se procurações (fls. 612 e 668), documento de identificação pessoal, Atas de Reunião do Conselho de Administração e Assembléia Geral Extraordinária (614, 620), Termos de Posse (617/618), DACON (633/649), pesquisas a acórdãos referentes ao MS 2006.83.00.003903-4 (fls. 650/667).

Parte da defesa não foi conhecida em razão de concomitância com o MSº 2006.83.00.003903-4, e da parte conhecida, a 11ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto, julgou improcedente o pleito da ora Recorrente, de acordo com a ementa transcrita:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/2006 a 31/07/2006

PIS. COFINS. VERIFICAÇÃO DE PERÍODOS ANTERIORES. PRAZO DECADENCIAL. INAPLICABILIDADE.

Com o transcurso do prazo decadencial apenas o dever/poder de constituir o crédito tributário é obstado, tendo em conta que a decadência é uma das modalidades de extinção do crédito tributário. Não se cogita de decadência para verificação de créditos de PIS e COFINS, apurados pelo contribuinte e por ele utilizado em períodos posteriores.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2006 a 31/07/2006

DISCUSSÃO JUDICIAL.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário acarreta a renúncia à discussão administrativa sobre a mesma matéria, impedindo a apreciação das razões de defesa acerca de igual questão por parte do colegiado a quem caberia o julgamento. Quando contenha objeto mais abrangente do que o judicial, o processo administrativo fiscal deve ter seguimento em relação à parte que não esteja sendo discutida judicialmente.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2006 a 31/07/2006

CRÉDITOS. NÃO-CUMULATIVIDADE.

Somente dão direito a apuração de créditos no regime de incidência não cumulativa os dispêndios expressamente previstos na legislação de regência.

CRÉDITOS. INSUMOS.

Os insumos utilizados no processo produtivo somente dão direito à apuração de créditos no regime de incidência não-cumulativa se incorporados diretamente ao bem produzido ou se consumidos/alterados no processo de industrialização em função de ação exercida diretamente sobre o produto, desde que não incorporados ao ativo imobilizado.

CRÉDITOS. TRANSPORTE DE EMPREGADOS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Inexiste previsão legal para apuração de créditos decorrentes de dispêndios com transporte de empregados e com equipamentos de proteção, porque não se enquadram na categoria de insumos aplicados ou consumidos diretamente nos produtos vendidos ou serviços prestados.

APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO. SALDO DE CRÉDITO INEXISTENTE. FALTA DE RECOLHIMENTO.

Não afastadas as irregularidades e glosas de crédito apuradas em procedimento fiscal e demonstrado que, em consequência delas, resultaram valores devidos de PIS e COFINS, mantêm-se os lançamentos de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2006 a 31/07/2006

CRÉDITOS. NÃO-CUMULATIVIDADE.

Somente dão direito a apuração de créditos no regime de incidência não cumulativa os dispêndios expressamente previstos na legislação de regência.

CRÉDITOS. INSUMOS.

Os insumos utilizados no processo produtivo somente dão direito à apuração de créditos no regime de incidência não-cumulativa se incorporados diretamente ao bem produzido ou se consumidos/alterados no processo de industrialização em função de ação exercida diretamente sobre o produto, desde que não incorporados ao ativo imobilizado.

CRÉDITOS. TRANSPORTE DE EMPREGADOS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Inexiste previsão legal para apuração de créditos decorrentes de dispêndios com transporte de empregados e com equipamentos de proteção, porque não se enquadram na categoria de insumos aplicados ou consumidos diretamente nos produtos vendidos ou serviços prestados.

APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO. SALDO DE CRÉDITO INEXISTENTE. FALTA DE RECOLHIMENTO.

Não afastadas as irregularidades e glosas de crédito apuradas em procedimento fiscal e demonstrado que, em consequência delas, resultaram valores devidos de PIS e COFINS, mantêm-se os lançamentos de ofício.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Tão logo intimada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário arguindo:

- A. Da Imutabilidade dos Saldos dos DACTON's – Ocorrência da Decadência para Aferição das Informações Apresentadas
- B. O Regime de Apuração do PIS e Cofins Sobre o álcool carburante até a vigência dos arts. 21 e 37 da Lei nº 10.865, de 30.04.2004
- C. Da Glosa Indevida de Créditos. Regime não cumulativo do PIS e da Cofins;
 - a. Da Legalidade dos Créditos Apurados a Partir de Bens e Serviços Aplicados na Fase Agrícola do Processo Produtivo da Recorrente
 - b. Da Indevida Glosa de Créditos Alusivos aos EPI's - Equipamentos de Proteção Individual
 - c. Da Indevida Glosa de Créditos Alusivos à Gastos com Materiais Elétricos e outros Produtos não considerados como Insumos

- d. Da Indevida Glosa de Créditos Alusivos à Gastos com Material de Limpeza de Equipamentos/Máquinas, Graxas e Ferramentas
- e. Da Indevida Glosa de Créditos Alusivos Gastos com Aluguel, Combustíveis, Lubrificantes e Peças de Reposição e Manutenção de Tratores, Máquinas e Equipamentos Agrícolas
- f. Da Indevida Glosa de Créditos Alusivos à Despesas de Aluguéis de Prédios Locados de Pessoa Jurídica e Depreciação de Bens do Ativo Imobilizado
- g. Da Indevida Glosa de Créditos Alusivos aos Gastos com Laboratório
- h. Indevida Glosa de Créditos Alusivos aos Gastos com Materiais e Serviços de Construção
- i. Da Indevida Glosa de Serviços de Frete nas Compras de Insumos, Despesas de Armazenagem e Frete de Mercadorias nas Operações de Venda

É o relatório.

Voto

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

Preenchidos os requisitos formais de validade, conheço do Recurso Voluntário.

Consoante narrado estar-se diante de multa isolada decorrente do PAF nº 10410.901820/2013-75, em razão de compensação não homologada por ausência ou insuficiência de crédito (§ 17, do art. 74, da Lei nº 9.430, de 1996, com alterações).

Expõe à Recorrente declaração de concomitância pela DRJ em relação aos argumentos de *“Regime de Apuração do PIS e COFINS Sobre o álcool carburante até a vigência dos arts. 21 e 37 da Lei nº 10.865, de 30.04.2004”*, com o MS nº 2006.83.00003903-4. A matéria não foi conhecida pela DRJ, sob as seguintes razões:

Em sua impugnação, a interessada confirma a existência de discussão judicial acerca da questão e informa que, em sede de Recurso de Apelação interposto pelo Sindicato, foi proferido Acórdão (publicado em 24/09/2010, fls. 651) que decidiu que "somente a partir da vigência da Lei 10.865/2004, conforme prevê seu art. 53, a partir de 12 de maio de 2004 é que foi excluída, expressamente, a receita de venda de álcool para fins carburantes do regime não-cumulativo de incidência do PIS e da COFINS".

Observe-se que o Acórdão mencionado pela defesa foi publicado posteriormente à ciência da autuação, mantendo o álcool carburante no regime cumulativo apenas anteriormente a 12 de maio de 2004.

(...)

Diante da discussão levada ao Poder Judiciário, em face da supremacia hierárquica da esfera judicial, não cabe apreciar, na esfera administrativa, os argumentos da Impugnante acerca da matéria (regime cumulativo ou não cumulativo a que se sujeita o álcool carburante e consequente influência na necessidade de rateio e no valor de crédito presumido de estoque inicial).

Em contrapartida, argumenta à Recorrente:

30. Fato é que o acórdão recorrido não analisou os fundamentos jurídicos expostos, sob o argumento que “não cabe apreciar, na esfera administrativa, os argumentos da Recorrente acerca da matéria”, a teor do § 2º, art. 1º do Decreto-Lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, e do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, atualmente disciplinados pelo Parecer Normativo Cosit nº 7, de 22 de agosto de 2014.

31. Entretanto, a aplicação dos aludidos dispositivos normativos volta-se apenas para as situações em que as ações judiciais são ajuizadas em cunho repressivo, diante de prévia formalização do crédito devidamente impugnada pelo contribuinte.

32. O mandado de segurança coletivo, de caráter preventivo, ajuizado por entidade representativa da recorrente não tem o condão de afastar a discussão levada à cabo no processo administrativo que trata de situação concreta, qual seja o afastamento do regime cumulativo a que se sujeita o álcool carburante e consequente influência na necessidade de rateio e no valor de crédito presumido de estoque inicial.

Com a devida venia, a meu ver, apesar do ingresso de ação judicial por Sindicado, mesmo que associada à Recorrente, por si só não é causa suficiente para o não processamento da impugnação, eis que estar-se diante de ação coletiva. E o evento não traduz imediata concomitância, pelo simples fato de ter sido ajuizada por entidade de classe e, também, por ser uma faculdade do associado valer-se de medida própria para que seja válida – *o que no caso em tela não está evidenciado* -, sendo este o entendimento predominante neste Colegiado.

Neste contexto, os argumentos contidos na impugnação e não conhecidos pelo juízo *a quo* sob o argumento de concomitância (Súmula CARF nº 01) devem ser conhecidos e apreciados, resguardando-se o contraditório e a ampla defesa, até mesmo, evitando-se a supressão de instância.

Afastada a concomitância, deixo de analisar as demais matérias em recurso.

Por todo o exposto, **dou parcial provimento** ao Recurso Voluntário para afastar a concomitância da presente lide com o MS nº 2006.83.00003903-4 e, de conseguinte, devolvo os autos ao juízo *a quo* para que aprecie as matérias não apreciadas em impugnação.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa.

