



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10665.722495/2012-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-010.521 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de dezembro de 2021
Recorrente EMBARE INDUSTRIAS ALIMENTÍCIAS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/07/2011 a 30/09/2011

CRÉDITOS. BENS OU SERVIÇOS NÃO SUJEITOS AO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO.

A Lei nº 10.637/2002, em seu art. 3º, § 2º, inciso II, veda o direito a créditos da não-cumulatividade sobre o valor 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.

INSUMO. FRETE AQUISIÇÃO. NATUREZA AUTÔNOMA.

O frete incorrido na aquisição de insumos, por sua essencialidade e relevância, gera autonomamente direito a crédito na condição de serviço utilizado como insumo, ainda que o bem transportado seja desonerado.

CRÉDITOS DA NÃO CUMULATIVIDADE. FRETES PARA TRANSPORTE DE INSUMOS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA. POSSIBILIDADE.

Gera direito à apuração de créditos da não cumulatividade a aquisição de serviços de fretes para a movimentação de insumos entre estabelecimentos do contribuinte.

CRÉDITOS DA NÃO CUMULATIVIDADE. FRETES PARA TRANSPORTE DE PRODUTOS ACABADOS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA FIRMA. POSSIBILIDADE.

Cabível o cálculo de créditos sobre os valores relativos a fretes de produtos acabados realizados entre estabelecimentos da mesma empresa, considerando sua essencialidade à atividade do sujeito passivo.

Acordam os membros do colegiado em dar provimento parcial ao recurso para: 1) por unanimidade de votos, reverter a glosa do crédito quanto à despesa de frete nas remessas/transferências de insumos entre estabelecimentos; 2) por maioria de votos, (a) reverter a glosa do crédito quanto à despesa de frete na aquisições de leite *in natura*, vencido o conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, e, ainda; (b) reverter a glosa do crédito quanto à

despesa de frete de produtos acabados, como decorrência da venda, vencidos o conselheiro Luis Felipe de Barros Reche e o conselheiro Ronaldo Souza Dias. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhes aplicado o decidido no Acórdão nº 3401-010.515, de 15 de dezembro de 2021, prolatado no julgamento do processo 10665.901292/2013-62, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ronaldo Souza Dias (Presidente), Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Carolina Machado Freire Martins e Leonardo Ogassawara de Araujo Branco. Ausente(s) o conselheiro(a) Mauricio Pompeo da Silva.

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adota-se neste relatório o relatado no acórdão paradigma.

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em face de acórdão de primeira instância que julgou improcedente Manifestação de Inconformidade, cujo objeto era a reforma do Despacho Decisório exarado pela Unidade de Origem, que acolhera em parte o Pedido de Ressarcimento apresentado pelo Contribuinte. O pedido é referente a crédito de COFINS Não Cumulativa – Mercado Interno, referente ao período acima, no valor de R\$2.640.880,58..

Os fundamentos do Despacho Decisório da Unidade de Origem e os argumentos da Manifestação de Inconformidade estão resumidos no relatório do acórdão recorrido. Na sua ementa estão sumariados os fundamentos da decisão, detalhados no voto, em síntese: (1) Os créditos presumidos da Contribuição para o PIS/Pasep, de que trata o art. 8º da Lei nº 10.925, de 2005, apurados sobre os valores do leite in natura adquirido de pessoas físicas ou das pessoas jurídicas mencionadas nos incisos II e III do referido dispositivo legal, por pessoa jurídica produtora de mercadorias classificadas no capítulo 4 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), não aproveitados em determinado mês, somente poderão ser mantidos, na hipótese prevista no art. 17 da Lei nº 11.033, de 2004, para utilização como desconto dos valores das respectivas contribuições nos meses subsequentes, afastada a hipótese de ressarcimento em dinheiro ou a compensação com outros tributos ou contribuições administrados pela RFB; (2) Não existe previsão legal expressa para o cálculo de crédito sobre o valor do frete na aquisição. Esse é permitido apenas quando o bem adquirido for passível de creditamento, e na mesma proporção em que se der esse creditamento, já que o frete compõe o custo de aquisição devidamente comprovado, integra o valor de aquisição dos insumos e deve seguir o regime de crédito desses, que é o crédito presumido passível de ser deduzido das contribuições devidas em cada período de apuração; (3) As vendas realizadas sem tributação não são hábeis a gerar crédito de PIS e Cofins na eventualidade da sua devolução. Apenas as vendas que estavam obrigadas à tributação podem gerar creditamento na eventualidade da sua devolução.

Irresignada com o resultado insatisfatório após a decisão de primeira instância, a recorrente manejou tempestivamente seu Recurso Voluntário, como se extrai do Termo de

Solicitação de Juntada. Em seu apelo, basicamente repisa os argumentos trazidos na Manifestação de Inconformidade, alegando em síntese, que:

- a) o acórdão recorrido manteve a glosa relativa ao crédito básico apropriado pela empresa em relação às despesas com aquisição de leite *in natura*, reafirmando o entendimento de que as aquisições do produto se enquadrariam no disposto no art. 8º da Lei nº 10.925/04, ensejando a apropriação do crédito presumido, mas as provas que sustentaram essa glosa teriam sido erroneamente analisadas pela DRJ, “visto que as notas fiscais de venda, emitidas pelas pessoas jurídicas fornecedoras do leite *in natura*, em nada dispuseram sobre a referida suspensão do PIS e da COFINS”;
- b) o leite *in natura* também teria sido adquirido de indústrias do setor que não se sujeitaram à suspensão do PIS e da COFINS, viabilizando a apropriação do crédito ordinário por parte da empresa, pois a legislação, no caso do leite *in natura*, condicionaria a suspensão do PIS e da COFINS à realização de três atividades por parte da pessoa jurídica: (i) transporte da mercadoria, (ii) resfriamento da mercadoria e (iii) venda a granel da mercadoria, mas em grande parte das operações realizadas no período fiscalizado teria sido a empresa quem arcou com os custos de transporte do produto adquirido de indústrias, situação que, por si só, possuiria o condão de afastar a suspensão prevista no art. 9º, II, da Lei nº 10.925/04 e “havendo a incidência das exações, a Recorrente faz jus à apropriação de crédito ordinário, e não presumido como alegado no acórdão recorrido”;
- c) se os elementos probatórios que embasaram a glosa revelam realidade distinta daquela que foi considerada por ocasião da formalização do Despacho Decisório, certo seria que o crédito apropriado pela empresa deve de ser mantido, mas, “caso este Eg. CARF reafirme a decisão recorrida e considere se tratar de hipótese de apropriação de crédito presumido – o que só se admite em homenagem à eventualidade -, é necessário que seja resguardado o direito da Recorrente de reaver o crédito presumido concedido nas hipóteses de aquisições de leite *in natura* realizadas no período fiscalizado”;
- d) a DRJ considerou legítima a recomposição dos créditos de PIS e COFINS correspondentes ao período analisado, alocando-os como crédito presumido ao invés de crédito básico a partir do entendimento de que a despesa com o frete integraria o custo de aquisição do produto transportado, mas despesa com frete pago na aquisição do insumo possui natureza diversa, formalizada por meio de nota fiscal própria e cuja operação suporta a incidência integral do PIS e da COFINS e, “ainda que se entenda que a despesa com o frete representa um acréscimo ao custo de aquisição do insumo, não se pode atribuir a essa despesa – que é distinta – a mesma natureza da despesa com o insumo, afinal, a mercadoria transportada não suportou a incidência das contribuições”;
- e) quanto à tomada de crédito sobre as despesas com operações de frete nas remessas/transferências entre estabelecimentos, esta não deve subsistir, eis que todas estas despesas consideradas como base para tomada de crédito

são imprescindíveis e essenciais a seu processo produtivo, sendo que “o direito a crédito advém tanto das despesas com frete no transporte dos insumos (maior parte do crédito tomado), como no transporte de produtos acabados entre os estabelecimentos da empresa”;

- f) o frete representa um serviço utilizado como insumo no processo produtivo da empresa, nos moldes dos referidos art. 3º, inciso II e seu §3º, II, das Leis 10.637/02 e 10.833/03, e por tal razão, é repassado no preço do produto, base de cálculo mediata;
- g) os fretes de transferências de insumos entre os estabelecimentos da Recorrente são passíveis de gerar crédito, já que se referem ao deslocamento dos insumos que, por razões de condição sanitária, bem como de logística operacional, devem passar por centros de captação antes da chegada ao parque industrial da empresa, onde são submetidos a processo de resfriamento que garantirá a observância das normas sanitárias, bem como a manutenção da qualidade do produto;
- h) “toda essa operação é realizada por meio de dois fretes distintos: (a) o primeiro que vai do local de aquisição do insumo até o centro de captação (no caso dos autos, chamado de “frete de aquisição”, objeto do tópico anterior); e (b) o segundo, que vai do centro de captação até a unidade industrial”; e
- i) transfere os seus produtos acabados para centros de distribuição a fim de que sejam vendidos e essa transferência, que representa uma das etapas do processo de venda da mercadoria, “visa atender as exigências do mercado, eis que, caso inexistissem esses centros para estocagem, seria inviável a venda de seus produtos para compradores das diversas regiões do País” e, caso não houvesse a transferência dos produtos acabados ao centro de distribuição, seria necessária a contratação de frete para transportar as mercadorias da unidade de produtora até o cliente, o que corresponderia exatamente à soma dos dois fretes.

Por fim, “requer o conhecimento e provimento do seu Recurso Voluntário, reformando-se o Acórdão da DRJ para que seja integralmente cancelado o Despacho Decisório. Consequentemente, requer-se o deferimento integral do direito creditório pleiteado no PER em referência, para que sejam homologadas as compensações a ele vinculadas, cancelando-se eventuais processos de cobrança expedidos e mantendo-se saldo credor porventura remanescente.

Subsidiariamente, caso se entenda que as aquisições do leite in natura não poderiam ter ensejado a apropriação de crédito ordinário, requer seja resguardado o direito da Recorrente de reaver o crédito presumido concedido nas hipóteses de aquisições de leite in natura realizadas no período fiscalizado.

Caso este CARF entenda como necessário, requer que o feito administrativo seja baixado em diligência para análise dos créditos decorrentes da aquisição de leite in natura, em observância ao princípio da verdade material”.

É o Relatório.

Fl. 5 do Acórdão n.º 3401-010.521 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.722495/2012-11

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, ressaltando o meu entendimento pessoal expresso na decisão paradigma, reproduz-se o voto condutor consignado no acórdão paradigma como razões de decidir.

Quanto à Admissibilidade do Recurso Voluntário do contribuinte e quanto a reversão da glosa quanto ao crédito da despesa de frete nas remessas/transferências de insumos entre estabelecimentos, transcrevo o entendimento majoritário da turma, expresso no voto do relator do acórdão paradigma:

Admissibilidade do recurso

O Recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, de sorte que dele se pode tomar conhecimento.

Não há arguição de preliminares.

Análise do mérito

Como relatado, submete-se a apreciação deste colegiado Recurso Voluntário que visa a reformar o Acórdão recorrido que manteve glosas realizadas pela fiscalização em Pedido de Ressarcimento da Contribuição para o PIS/PASEP formulado pela recorrente.

Entendeu a fiscalização que a empresa somente teria direito a parte do crédito que alegava ter e que deveria haver a reclassificação de parte dos créditos tomados sobre as aquisições promovidas pela empresa, de integral para presumido, nos termos da Lei nº 10.925/2004¹.

¹ Lei nº 10.925, de 2004

“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, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 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, 12.01 e 18.01, todos da NCM; (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - pessoa jurídica que exerça cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite in natura; e III - pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa de produção agropecuária. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

(...)

§ 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.

(...)

Art. 9º A incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins fica suspensa no caso de venda: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

(...)

II - de leite in natura, quando efetuada por pessoa jurídica mencionada no inciso II do § 1º do art. 8º desta Lei; e (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

A recorrente insurge-se contra a decisão administrativa mantida pela autoridade julgadora de primeira instância, reforçando o entendimento defendido desde a instauração do litúgio de que faria jus ao crédito integral das Contribuições. Defende ainda que deveriam ser revertidas as glosas relativas a despesas com:

- (i) frete na aquisições de leite *in natura*;
- (ii) frete nas remessas/transferências de insumos entre estabelecimentos; e
- (iii) frete de produtos acabados como decorrência da venda.

Para facilitar a análise, os tópicos serão tratados isoladamente, na ordem em que trazidos pela recorrente em seu Recurso Voluntário.

Creditamento integral quanto às despesas com aquisição de leite *in natura*

A recorrente tem sustentado que as provas que sustentaram a reversão do crédito básico para crédito presumido nos termos do art. 8º da Lei nº 10.925/04 teriam sido erroneamente analisadas pela DRJ/São Paulo, visto que as notas fiscais de venda emitidas pelas pessoas jurídicas fornecedoras do leite em nada teriam disposto sobre a referida suspensão do PIS/COFINS.

Sustenta ainda que o leite *in natura* teria sido adquirido de indústrias do setor que não se sujeitaram à suspensão do PIS e da COFINS, pois a legislação condicionaria a suspensão do PIS e da COFINS para a aquisição do produto à realização de três atividades por parte da pessoa jurídica: transporte da mercadoria, resfriamento e sua venda a granel, mas em grande parte das operações realizadas no período fiscalizado teria sido a empresa quem arcou com os custos de transporte do produto adquirido de indústrias.

Compulsando o alegado com o que consta dos autos, vejo que a fiscalização se debruçou sobre as notas fiscais e demais documentos e informações trazidos pela empresa para concluir que as aquisições de insumos foram feitas de cooperativas agropecuárias e de pessoas jurídicas que exercem cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite e que, nas notas fiscais de venda emitidas pelas PJ fornecedoras, constaria no campo informações complementares referência à suspensão das contribuições PIS e COFINS, determinadas pelo art. 9º da Lei nº 10.925/2004 (Termo de Verificação Fiscal – fls. 007 e ss., destaques nossos):

“9) **Verificando os dados contábeis e fiscais contidos nos livros, documentos, esclarecimentos e arquivos digitais apresentados, bem como as informações prestadas pelo sujeito passivo em seus Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais - DACON e respectivas memórias de cálculo, constatamos apuração indevida de créditos básicos de PIS (à alíquota de 1,65%) e COFINS (7,6%) vinculados: (1) às aquisições de insumos (leite *in natura*) adquiridos de cooperativas agropecuárias e de pessoas jurídicas que exercem cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite *in natura*; (2) às despesas de fretes incidentes sobre transferências de matéria-prima entre filial e matriz e (3) às despesas de fretes incidentes sobre as aquisições de leite *in natura* com direito apenas ao crédito presumido das referidas contribuições.**

III - de insumos destinados à produção das mercadorias referidas no caput do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoa jurídica ou cooperativa referidas no inciso III do § 1º do mencionado artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

(...)

§ 2º A suspensão de que trata este artigo aplicar-se-á nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal – SRF”.

10) A aquisição do leite in natura (NCM 0401.20.90) de pessoas físicas, de cooperativas agropecuárias, e de pessoa jurídica que exerça cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel do leite in natura (TRVGLIN), dá direito somente aos créditos presumidos de COFINS e PIS, instituídos pelo artigo 8º da Lei 10.925/2004, igual a 60% dos créditos calculados às alíquotas normais de 7,6% (COFINS) e 1,65% (PIS), não ressarcíveis, podendo ser utilizados apenas para abatimento dos débitos das próprias contribuições a que estão vinculados. **O sujeito passivo apurou, indevidamente, créditos básicos integrais de COFINS e PIS em relação a aquisições de leite in natura de fornecedores enquadrados nos incisos II e III do §1º do citado artigo 8º. Nas próprias notas fiscais de venda, emitidas pelas PJ fornecedoras de leite, consta no campo informações complementares referência à suspensão das contribuições PIS e COFINS, determinadas pelo artigo 9º da Lei 10.925/2004**”.

O colegiado de piso também analisou a documentação trazida e manteve a reversão promovida pela fiscalização, concluindo que estaria comprovado que a venda dos bens ocorreu com o benefício da suspensão prevista no art. 9º da Lei nº 10.925/2004, inexistindo a possibilidade de cálculo de créditos com base nos disposto nos art. 3º da Lei nº 10.637/2002 e da Lei nº 10.833/2003 (fls. 230 e ss. – destaques nossos):

“Dos créditos sobre aquisição de leite in natura

15. Conforme Termo de Verificação Fiscal, a contribuinte apurou indevidamente créditos básicos integrais de COFINS e PIS, oriundos de aquisições de insumos (leite in natura) adquiridos de cooperativas agropecuárias e de pessoas jurídicas que exercem cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite in natura, tendo em vista que a operação dá direito somente aos créditos presumidos de COFINS e PIS, instituídos pelo artigo 8º da Lei nº 10.925/2004, à razão de 60% dos créditos calculados às alíquotas normais de 7,6%, de COFINS, e 1,65%, de PIS. **A fiscalização acrescentou que os fornecedores da contribuinte estão enquadrados nos incisos II e III do §1º do citado artigo 8º e que, nas notas fiscais de venda emitidas pelos fornecedores de leite, consta no campo informações complementares referência à suspensão das contribuições de PIS e COFINS, determinadas pelo artigo 9º da Lei nº 10.925/2004.**

16. A interessada alega que se enquadra tanto na hipótese de crédito presumido sobre os insumos indicados no art. 8º da Lei nº 10.925/2004, quanto na alíquota zero do PIS/COFINS prevista em relação às receitas decorrentes da venda de alguns seus produtos, conforme Lei nº 10.925/2004, em seu art. 1º, alterado pela Lei nº 11.196/2005.

(...)

21. Verifica-se que a Lei nº 11.033, de 2004, não fez qualquer restrição à natureza dos créditos que se pretenda manter, ou seja, desde que atendidas as condições descritas estaria permitida a manutenção desses créditos. Além disso, os créditos que possam ser alcançados pelo disposto no art. 17 da Lei nº 11.033, de 2004, podem ser originários de diferentes dispositivos legais que regem a matéria no âmbito da não-cumulatividade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, e seguirão a metodologia e regras das correspondentes legislações de regência.

22. O primeiro dispositivo legal que rege a matéria da não-cumulatividade é a Lei nº 10.637, de 2002, que criou o regime aplicável à Contribuição para o PIS/Pasep. No ano seguinte, pela Lei nº 10.833, de 2003, o regime foi estendido à Cofins. Assim dispõem:

(...)

23. **As pessoas físicas não são contribuintes da Contribuição para o PIS/Pasep nem da Cofins e, portanto, o leite in natura delas adquirido não está sujeito ao pagamento das contribuições.** Assim, por força do disposto no § 2º do art. 3º das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, não seria possível a apuração de créditos em relação a tais aquisições.

24. Entretanto, a legislação de regência dos regimes não-cumulativos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, vem, paralelamente, permitindo a apuração de um crédito presumido das contribuições sobre os valores de insumos adquiridos de pessoas físicas. Os §§ 10 e 11 do art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002, e os §§ 5º e 6º da Lei nº 10.833, de 2003, já previam essa hipótese. Todos foram revogados pelo inciso I do art. 16 da Lei nº 10.925, de 2004, a qual, em seu art. 8º, anteriormente transcrito, dá a fundamentação legal para a apuração do crédito presumido que se discute.

25. Ocorre que os créditos presumidos apurados com base no art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, têm metodologia de cálculo e fundamentação legal diversa dos créditos apurados com base no art. 3º das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, não se confundindo uns com os outros.

26. Note-se que o art. 16 da Lei nº 11.116, de 2005, ao prever a possibilidade de ressarcimento em dinheiro, ou de compensação com outros tributos e contribuições administrados pela RFB de saldos credores mantidos sob a égide do art. 17 da Lei nº 11.033, de 2004, dispõe que **podem ser objeto de pedido de ressarcimento em dinheiro ou podem ser objeto de compensação nos termos das normas que regem tal situação apenas os créditos do PIS e da Cofins calculados nos termos do art. 3º da Lei nº 10.637/2002, do art. 3º da Lei nº 10.833/2003 e do art. 15 da Lei nº 10.865/2004. O dispositivo não inclui os créditos presumidos calculados nos termos do art. 8º da Lei nº 10.925/2004.** Veja-se:

(...)

27. A suspensão das contribuições PIS e COFINS que deve constar do campo informações complementares das notas fiscais, trata-se de obrigação acessória e a eventual ausência de tais dados em nada alteraria os comandos contidos nas normas acima citadas.

28. De qualquer forma, destaque-se que **no Processo Administrativo nº 10665.722997/2013-15, no qual estão acostados os demais documentos referentes à ação fiscal, foram juntadas, por amostragem, notas fiscais da venda de leite in natura para a contribuinte e os correspondentes conhecimentos de transporte** (fls. 625/946 do Processo Administrativo nº 10665.722997/2013-15). E, **analisando-se os documentos, vê-se que constam das notas fiscais as informações relativas à suspensão do PIS/COFINS.**

29. Oportuno consignar que no item III.3 da manifestação de inconformidade (“Possibilidade de creditamento integral (crédito básico) em relação às despesas com frete na aquisição de leite in natura”) **a própria contribuinte demonstra entender a sistemática do crédito presumido disposta nos art. 8º e 9º Lei nº 10.925/2004 quando lhe interessa pleitear crédito integral sobre fretes nessas operações.** Veja-se:

É certo que a Lei nº 10.925/04, regulamentada pelo art. 7º da IN nº 660/2006, permitiu o desconto de créditos presumidos calculados sobre os produtos agropecuários "I - adquiridos de pessoa jurídica domiciliada no País, com suspensão da exigibilidade das contribuições; II - adquiridos de pessoa física residente no País; ou III - recebidos de cooperado, pessoa física ou jurídica, residente ou domiciliado no país".

A concessão do crédito presumido decorre do fato de que a aquisição do insumo é não tributada (eis que a incidência é suspensa; adquirido de pessoa física ou de cooperado), sendo, portanto, impossível calcular o

crédito sobre base tributável nos termos das Leis nº 10.637/02 e 10.833/033.

(...)

Lado outro, a aquisição do leite realizada junto aos diversos produtores se deu por meio de outra operação, que envolve sistemática de tributação totalmente diferente. É dizer, no caso da compra do leite, a operação não suporta a incidência do PIS e da COFINS, razão pela qual não é possível a tomada de crédito básico das contribuições. Advém, daí, a concessão do crédito presumido, o qual tem o condão de equilibrar a tributação a que se submetem as empresas adquirentes destes insumos. [destaques acrescidos]

30. Do exposto, **comprovado que a venda dos bens ocorreu com o benefício da suspensão da contribuição para a Contribuição para o PIS/Pasep e para a Cofins prevista no art. 9º da nº10.925/2004, inexistente a possibilidade de cálculo de créditos com base nos disposto nos art. 3º da Lei nº 10.637/2002 e da Lei nº 10.833/2003**, respectivamente, pelo adquirente dos insumos, havendo previsão legal apenas de crédito presumido, nos termos do disposto no art. 8º da Lei nº 10.925/2004”.

Correta a análise promovida no voto condutor da decisão recorrida.

Bem, de início constato que na maior parte das notas fiscais constantes do processo administrativo citado pela DRJ/São Paulo há a indicação de que haveria a suspensão das contribuições, ao contrário do que assevera a recorrente.

Ademais, releva considerar que o art. 1º, inciso IX, da Lei nº 10.925/2004² reduziu a zero a alíquota do PIS/COFINS incidente sobre a receita bruta de venda no mercado interno de leite fluido pasteurizado ou industrializado destinado ao consumo humano ou utilizados na industrialização de produtos que se destinam ao consumo humano.

Tal situação afasta o crédito básico por conta do § 2º do art. 3º da Lei nº 10.637/2002³, que expressamente estabelece que não dará direito a crédito o valor da aquisição de

² Lei nº 10.925, de 2004

“Art. 1º Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes na importação e sobre a receita bruta de venda no mercado interno de:

(...)

XI - leite fluido pasteurizado ou industrializado, na forma de ultrapasteurizado, leite em pó, integral, semidesnatado ou desnatado, leite fermentado, bebidas e compostos lácteos e fórmulas infantis, assim definidas conforme previsão legal específica, destinados ao consumo humano ou utilizados na industrialização de produtos que se destinam ao consumo humano;

(...)”

³ Lei nº 10.637, de 2002

“Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos: (...)

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; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

(...)

§ 2º Não dará direito a crédito o valor:

I - de mão-de-obra paga a pessoa física; e

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.

À vista do exposto, entendo de deve ser mantida a reversão para crédito presumido promovida pela fiscalização, negando provimento ao recurso neste tópico.

Frete nas remessas/transferências de insumos entre estabelecimentos

A possibilidade de serviços de fretes para a movimentação de insumos entre estabelecimentos do contribuinte gerarem direito à apuração de créditos da não cumulatividade é mais pacífica.

Ampara-se no entendimento de que os fretes para movimentação de matéria prima entre o armazém e a fábrica, embora não vinculados à operação de compra da matéria-prima nem à operação de venda do produto enquadrado, equiparam-se aos custos de produção e, nessa condição, devem gerar créditos das contribuições PIS/COFINS com ânimo no que dispõe o inciso II do art. 3º das leis de regência. Diversas decisões da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) nesse sentido, a exemplo do Acórdão nº 9303-011.953:

“PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CRÉDITOS DA NÃO CUMULATIVIDADE. FRETES PARA TRANSPORTE DE INSUMOS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA FIRMA. POSSIBILIDADE.

Gera direito à apuração de créditos da não cumulatividade a aquisição de serviços de fretes para a movimentação de insumos entre estabelecimentos do contribuinte”. (Sessão de 15 de setembro de 2021 - Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas)

Assim, voto por dar provimento ao recurso neste tópico.

Quanto às glosas relacionadas a despesas de frete na aquisições de leite in natura e à despesa de frete de produtos acabados, como decorrência da venda, transcrevo o entendimento majoritário da turma, expresso no voto vencedor do redator designado do acórdão paradigma:

Em que pese o como de costume bem fundado voto do Conselheiro Relator Luis Felipe de Barros Reche, ousou divergir de seu posicionamento quanto à possibilidade de apuração de créditos do Pis e da Cofins calculados em relação aos fretes incorridos nas aquisições de produtos suspensos (leite *in natura*) e nas transferências de produtos acabados, principalmente no caso dos autos, em que as mercadorias vendidas - os laticínios - possuem reduzido prazo de validade e são mais suscetíveis a agentes externos, sendo, no mínimo, essencial que estejam geograficamente próximas dos adquirentes.

Com a nova definição de insumo estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.221.170/PR, ficou ainda mais claro, no meu entendimento, que o frete – desde que, à luz do processo produtivo no qual esteja inserido, atenda aos parâmetros da essencialidade ou da relevância – não se afigura tão somente como um mero componente acessório do custo de aquisição de um bem adquirido, assumindo, assim, posição autônoma para que, na condição de serviço utilizado como insumo, possa por si só gerar direito a crédito.

Referido entendimento decorre de duas premissas.

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.

(...)

A primeira se exterioriza na ideia de que, para fins de tomada de créditos, a delimitação do processo produtivo deve ser concebida sob um prisma mais amplo, que contemple todos aqueles subprocessos afetos ao núcleo do propósito econômico da empresa e não sob a restrita ótica de uma “linha de montagem”, em que se pode objetivamente definir o seu começo e o seu fim. Até porque esse enfoque é incapaz de acomodar a complexidade das diferentes atividades econômicas atualmente desenvolvidas e - principalmente - não se mostra perfeitamente conciliável com os próprios critérios da essencialidade e relevância, que se utilizam do “teste da subtração” para definição do que é insumo.

O outro pressuposto é sobremaneira mais simples e decorre do inexorável fato de que o frete é, para todos os efeitos, um serviço como outro qualquer, comportando direito ao crédito sempre que se mostrar essencial ou relevante no contexto das atividades econômicas desenvolvidas pela empresa, não se mostrando acertado, assim, considerá-lo como serviço *sui generis*, recebendo distinto tratamento em relação aos demais serviços adquiridos.

É claro que o novo “status” do frete não lhe retira da categoria de componente do custo de aquisição de um bem adquirido - mesmo porque tal condição decorre em verdade da ciência contábil - de modo que, no caso das pessoas jurídicas que produzem ou industrializam bens destinados a venda ou que prestam serviços, o frete poderá ensejar direito a crédito autonomamente (desde que essencial ou relevante) ou como componente do custo de aquisição.

Feitas essas breves considerações, detenho-me ao ponto de divergência: o frete incorrido na aquisição de produtos suspensos (leite *in natura*) e aquele incorrido na transferência de produtos acabados.

De acordo com as considerações do voto-vista da Min. Regina Helena Costa, no REsp nº 1.221.170/PR, no plano dogmático, havia três linhas de entendimento identificáveis no que concerne ao alcance do termo insumo: i) a orientação restrita, que adotava como parâmetro a tributação baseada nos créditos físicos do IPI, isto é, a aquisição de bens que entrem em contato físico com o produto; ii) a orientação intermediária, consistente em examinar, casuisticamente, se há emprego direto ou indireto no processo produtivo (“teste de subtração”), prestigiando a avaliação dos critérios da essencialidade e da pertinência; e, por fim, (iii) a orientação ampliada, cujas bases se aproveitam do amplíssimo conceito de insumo da legislação do IRPJ.

Como consabido, prevaleceu no Superior Tribunal de Justiça a linha intermediária, que, se por um lado não tem alcance tão amplo como aquele que se exterioriza pela legislação do IRPJ, tampouco é limitada aos critérios físicos estabelecidos pela legislação do IPI, acarretando, a meu ver, não só a necessidade de uma nova leitura acerca do conceito de insumo como também de um novo entendimento a respeito do alcance do termo “produção”, para fins de tomada de crédito das contribuições.

É que não parece razoável admitir que o STJ tenha abandonado a orientação restrita a respeito do conceito de insumo, aproveitada da legislação do IPI - que, a princípio, identificava como tal apenas os insumos diretos, as matérias-primas e os produtos intermediários - e, ainda assim, tenha continuado a acolher a ideia de que o termo “produção” continue intrinsecamente ligado àquela legislação. Nessa hipotética situação, não restariam compreendidas no conceito de insumo aquelas atividades que, a despeito de serem manifestamente essenciais ou relevantes e, assim, afetas à atividade econômica desempenhada pela pessoa jurídica, ocorrem fora dos rígidos limites do processo produtivo em sentido estrito, isto é, daquele demarcado de acordo com os parâmetros estabelecidos na legislação do IPI.

Nesse contexto, penso que a leitura mais adequada para a questão passa pela possibilidade de tomada de créditos em relação a todos os bens e serviços que sejam essenciais ou relevantes - conforme definiu o STJ - e, ao mesmo tempo, incluam-se naquele eixo central de atividades que, em conjunto, revelem o próprio propósito

econômico da pessoa jurídica, ainda que tais atividades ocorram antes ou depois do rigoroso processo produtivo delineado pela legislação do IPI.

É evidente que isso não significa admitir créditos sobre todo e qualquer dispêndio, ainda que, sob a ótica da própria pessoa jurídica, se mostrem essenciais ou relevantes. Conquanto a expressão “atividade econômica desempenhada pelo contribuinte”, por sua generalidade, possa fazer parecer que haveria insumos geradores de crédito em qualquer atividade desenvolvida pela pessoa jurídica, a verdade é que todas as discussões e conclusões lapidadas pelo STJ circunscreveram-se ao processo de produção de bens ou de prestação de serviços desenvolvidos pela pessoa jurídica.

Dessa forma, pode-se afirmar de plano que as despesas da pessoa jurídica com atividades acessórias ao seu propósito econômico, diversas da produção de bens e da prestação de serviços, não representam aquisição de insumos, como ocorre com as despesas havidas nos setores administrativo, contábil, jurídico etc. da pessoa jurídica - até porque do contrário estar-se-ia a adotar o conceito da legislação do IRPJ, que, como vimos, fora igualmente rejeitado pelo STJ.

Por outro lado, também não me parece correto assumir que o fato de o processo produtivo em *sentido estrito* não ter se iniciado seja um obstáculo para que referido dispêndio se encontre inserido no “eixo de produção” da pessoa jurídica e, ainda, que o frete incorrido para transportar os insumos para dentro do estabelecimento da pessoa jurídica se revele como uma despesa qualquer, ensejando direito a crédito somente por contabilmente compor o custo de aquisição, a ponto de afastar a possibilidade de apuração de créditos somente porque o bem transportado é desonerado.

De forma análoga, igualmente não considero razoável admitir que o frete incorrido para transportar as mercadorias a serem vendidas pela empresa, ainda que já acabadas, para localizações mais próximas de seus clientes se traduza em mera despesa operacional ou - utilizando-se da mesma linha cognitiva acima exposta - que o fato de o processo produtivo em *sentido estrito* já ter se encerrado seja óbice para que esses valores se reputem inseridos no “eixo de produção” da pessoa jurídica, afastando a tomada de créditos. Tal conclusão se mostra ainda mais patente no caso desses autos, pois que, em função do exíguo prazo de validade e da maior suscetibilidade a agentes externos dos produtos vendidos - laticínios -, o transporte da mercadoria se revela um fator que pode reduzir sobremaneira a sua qualidade, o que, a meu ver, satisfaz o critério da essencialidade.

Por todo o acima exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário para admitir, em maior extensão, com o uso da alíquota básica da contribuição, o crédito apurado sobre o frete incorrido nas aquisições de produtos suspensos (leite *in natura*) e nas transferências de produtos acabados.

CONCLUSÃO

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de sorte que as razões de decidir nela consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigma citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de dar provimento parcial ao recurso para: (1) reverter a glosa do crédito quanto à despesa de frete nas remessas/transferências de insumos entre estabelecimentos; (2) reverter a glosa do crédito quanto à despesa de frete na aquisições de leite *in natura*; (3) reverter a glosa do crédito quanto à despesa de frete de produtos acabados, como decorrência da venda.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente Redator