



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10665.720386/2017-66
Recurso Voluntário
Resolução nº 3201-003.405 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de outubro de 2022
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO SUDOESTE MINEIRO LIMITADA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência, para que, superada a aplicação ou não da Lei nº 13.137/2015 ao caso concreto, seja apurado, com base nos documentos fiscais e contábeis do Recorrente, o seguinte: (i) o valor do leite in natura adquirido de pessoa física ou recebido de cooperado pessoa física, (ii) o valor das aquisições das pessoas jurídicas elencadas no § 1º do art. 8º da Lei nº 10.925/2004, caso existam, (iii) o valor do leite in natura utilizado na produção de mercadorias pelo Recorrente, conforme consta no art. 8º da Lei nº 10.925/2004, (iv) o saldo do crédito presumido apurado no período e (v) a habilitação no programa Mais Leite Saudável. Ao final da diligência, a Fiscalização deverá produzir relatório circunstanciado demonstrando os valores apurados e aos quais a recorrente teria direito a ressarcimento, considerando a aplicação da Lei nº 13.137/2015. A empresa deverá ser intimada dos resultados da diligência para prestar esclarecimentos, se necessário. Após a conclusão, o processo deverá ser devolvido ao CARF para prosseguimento. Vencida a conselheira Mara Cristina Sifuentes (relatora), que considerou, na reunião de novembro de 2021, que o processo já se encontrava apto para julgamento. Inobstante o conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima ter votado o mérito do recurso na reunião de novembro de 2021, nessa sessão, ele aderiu à diligência proposta pela turma em sua nova composição. Nos termos do art. 58, § 5º, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), o conselheiro Ricardo Rocha de Holanda Coutinho não votou, por se tratar de recurso já julgado pela conselheira Mara Cristina Sifuentes na reunião do mês de novembro de 2021. Designado como redator ad hoc, conforme publicado em pauta, e como redator do voto vencedor o Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.

Hélcio Lafetá Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Redator *Ad-Hoc*

(documento assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocado(a)), Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Sierra Fernandes, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Marcio Robson Costa, Marcelo Costa Marques d'Oliveira (suplente convocado), Hécio Lafeta Reis (Presidente).

Relatório

O presente processo encontrava-se sob a relatoria da ex-conselheira Mara Cristina Sifuentes, que não mais integra o colegiado, razão pela qual se designou o conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima para atuar como redator *ad hoc*, sendo reproduzidos, na sequência, o relatório e o voto que haviam sido elaborados pela ex-conselheira.

Em 23/01/2017 a cooperativa agropecuária, apresentou, em formulário de papel, o Pedido de Ressarcimento de R\$ 155.653,75, valor que estaria relacionado ao crédito presumido apurado no 1º trimestre de 2012 na forma do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, referente à custos, despesas e encargos vinculados à produção e à comercialização de leite e seus derivados, mais especificamente sobre as aquisições de leite *in natura*.

Em despacho decisório a Seção de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Divinópolis-MG indeferiu o pedido com base no seguinte fundamento:

“1. O crédito presumido da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, calculado sobre o valor de determinados bens adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado, utilizados como insumo na prestação de serviços ou na produção ou fabricação de produtos destinados à venda, está previsto no artigo 8º da Lei 10.925/2004. Esse dispositivo faculta às pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam determinadas mercadorias, destinadas à alimentação humana ou animal, a utilização desse crédito para dedução da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração.

2. A possibilidade do ressarcimento de créditos presumidos acumulados, originados de aquisições de leite *in natura* utilizado como insumo na produção, foi instituída pela Lei 13.137/2015, que incluiu o artigo 9º-A na Lei 10.925/2004, e regulamentada pelo artigo 33 do Decreto 8.533/2015, descrito a seguir:

....

Nesse passo, entendendo que a possibilidade de ressarcimento dos créditos presumidos acumulados da Cofins e do PIS da Cofins não se aplica às sociedades cooperativas quando tais créditos forem originados de leite *in natura* recebido de cooperado e referentes a períodos de apuração anteriores à publicação da Lei nº 13.137, de 2015, concluiu a unidade local pelo indeferimento do pedido.”

Cientificada em 19/04/2017, em 15/05/2017 a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, que foi julgada pela DRJ Ribeirão Preto, acórdão nº 14-104.419 de 27 de janeiro de 2020, improcedente.

A empresa apresentou recurso voluntário onde alega em síntese:

- direito ao crédito presumido – atividades agroindustriais – leite *in natura*;
- presunção da fiscalização de que o leite fora recebido exclusivamente de cooperados;

Fl. 3 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

- solicitação de diligência

É o relatório.

Voto.

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Redator *Ad Hoc*.

Conforme apontado no introito do relatório supra, o presente processo encontrava-se sob a relatoria da conselheira Mara Cristina Sifuentes, que não mais integra esta turma julgadora, razão pela qual se designou o conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima para atuar como redator ad hoc.

Considerando que a maioria da turma julgadora resolveu converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência, o voto elaborado pela relatora deixa de ser aqui reproduzido, uma vez que o mérito do recurso, bem como eventuais questões preliminares ou prejudiciais, serão votados quando do retorno dos autos da repartição de origem.

Voto Vencedor.

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima

O presente recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade por isso dele tomo conhecimento.

Do direito ao crédito presumido.

A Recorrente expõe que é sociedade cooperativa que produz os bens relacionados no caput do art. 8º da Lei nº 10.925/2004, o que lhe garante o direito ao crédito presumido, visto que, adquire leite in natura, milho e sorgo de produtores rurais e de outras cooperativas, cooperados e não cooperados, os quais são utilizados nos processos produtivos da Recorrente resultando em produtos do capítulo 4 e 23 da TIPI.

“Art. 8º As pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal, poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis nºs 10.637/2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física.

§ 1º O disposto no caput deste artigo aplica-se também às aquisições efetuadas de:

I - cerealista que exerça cumulativamente as atividades de limpar, padronizar, armazenar e comercializar os produtos **in natura** de origem vegetal classificados nos códigos 09.01, 10.01 a 10.08, exceto os dos códigos 1006.20 e 1006.30, e 18.01, todos da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM);

II - pessoa jurídica que exerça cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite in natura; e

Fl. 4 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

III - pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa de produção agropecuária.

§ 2º O direito ao crédito presumido de que tratam o **caput** e o § 1º deste artigo só se aplica aos bens adquiridos ou recebidos, no mesmo período de apuração, de pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no País, observado o disposto no § 4º do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

[...]§ 4º É vedado às pessoas jurídicas de que tratam os incisos I a III do § 1º deste artigo o aproveitamento:

I - do crédito presumido de que trata o **caput** deste artigo;

II - de crédito em relação às receitas de vendas efetuadas com suspensão às pessoas jurídicas de que trata o **caput** deste artigo.

§ 5º Relativamente ao crédito presumido de que tratam o **caput** e o § 1º deste artigo, o valor das aquisições não poderá ser superior ao que vier a ser fixado, por espécie de bem, pela Secretaria da Receita Federal.”

Com a publicação da Lei nº 13.137/2015 e do Decreto nº 8.533/2015 que autorizaram o ressarcimento do crédito presumido apurado sobre o leite *in natura*, a Recorrente formalizou os pedidos de ressarcimento do saldo de crédito presumido acumulado em função das vendas sujeitas a suspensão, não incidência e alíquota zero.

O agente fiscalizador alega que o art. 8º da Lei nº 10.925/2004 fica limitado as operações de mercado interno, em cada período de apuração, ao valor da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins devida em relação à receita bruta decorrente da venda de bens e de produtos deles derivados.

E apenas com a publicação da Lei nº 13.137/2015, o artigo 9º da Lei nº 11.051/2004 foi alterado e tal limitação para utilização de crédito presumido foi excetuada em relação ao crédito originado da aquisição de leite *in natura* de cooperado.

Baseado nesse entendimento o agente fiscalizador alega que não há que se falar em créditos presumidos acumulados, apurados por sociedades cooperativas, referentes a períodos de apuração anteriores à publicação da Lei nº 13.137, de 19 de junho de 2015.

A recorrente entende que não há que se falar em limitação do crédito presumido para o período em exame. A nova disposição legal (art. 5º, Lei nº 13.137/15) deu verdadeira interpretação ao art. 9º da Lei nº 11.051/04, determinando o direito à manutenção do crédito presumido do PIS e COFINS, e consoante o inciso I do art. 106 do Código Tributário Nacional, a lei alcança os atos e fatos pretéritos.

O art. 4º da Lei nº 13.137/15 introduzindo o art. 9-A à Lei nº 10.925/04, determinou expressamente que todas as pessoas jurídicas, sem quaisquer distinções, têm direito de utilizar o crédito presumido de PIS e COFINS apurados nas operações de leite *in natura*.

“Art. 9º-A. A pessoa jurídica poderá utilizar o saldo de créditos presumidos de que trata o art. 8º apurado em relação a custos, despesas e encargos vinculados à produção e à comercialização de leite, acumulado até o dia anterior à publicação do ato de que trata o § 8º deste artigo ou acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário a partir da referida data, para:

I - compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação aplicável à matéria; ou

II - ressarcimento em dinheiro, observada a legislação aplicável à matéria.

Fl. 5 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

§ 1º. O pedido de compensação ou de ressarcimento do saldo de créditos de que trata o caput acumulado até o dia anterior à publicação do ato de que trata o § 8º somente poderá ser efetuado:

I - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2010, a partir da data de publicação do ato de que trata o § 8º;

II - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2011, a partir de 1º de janeiro de 2016;

III - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2012, a partir de 1º de janeiro de 2017;

IV - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2013, a partir de 1º de janeiro de 2018;

V - relativamente aos créditos apurados no período compreendido entre 1º de janeiro de 2014 e o dia anterior à publicação do ato de que trata o § 8º, a partir de 1º de janeiro de 2019.

§ 2º O disposto no caput em relação ao saldo de créditos presumidos apurados na forma do inciso IV do § 3º do art. 8º e acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário a partir da data de publicação do ato de que trata o § 8º deste artigo somente se aplica à pessoa jurídica regularmente habilitada, provisória ou definitivamente, perante o Poder Executivo.

§ 3º A habilitação definitiva de que trata o § 2º fica condicionada:

I - à regularidade fiscal da pessoa jurídica em relação aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil do Ministério da Fazenda;

II - à realização pela pessoa jurídica interessada, no ano-calendário, de investimento no projeto de que trata o inciso III correspondente, no mínimo, a 5% (cinco por cento) do somatório dos valores dos créditos presumidos de que trata o § 3º do art. 8º efetivamente compensados com outros tributos ou ressarcidos em dinheiro no mesmo ano-calendário;

III - à aprovação de projeto pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento para a realização de investimentos destinados a auxiliar produtores rurais de leite no desenvolvimento da qualidade e da produtividade de sua atividade;

IV - à regular execução do projeto de investimento de que trata o inciso III nos termos aprovados pelo Poder Executivo;

V - ao cumprimento das obrigações acessórias estabelecidas pelo Poder Executivo para viabilizar a fiscalização da regularidade da execução do projeto de investimento de que trata o inciso III.

§ 4º O investimento de que trata o inciso II do § 3º :

I - poderá ser realizado, total ou parcialmente, individual ou coletivamente, por meio de aporte de recursos em instituições que se dediquem a auxiliar os produtores de leite em sua atividade, sem prejuízo da responsabilidade da pessoa jurídica interessada pela efetiva execução do projeto de investimento de que trata o inciso III do § 3º ;

II - não poderá abranger valores despendidos pela pessoa jurídica para cumprir requisito à fruição de qualquer outro benefício ou incentivo fiscal.

§ 5º A pessoa jurídica que, em determinado ano-calendário, não alcançar o valor de investimento necessário nos termos do inciso II do § 3º poderá, em complementação, investir no projeto aprovado o valor residual até o dia 30 de junho do ano-calendário subsequente.

§ 6º Os valores investidos na forma do § 5º não serão computados no valor do investimento de que trata o inciso II do § 3º apurado no ano-calendário em que foram investidos.

§ 7º A pessoa jurídica que descumprir as condições estabelecidas no § 3º :

Fl. 6 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

I - terá sua habilitação cancelada;

II - perderá o direito de utilizar o saldo de créditos presumidos de que trata o § 2º nas formas estabelecidas nos incisos I e II docaput, inclusive em relação aos pedidos de compensação ou ressarcimento apresentados anteriormente ao cancelamento da habilitação, mas ainda não apreciados ao tempo desta;

III - não poderá habilitar-se novamente no prazo de dois anos, contados da publicação do cancelamento da habilitação;

IV - deverá apurar o crédito presumido de que trata o art. 8º na forma do inciso V do § 3º daquele artigo.

§ 8º Ato do Poder Executivo regulamentará o disposto neste artigo, estabelecendo, entre outros:

I - os critérios para aprovação dos projetos de que trata o inciso III do § 3º apresentados pelos interessados;

II - a forma de habilitação provisória e definitiva das pessoas jurídicas interessadas;

III - a forma de fiscalização da atuação das pessoas jurídicas habilitadas.

§ 9º A habilitação provisória será concedida mediante a apresentação do projeto de que trata o inciso III do § 3º e está condicionada à regularidade fiscal de que trata o inciso I do § 3º.

§ 10. No caso de deferimento do requerimento de habilitação definitiva, cessará a vigência da habilitação provisória, e serão convalidados seus efeitos.

§ 11. No caso de indeferimento do requerimento de habilitação definitiva ou de desistência do requerimento por parte da pessoa jurídica interessada, antes da decisão de deferimento ou indeferimento do requerimento, a habilitação provisória perderá seus efeitos retroativamente à data de apresentação do projeto de que trata o inciso III do § 3º, e a pessoa jurídica deverá:

I - caso tenha utilizado os créditos presumidos apurados na forma do inciso IV do § 3º do art. 8º para desconto da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins devidas, para compensação com outros tributos ou para ressarcimento em dinheiro, recolher, no prazo de trinta dias do indeferimento ou da desistência, o valor utilizado indevidamente, acrescido de juros de mora;

II - caso não tenha utilizado os créditos presumidos apurados na forma do inciso IV do § 3º do art. 8º nas formas citadas no inciso I deste parágrafo, estornar o montante de créditos presumidos apurados indevidamente do saldo acumulado.”

A questão posta em litígio relaciona-se à restrição à acumulação de créditos presumidos apurados sobre o leite *in natura* utilizados como insumo pelas sociedades cooperativas nos termos do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004.

Estamos diante de pedido de ressarcimento de crédito presumido nas aquisições de leite *in natura* para o 1.º trimestre de 2012, efetuado em 10/01/2017.

O art. 8º da Lei nº 10.925/2004 previa a possibilidade de pessoa jurídica ou cooperativa, que produzam mercadorias de origem vegetal ou animal, para determinados códigos da NCM, destinados à alimentação humana ou animal, deduzirem crédito presumido das contribuições devidas em cada período de apuração, calculadas sobre os insumos adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física.

Aqui o importante no caso concreto é o fato de haver possibilidade apenas para a dedução do crédito presumido em relação as contribuições devidas, e ser em cada período de apuração. Não havia a possibilidade de acumulação de crédito presumido de um período para ser utilizado no período seguinte.

Fl. 7 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

Com a publicação da Lei nº 13.137/15, que introduziu o art. 9-A à Lei nº 10.925/04, passou a existir a possibilidade de utilização do saldo do crédito presumido, acumulado até o dia anterior à publicação de ato do poder executivo, regulamentando o dispositivo, ou acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário, a partir da citada publicação.

O art. 4º previu a possibilidade de compensação com débitos próprios de tributos federais ou ressarcimento em dinheiro. E disciplinou o marco temporal para apresentação dos pedidos pelos contribuintes, com prazos diferentes conforme o ano-calendário de apuração dos créditos.

Outro quesito imposto pela Lei foi a necessidade de habilitação prévia, perante o Poder executivo, sendo verificados a regularidade fiscal da empresa e a realização de investimento em projeto aprovado pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, para a realização de investimentos destinados a auxiliar produtores rurais de leite no desenvolvimento da qualidade e da produtividade de sua atividade.

A regulamentação ocorreu com a publicação do Decreto nº 8.533, de 30 de setembro de 2015, criando o programa Mais Leite Saudável.

Para ser beneficiária do programa a pessoa jurídica deve ter projeto aprovado para a realização dos investimentos destinados a auxiliar produtores rurais de leite no desenvolvimento da qualidade e da produtividade de sua atividade.

O desconto do crédito presumido das contribuições PIS e Cofins em relação a aquisição de leite in natura utilizado como insumo serão apurados mediante a aplicação de percentuais das alíquotas das contribuições. E poderão ser utilizados para desconto em cada período de apuração. Também existe previsão de aproveitamento do saldo nos meses subsequentes.

“Art.1º—Fica instituído o Programa Mais Leite Saudável, que objetiva incentivar a realização de investimentos destinados a auxiliar produtores rurais de leite no desenvolvimento da qualidade e da produtividade de sua atividade, conforme estabelecido neste Decreto.

Art.2º—O Programa Mais Leite Saudável permite à pessoa jurídica beneficiária a apuração de créditos presumidos da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público -PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins na forma prevista no inciso do parágrafo único do art.4ºe sua utilização na forma prevista no art.6º.

Art.3º—É beneficiária do Programa Mais Leite Saudável a pessoa jurídica que tenha projeto aprovado para realização dos investimentos a que se refere o art.1ºe que seja habilitada na forma prevista no Capítulo V.

Art.4º—A pessoa jurídica, inclusive cooperativa, poderá descontar créditos presumidos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins em relação à aquisição de leite **in natura** utilizado como insumo, conforme disposto no inciso II do **caput** do art. 3º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e no inciso II do **caput** do art. 3º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, na produção de produtos destinados à alimentação humana ou animal classificados nos códigos da Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM mencionados no **caput** do art. 8º da Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004.

Parágrafo único. Os créditos presumidos de que trata o **caput** serão apurados mediante aplicação dos seguintes percentuais das alíquotas da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, respectivamente:

I- cinquenta por cento da alíquota prevista no **caput** do art. 2º da Lei nº 10.637, de 2002, e da alíquota prevista no **caput** do art. 2º da Lei nº 10.833, de 2003, para o leite **in**

Fl. 8 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

natura adquirido por pessoa jurídica, inclusive cooperativa, regularmente habilitada, provisória ou definitivamente, no Programa Mais Leite Saudável;

II- vinte por cento da alíquota prevista ncaput do art. 2º da Lei nº 10.637, de 2002, e da alíquota prevista ncaput do art. 2º da Lei nº 10.833, de 2003, para o leite **in natura** adquirido por pessoa jurídica, inclusive cooperativa, não habilitada no Programa Mais Leite Saudável.

Art.5º—Os créditos presumidos apurados na forma prevista no art.4ºpoderão ser utilizados para desconto da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins devidas em cada período de apuração.

Parágrafo único. O crédito presumido não aproveitado em determinado mês poderá ser aproveitado nos meses subsequentes.

Art.6º—Os créditos presumidos apurados na forma prevista no incisoIdo parágrafo único do art.4ºpoderão ser utilizados para:

I- compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, observada a legislação aplicável à matéria; ou

II- ressarcimento em dinheiro, observada a legislação aplicável à matéria.”

Como se percebe das elucidações efetuadas, até a publicação a Lei nº 13.137/2015 somente era possível o desconto do crédito presumido no mês de apuração das contribuições. A partir de 2015 foi instituída uma nova forma de apropriação do crédito presumido, permitindo o acúmulo dos saldos não utilizados.

Nesse caso estamos diante de nova disposição legislativa que criou um crédito presumido, recuperando créditos acumulados no passado, que antes não podia ser utilizado.

Porém a instituição dessa possibilidade de creditamento se dá sob certas condições, sendo a principal a necessidade de haver um projeto aprovado para realização dos investimentos destinados a auxiliar produtores rurais de leite no desenvolvimento da qualidade e da produtividade de sua atividade.

A Medida Provisória nº 668, de 30 de janeiro de 2015, que resultou na Lei nº 13.137/2015, foi encaminhada ao Congresso Nacional para que se corrigisse as alíquotas do PIS e Cofins importação, após a decisão do STF que julgou inconstitucional parcela da base de cálculo das contribuições, conforme consta na exposição de motivos:

2. Em face da recente decisão do Supremo Tribunal Federal - STF que entendeu *inconstitucional parcela da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação* incidente na importação de mercadorias, faz-se necessário adequar o marco legal de regência dessas contribuições. Ressalte-se, preliminarmente, que a decisão do STF já se encontra plasmada na legislação tributária federal. A Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013, alterou a base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação, adequando-a aos ditames do acórdão exarado.

3. Com o intuito de evitar-se que a importação de mercadorias passe a gozar de tributação mais favorecida do que aquela incidente sobre os produtos nacionais, desprotegendo as empresas instaladas no País, torna-se necessário elevar as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação. O aumento proposto apenas repõe a arrecadação dessas contribuições ao patamar existente previamente à decisão do STF e à consequente alteração legislativa.

4. A urgência e a relevância dos dispositivos decorrem da necessidade de garantir o equilíbrio entre a tributação de produtos importados e nacionais, mediante alteração das alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação. A assimetria nesta tributação pode causar sérios prejuízos à indústria nacional, devendo ser corrigida o quanto antes tal situação.

Fl. 9 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Seção/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

Foram incluídas 107 emendas no Senado Federal, na medida provisória original. E no Parecer da Comissão Mista do Senado nº 9/2015 não detalha a justificativa para a inclusão do dispositivo que alterou a Lei nº 10.925/2004.

Tanto a fiscalização, no despacho decisório, quanto o acórdão DRJ consideraram que não seria possível a acumulação do crédito presumido já que a Lei nº 10.925/2004 não previa essa hipótese, e a possibilidade de uso do saldo de créditos somente foi possível com a publicação da Lei nº 13.137/2015, posteriormente ao crédito vindicado. À época da aquisição do direito creditório somente existia a possibilidade de desconto das contribuições no mês de apuração.

“O que se coloca em disputa no caso em análise são entendimentos diferentes quanto ao efeitos no tempo do §2º acima transcrito. Defende a cooperativa que se trata de dispositivo de interpretação e que seu efeito retroage no tempo retirando desde sempre a limitação ao aproveitamento do crédito presumido previsto no art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, apurado pelas sociedades cooperativas sobre o leite recebido de cooperados. Na outra direção, aponta a autoridade fiscal, entendendo que a limitação em foco estava vigente à época de formação do crédito presumido cujo ressarcimento foi solicitado, tendo sido levantada somente após a publicação da Lei nº 13.137, de 2015, com a inserção do §2º ao art. 9º da Lei nº 11.051, de 2004.

A razão está com a autoridade tributária.

O art. 106, do CTN a que se refere a contribuinte para reivindicar os efeitos retroativos para o §2º, art. 9º da Lei nº 11.051, de 2004, menciona em seu inciso I que a lei retroage quando seja expressamente interpretativa, qualificação que não se enquadra ao §2º do art. 9º da Lei nº 11.051, de 2004, introduzido pelo art. 5º da Lei nº 13.137, de 2015. A própria Lei nº 13.137, de 2015, veicula, no art. 26, a entrada em vigor dos diversos dispositivos:

...

O art 5º da Lei nº 13.137, de 2015, responsável pela introdução do §2º ao art. 9º da Lei nº 11.051, de 2004, como se vê na disposição do inciso VI, acima, teve sua eficácia a partir no primeiro dia do quarto mês subsequente ao da publicação da lei. Ou seja, a limitação à acumulação dos créditos presumidos calculados pela sociedades cooperativas sobre o leite *in natura* recebido de cooperados só foi retirada a partir de outubro de 2015.”

Discordo desse entendimento. Conforme já esclarecido, a Lei nº 13.137, de 2015, trouxe novo marco temporal e nova forma de aproveitamento do crédito presumido.

Entretanto, para que seja concedido o ressarcimento à recorrente é antes necessário verificar se o crédito é líquido e certo e se foram cumpridos os requisitos da Lei nº 13.137/2015.

Cabe acentuar, ainda que o ônus da prova, a atribuição do encargo de provar o direito àquele que o alega está positivado no art. 373 do Código de Processo Civil, e portanto, no caso, é da contribuinte no que tange à existência e regularidade do crédito que pretendeu reaver da Administração. Ao pleitear à Autoridade Tributária o crédito passível de ressarcimento que entende dispor, a contribuinte assume a incumbência de demonstrar sua liquidez e certeza quando do exame administrativo.

“Lei nº 13.105, de 2015 :

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.”

Fl. 10 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

No caso, a recorrente deveria provar a que adquiriu leite in natura, de pessoa física, ou recebeu de cooperado pessoa física e que produziu mercadoria com o uso do insumo. Os insumos devem ter sido adquiridos no mesmo período de apuração.

A aquisição também poderia ter sido efetuada de cerealista, pessoa jurídica que transporte, resfrie e venda a granel o leite in natura, ou pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa e produção agropecuária.

E pelo §4º do art. 8º a pessoa jurídica (que transporte, resfrie e venda a granel o leite in natura, ou pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa e produção agropecuária), que vende o leite in natura não poderá aproveitar o crédito presumido discutido, e muito menos crédito de vendas efetuadas com suspensão.

A recorrente afirma que adquiriu o leite in natura e as notas fiscais foram transmitidas à RFB na declaração EFD-Contribuições.

Como a fiscalização negou o crédito com base na não possibilidade de aplicação da Lei nº 13.137/2015 a crédito presumido do 1º trimestre de 2012, não foi analisado a certeza e liquidez do crédito. Só por esse ponto já seria necessária a conversão do julgamento em diligência, para que superada a possibilidade de aplicação da Lei nº 13.137/2015 fosse analisada a certeza e liquidez do crédito, com base nas notas fiscais constantes do EFD-Contribuições e documentos contábeis da recorrente.

Também seria necessária a comprovação, por parte da recorrente, de que o leite in natura foi utilizado na produção das mercadorias, ou seja, deveria ser deduzido todo o leite in natura que foi vendido sem passar por procedimentos de industrialização.

Porém, somente com essa comprovação, não seria possível concluir que haveria direito ao ressarcimento.

Como expresso na Lei nº 13.17/2015, regulamentada pelo Decreto nº nº 8.533, de 30 de setembro de 2015, é necessário que a empresa comprove a habilitação no programa Mais Leite Saudável.

A empresa não apresentou juntamente com o pedido de restituição, ou em momento posterior, qualquer documento ou informação que comprove estar habilitada no programa Mais Leite Saudável.

Outro requisito que deve ser verificado é em relação aos prazo estipulados para apresentação dos pedidos.

“§ 1º O pedido de compensação ou de ressarcimento do saldo de créditos de que trata o caput acumulado até o dia anterior à publicação do ato de que trata o § 8º somente poderá ser efetuado:

I - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2010, a partir da data de publicação do ato de que trata o § 8º;

II - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2011, a partir de 1º de janeiro de 2016;

III - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2012, a partir de 1º de janeiro de 2017;

IV - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2013, a partir de 1º de janeiro de 2018;

Fl. 11 da Resolução n.º 3201-003.405 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720386/2017-66

V - relativamente aos créditos apurados no período compreendido entre 1º de janeiro de 2014 e o dia anterior à publicação do ato de que trata o § 8º, a partir de 1º de janeiro de 2019.”

Como se tratam de créditos apurados no ano-calendário de 2012, o pedido somente poderia ser apresentado a partir de 01/01/2017. A empresa apresentou o pedido em 10/01/2017, portanto no prazo estipulado.

Concluo, a partir de todo o exposto, a necessidade da conversão do julgamento em diligência, para que, superada a aplicação ou não da Lei nº 13.137/2015 ao caso concreto, seja apurado, com base nos documentos fiscais e contábeis do Recorrente, o seguinte:

(i) o valor do leite in natura adquirido de pessoa física ou recebido de cooperado pessoa física,

(ii) o valor das aquisições das pessoa jurídicas elencadas no § 1º do art. 8º da Lei nº 10.925/2004, caso existam,

(iii) o valor do leite in natura utilizado na produção de mercadorias pelo Recorrente, conforme consta no art. 8º da Lei nº 10.925/2004,

(iv) o saldo do crédito presumido apurado no período e

(v) a habilitação no programa Mais Leite Saudável. Ao final da diligência, a Fiscalização deverá produzir relatório circunstanciado demonstrando os valores apurados e aos quais a recorrente teria direito a ressarcimento, considerando a aplicação da Lei nº 13.137/2015.

A empresa deverá ser intimada dos resultados da diligência para prestar esclarecimentos, se necessário.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.