



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10882.001594/2006-45
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-001.896 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de julho de 2012
Matéria RESSARCIMENTO COFINS
Recorrente INDÚSTRIA SUBPRODUTOS ORIGEM ANIMAL LOPESCO LTDA
Recorrida DRJ - CAMPINAS/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/03/2004 a 31/12/2005

COFINS NÃO-CUMULATIVA. PERCENTUAL DO CRÉDITO.

Nos termos do inciso I, do §3º, do art. 8º, da Lei nº 10.925/04, o crédito da COFINS não-cumulativa é 60% da alíquota cobrada no pagamento da contribuição, ou seja, 4,56% sobre o valor do produto.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

É precluso do direito de atacar, em Recurso Voluntário, decisão não impugnada em Manifestação de Inconformidade.

GLOSA DE CRÉDITO. FALTA DE PROVA DA REALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO SUPOSTAMENTE ORIGINOU O CRÉDITO.

É correta a glosa de créditos quando a Recorrente não consegue provar a existência, de fato, das operações que supostamente deram origem a ele.

CRÉDITO DA COFINS NÃO-CUMULATIVA. SERVIÇO DE FRETE NA AQUISIÇÃO DE INSUMO. POSSIBILIDADE.

Como o custo com frete compõe o valor da despesa na aquisição de insumo, ele deve fazer parte do cálculo do crédito da COFINS não-cumulativa, nos termos do art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.833/2003,

GLOSA DE CRÉDITO POR SUPOSTAS IRREGULARIDADES NAS NOTAS FISCAIS. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Deve ser cancelada a glosa quando as irregularidades apontadas pela fiscalização não são comprovadas.

DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Deve ser negada a realização de diligência quando ela for prescindível para formar o convencimento do julgador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 1ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário quanto às glosas não contestadas e quanto às notas não apresentadas. Por maioria de voto, em dar provimento ao Recurso em relação ao frete pago nas compras de insumo. Vencidos os Conselheiros Odassi Guerzoni Filho e Júlio César Alves Ramos. Também por unanimidade de votos deu-se provimento ao Recurso quanto aos gastos com empresas de pequeno porte.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Presidente

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos (Presidente), Fernando Marques Cleto Duarte, Odassi Guerzoni Filho, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça e Ângela Sartori.

Relatório

Trata-se de PER/DCOMP transmitida em 04/04/2006 (fls.02/20), para ressarcir créditos da COFINS não-cumulativa, oriundos das operações de exportação dos meses de março 2004 a dezembro de 2005, na forma do art. 6º, §1º, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

O direito creditório foi analisado duas vezes pela delegacia da Receita Federal em Osasco/SP. Na primeira análise (fls.500/512) foi glosado o valor de R\$ 892.973,67, referente ao ano de 2004, além de R\$ 1.206.569,55, referente ao ano de 2005. Após decisão judicial em Mandado de Segurança, a autoridade fiscal foi obrigada a rever algumas glosas efetuadas, vez que não analisou algumas notas fiscais. Diante disso, na segunda análise, a qual tratava apenas dos valores das notas fiscais não conferidas (R\$ 1.718.944,83) a autoridade fiscal manteve a glosa em parte dos créditos (fls.3.690/3.644), em razão de irregularidades no cálculo da Contribuinte, ao considerar indevidamente para o cálculo valores referentes a notas fiscais baixadas e mercadorias devolvidas; não indicar o beneficiário e pessoas que receberam pagamentos em algumas operações; pagamentos por TED de contas não identificadas; **pagamentos com cheques não comprovados e operações com empresa declarada inidônea.**

Após Manifestação de Inconformidade, a DRJ em Campinas/SP cancelou parte das glosas, ao proferir julgamento com a seguinte ementa (fls.3.768/3.781):

RESSARCIMENTO. ÔNUS DA PROVA.

É do sujeito passivo o ônus de reunir e apresentar conjunto probatório capaz de demonstrar a liquidez e certeza do crédito a ressarcir com base no § 2º do art. 6º da Lei nº 10.833, de 2003.

ERRO DE FATO. CÁLCULOS.

Constatado erro nos cálculos do crédito a título de Cofins não cumulativa, revela-se improcedente a glosa efetuada.

CRÉDITO PRESUMIDO. MERCADORIAS DE ORIGEM ANIMAL.

As pessoas jurídicas que produzam mercadorias de origem animal classificadas no código 0504.00 podem deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis nº 10.637, de 2002, e nº 10.833, de 2003, adquiridos de pessoa física ou de pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa de produção agropecuária, com a alíquota prevista no § 3º do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004.

FRETE. CRÉDITO. ÔNUS DO VENDEDOR.

Do valor apurado a título de Cofins não cumulativa, a pessoa jurídica pode descontar créditos calculados em relação ao frete na operação de venda de bens e serviços utilizados como insumo na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda somente quando o ônus for suportado pelo vendedor.

CRÉDITOS. DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA.

Para aproveitamento do crédito calculado na forma do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, as compras dos bens referidos no inciso II desse dispositivo devem ter sua efetividade comprovada com documentação hábil e idônea.

Solicitação Deferida em Parte”.

A Contribuinte foi intimada do acórdão da DRJ em 15/05/2009 e interpôs Recurso Voluntário em 09/06/2009 (fls.3.787/3.827), com as alegações resumidas abaixo:

- 1- Tem direito ao crédito integral em relação aos produtos adquiridos de cooperativas, pois os produtos não saíram da cooperativa com isenção;

- 2- A DRJ não apreciou a glosa em relação às operações supostamente não comprovadas, sob argumento de que a Recorrente não se manifestou quanto ao segundo parecer, contudo essa glosa já havia sido contestada antes do segundo parecer;
- 3- No tocante às notas fiscais não entregues, a autoridade fiscal exige notas que não estavam na relação apresentada pela Recorrente no cálculo do crédito;
- 4- O frete creditado pela Recorrente não foi em relação à venda, mas sim em relação à compra do insumo, fazendo *jus* ao crédito, nos termos do art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.833/03;
- 5- As operações com empresas de pequeno porte existiram, por isso tem direito aos créditos oriundos dessas operações;
- 6- Pedido de perícia para provar o direito creditório;

Ao fim, a Recorrente pediu a reforma do acórdão da DRJ para que seja deferido o ressarcimento.

É o Relatório

Voto

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

O Recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A Recorrente busca o ressarcimento de crédito da COFINS não-cumulativa oriundo de operações de exportação. Parte do crédito foi glosada e, em seu Recurso Voluntário, a Recorrente refuta diversas irregularidades apontadas pela autoridade fiscal. As matérias devolvidas para apreciação deste Conselho são as seguintes: Direito ao crédito de aquisição de insumos de cooperativas; necessidade de análise de glosas já contestadas na primeira decisão da delegacia de origem; impossibilidade de glosas de valores relativos a notas fiscais não indicadas como geradoras de crédito; direito creditório oriundo de frete na compra de insumos; geração de crédito nas operações com empresas de pequeno porte; e necessidade de diligência.

1. Direito ao crédito de aquisição de insumos de cooperativas

A fiscalização glosou parte dos créditos relativos às aquisições de insumos de cooperativas, por argumentar que se trata de crédito presumido e que a Lei nº 10.925/2004

determinou a alíquota de 4,56% para aproveitamento do crédito, mas a Contribuinte teria calculado seu crédito sobre a alíquota de 7,6%.

A Recorrente, por sua vez, alega que tem direito à alíquota integral, pois não se trata de crédito presumido, haja vista que as operações com as cooperativas não tiveram isenção da COFINS.

O art. 8º, da Lei nº 10.925/04, com redação dada pela Lei nº 11.051/04, assim determina:

“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.

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

(...)

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

(...)

§ 3º O montante do crédito a que se referem o caput e o §1º deste artigo será determinado mediante aplicação, sobre o valor das mencionadas aquisições, de alíquota correspondente a:

I - 60% (sessenta por cento) daquela prevista no art.2º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para os produtos de origem animal classificados nos Capítulos 2 a 4, 16, e nos códigos 15.01 a 15.06, 1516.10, e as misturas ou preparações de gorduras ou de óleos animais dos códigos 15.17 e 15.18” (grifos nosso)

O art. 2º, da Lei nº 10.833/03, determina que a alíquota da COFINS não-cumulativa é de 7,6%. Como o crédito presumido da COFINS não-cumulativa de insumos adquiridos de Cooperativas, nos termos do inciso I, da §3º, do art. 8º, da Lei nº 10.925/04, é 60% da alíquota cobrada da COFINS não-cumulativa, a alíquota do crédito é de 4,56% sobre o valor do produto.

A Recorrente alega que essa alíquota do crédito presumido seria aplicável somente em caso de suspensão da cobrança da COFINS na aquisição de cooperativas, mas, conforme se verifica das disposições acima, em nenhum momento a lei menciona a necessidade da suspensão. Portanto, agiu bem a fiscalização ao recalculá-lo o valor do crédito em relação às aquisições de cooperativas.

No tocante à alegação de que a DRJ inovou ao incluir o art. 15, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, para fundamentar a manutenção da glosa, deve-se salientar que isso não causa qualquer prejuízo à decisão daquela instância, pois a medida provisória, apesar de não constar nos relatórios fiscais que apoiaram as glosas, foi utilizada apenas para robustecer a fundamentação da decisão, a qual não seria diferente caso não fosse utilizada o art. 15, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001. Portanto, nesse caso, a indicação de nova norma não gera prejuízo à Recorrente, vez que a manutenção da glosa também foi fundamentada com a lei indicada no relatório fiscal.

2. Necessidade de análise de glosas já contestadas na primeira decisão da delegacia de origem

No primeiro parecer da delegacia de origem, foi glosado o valor de R\$ 1.718.944,23, referente a operações não confirmadas. Após decisão no Mandado de Segurança, a fiscalização reviu esses valores e reduziu a glosa para R\$ 194.134,54. Como a Recorrente não se manifestou quanto ao novo parecer, a DRJ entendeu que essa glosa não foi contestada e a manteve.

A Recorrente refuta a fundamentação da DRJ, alegando que na Manifestação de Inconformidade (protocolada antes do segundo parecer) já havia refutado a glosa integralmente, afastando a necessidade de nova contestação da glosa.

Deve ser mantido o acórdão da DRJ nesse ponto. A nova análise da Delegacia da Receita Federal em Campinas deu origem à nova decisão em relação aqueles valores revistos por ordem judicial. Dessa nova decisão caberia a Manifestação de Inconformidade no prazo de 30 dias. Como a Recorrente ficou inerte, não contestando as glosas mantidas, precluiu do direito de se manifestar.

3. Das glosas das notas fiscais não entregues

Alega a Recorrente que parte dos créditos glosados foi em relação a notas fiscais que não guardam consonância com as notas fiscais indicadas por ela como geradoras de crédito, de modo que as glosas são indevidas.

A alegação da Recorrente não prospera, pois, além das notas fiscais, a fiscalização também levou em consideração os valores declarados na DACON, mais especificamente na linha 11 da ficha 06 (fl. 59). Essa conclusão é extraída do Parecer Fiscal 737/2007, no qual a autoridade fiscal relata o seguinte:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Autenticado digitalmente em 17/11/2012 por JEAN CLEUTER SIMOES MENDONCA. Assinado digitalmente em 20

/11/2012 por JULIO CESAR ALVES RAMOS, Assinado digitalmente em 17/11/2012 por JEAN CLEUTER SIMOES ME

NDONCA

Impresso em 14/12/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

“Foram requisitadas notas fiscais de serviço que serviram de crédito de PIS/Cofins não-cumulativo no período abrangido pelo pedido de ressarcimento, fl. 231.

Vale destacar que os referidos gastos foram incluídos na consta ‘Serviço Utilizado como Insumos’, linha 03, ficha 06 da DACON – para o ano calendário 2004 – e na conta ‘Bens Utilizados como Insumos’, este último no mês de março de 2004, fls.258 e 428’.

Não havendo comprovação de que os gastos com serviços estão de acordo com os pressupostos exigidos pela legislação tributária e, ainda, não apresentadas as notas fiscais dos serviços prestados, descabido o aproveitamento do crédito em relação às referidas operações(...)”.

Portanto, a Recorrente não conseguiu provar a veracidade das informações constantes da DACON de modo que, ainda que as notas fiscais estejam com divergência, a Recorrente não tem direito ao crédito.

4. Direito creditório oriundo de frete na compra de produtos

Foi glosado parte dos créditos, em decorrência de serviços não comprovados. A Recorrente, ainda na manifestação de inconformidade, apresentou cópias de conhecimentos de transportes, para demonstrar que os gastos estavam relacionados a serviço de frete. A DRJ manteve a glosa, sob fundamento de que, nos conhecimentos aéreos, está informado que o frete foi arcado pelo destinatário, o que excluiria o direito creditório, já que este existe somente quando o frete é arcado pelo vendedor.

Em seu Recurso Voluntário a Recorrente alega que o frete não foi na venda, mas sim na compra dos insumos, levando à geração do crédito pleiteado,

O art. 3º, da Lei nº 10.833/03, permite o aproveitamento de crédito da COFINS não-cumulativa nos seguintes casos:

“I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos

a) nos incisos III e IV do § 3º do art. 1º desta Lei; e

b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;

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;

III - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica;

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros, ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços;

VII - edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa;

VIII - bens recebidos em devolução cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei;

IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor.

X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção”.

Considerando o conteúdo do inciso II, nota-se que essa norma pode ser interpretada de modo ampliativo e que qualquer bem ou serviço utilizado como insumo gera crédito da COFINS. Como o frete também compõe o custo da aquisição insumo, o valor dele deve compor o cálculo do crédito.

5. Geração de crédito nas operações com empresas de pequeno porte.

Nas operações com empresas de pequeno porte, a fiscalização encontrou supostas irregularidades nas notas fiscais, desconsiderando as operações retratadas nessas notas fiscais e, assim, glosando os créditos oriundos dessas operações. Segundo a fiscalização, essas notas fiscais foram emitidas por empresas localizadas em Estados diferentes de onde fica sediada a Recorrente, não tiveram o canhoto de entrega da mercadoria destacado, não têm carimbo das barreiras dos Estados por onde circularam e tem como responsável pelo preenchimento e entrega de declarações o mesmo profissional.

A Recorrente alega que as supostas irregularidades não ensejam a glosa dos créditos, pois não reconhece o fato de mesma caligrafia nas notas fiscais e, mesmo que fosse, isso não seria impedimento para o aproveitamento do crédito; no tocante à falta de destaque de

canhoto e de carimbo das barreiras estaduais, já havia esclarecido durante a fiscalização que a circulação da mercadoria é simbólica, pois os serviços das EPP's durante a industrialização é prestado em estabelecimento de terceiros, por isso a mercadoria não circula realmente; quanto ao fato das notas fiscais terem sido emitidas pela mesma contadora, não há na legislação qualquer proibição de aproveitamento de crédito em relação a operações com empresas que têm o mesmo contador.

As irregularidades com essas mesmas notas fiscais foram já foram analisadas em outro processo administrativo de lançamento de ofício do IRPJ, nº 10882.001047/2007-41, pela 2ª Turma Ordinária, da 1ª Câmara, da 1ª Seção do CARF, em 19 de maio de 2010. Na ocasião ficou decidido o seguinte:

“IRPJ E CSLL GLOSA DE CUSTOS Indícios - o lançamento tributário com base em glosa de custos precisa estar apoiado em provas que caracterizem a sua ocorrência. Indícios da inexistência do fato registrado na contabilidade não sustentam a exigência fiscal. Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos e que integram o presente julgado”.

Seguindo a tese da Recorrente, aquela Turma de Julgamento do CARF cancelou o lançamento. Sigo a mesma linha, até para manter a coerência das decisões deste Conselho. Tendo a Recorrente apresentado as notas fiscais da operação e a Autoridade Fiscal não conseguindo demonstrar a inoportunidade das operações, não há fundamento legal para glosar os créditos por meras suposições.

Por esse motivo, cancelo as glosas dos créditos em relação às operações com empresas de pequeno porte.

6. Necessidade de diligência.

A Recorrente requereu a realização da diligência para comprovação do crédito. Contudo, a Recorrente já passou por duas ações fiscais para análise do seu crédito. Em todos os passos da Receita Federal do Brasil, durante a fiscalização, ela foi intimada para apresentar esclarecimentos e documentação. Além disso, todos os elementos constantes nos autos já são suficientes para formar o convencimento deste julgador.

Por todos os motivos relacionado acima, nego o pedido de diligência.

Ex positis, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário interposto, para cancelar as glosas e reconhecer o crédito referente às operações com as empresas de pequeno porte e com o frete e manter as demais glosas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de julho de 2012.

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

CÓPIA