



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

Processo nº 10925.720573/2013-16
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3101-000.400 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 10 de dezembro de 2014
Assunto PIS/COFINS
Recorrente BRF BRASIL FOODS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência, nos termos do voto da Relatora.

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os conselheiros: Rodrigo Mineiro Fernandes, José Henrique Mauri, Elias Fernandes Eufrásio e José Mauricio Carvalho Abreu.

Por bem relatar, adoto o relatório de fls.542 a 553, dos autos emanados da decisão DRJ/FNS, por meio do voto da relatora Andréa Luiza Vasconcelos Mendes, nos seguintes termos:

“O processo trata de Autos de Infração por meio dos quais estão sendo exigidas da impugnante, acima qualificada, as quantias de R\$ 4.046.429,25 e R\$ 878.501,08 a título de, respectivamente, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, não cumulativas, apuradas na sucedida, a empresa SADIA S/A, correspondentes a fatos geradores ocorridos em 31/05/2008, 30/06/2008. A essas importâncias foram acrescidos juros de mora e multa de ofício, no percentual de 75% do débito apurado.

Do quadro DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL verifica-se que a infração consiste de CRÉDITOS DESCONTADOS INDEVIDAMENTE NA APURAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO.

Do Relatório Fiscal A autoridade fiscal informa: a Sadia S/A (sucudida pela BRF – Brasil Foods S/A) apresentou dois pedidos de ressarcimento referentes ao 2º Trimestre de 2008, tratam-se dos PER/DCOMP nº 30908.83713.021008.1.1.089378, referente aos créditos de PIS e nº 05379.90816.030708.1.1.099481, referente aos créditos de Cofins; os despachos decisórios constantes nos processos administrativos nº 10925.907011/201113, que teve por objeto o PIS e foi nº 10925.907010/201161, que teve por objeto a Cofins, bem como as planilhas com as glosas realizadas, encontram-se anexados aos autos; como consequência do resultado da análise dos PER/DCOMP, foram constituídos os créditos tributários para os meses de maio e junho de 2008, em razão de os créditos decorrentes da não cumulatividade descontados à época serem insuficientes para quitar os débitos de PIS e Cofins dos referidos meses.

Firma que, em virtude da incorporação, caracteriza-se a responsabilidade tributária por sucessão, consoante artigos 129 e 132 do Código Tributário Nacional, e que, desta forma, os créditos tributários lançados de ofício nos autos de infração anexos têm, como sujeito passivo da obrigação, a pessoa jurídica da BRF Brasil Foods S/A.

Dos valores glosados da base de cálculo do crédito Dos relatórios referentes aos despachos decisórios constantes nos processos administrativos nºs 10925.907011/201113 e 10925.907010/201161 extrai-se que os pedidos de ressarcimento, cumulados com declarações de compensação, referem-se a créditos apurados sob o regime da não cumulatividade com base nos dados do Dacon (Demonstrativo de Apuração das Contribuições Sociais), decorrentes das operações da interessada com o mercado externo, em razão de vendas efetuadas com não incidência das contribuições que remanesceram ao final do 2º trimestre de 2008, após as deduções do valor a recolher da contribuição, concernentes às demais operações.

A autoridade fiscal relata que para confirmação dos valores declarados em Dacon como origem dos créditos a descontar: verificou a compatibilidade das operações de aquisições geradoras de crédito com a receita declarada pelos principais fornecedores; e verificou a regularidade e integridade do crédito, por meio de auditorias das memórias de cálculo, análise do correto enquadramento dos Códigos Fiscais de Operação (CFOP) nas respectivas linhas do Dacon e conferências por amostragem dos totais declarados nos livros do contribuinte, de acordo com técnicas de auditoria e critérios definidos pelo Auditor Fiscal, onde foram considerados o valor das notas fiscais, os fornecedores, a descrição do produto constante na nota, a respectiva classificação CFOP e a sua relação com o processo produtivo.

Informa que foram utilizadas planilhas auxiliares para reproduzir os valores do Dacon, para confirmar os percentuais de rateio, para calcular as novas bases de cálculo em função das glosas, para calcular os valores que foram deferidos e para comparar os valores originários declarados no Dacon com os novos valores (deferidos).

Fichas 06A e 16A Bens adquiridos no mercado interno Da base de cálculo dos créditos apurados em Dacon, **fichas 06A e 16A** – aquisições no mercado interno, foram glosados os valores que seguem:

1. Da linha 02 foram glosados os valores referentes a:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/09/2001

Autenticado digitalmente em 23/12/2014 por VALDETE APARECIDA MARINHEIRO, Assinado digitalmente em 23

/12/2014 por VALDETE APARECIDA MARINHEIRO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por HENRIQUE PINHEIRO

TORRES

Impresso em 13/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

aquisições de bens e serviços que não se enquadram no conceito de insumo A autoridade fiscal relata que glosou os valores das notas fiscais de aquisições de mercadorias e serviços que não se enquadram no inciso II do artigo 3º das Leis nº 10.833/2003 e nº 10.637/2002, pois consistiriam de “despesas gerais necessárias às operações industriais e comerciais normais de qualquer estabelecimento industrial/comercial”. Assim relaciona o principais itens glosados:

a. **Uniformes, artigos de vestuário, equipamentos de proteção de empregados, materiais de uso pessoal:** luva, avental, respirador descartável, bota/botina de segurança, protetor auricular, óculos de segurança, sapato de segurança, camisa/camiseta, absorvente higiênico, calça; b. **Materiais de limpeza / desinfecção:** detergente; c. **Produtos para movimentação de cargas / embalagens utilizadas para transporte:** pallet ; d. **Combustíveis (não exercem ação direta sobre o produto):** hexano, óleos, GLP, acetileno, gases em geral; e. **Ferramentas e materiais utilizados em máquinas/equipamentos:** correia, corrente, lubrificantes, mangueira hidráulica, mangote, graxa, botão, disjuntor, fita isolante, fusível, reator, resistência, retentor, rolamento, selo mecânico, válvula, abraçadeira, arruela, bucha, conector, parafuso, porca sextavada, rebite, argônio, agulha, bucha; f. **Bens do ativo imobilizado:** animais reprodutores e de lactação (não são consumidos na produção) e ração por eles consumida; g. Outras aquisições cuja utilização no processo produtivo não foi detectada: enzima protease 1.2. aquisições efetuadas junto a pessoas físicas e aquisições sujeitas à alíquota zero Dos valores informados para a linha 2 do Dacon a autoridade fiscal glosou, com fundamento nos incisos I e II do §2º das Leis nº 10.833/2003 e 10.637/2002, os valores referentes a bens adquiridos de pessoas físicas e, também, bens que estavam, à época da aquisição, sujeitos à alíquota zero da contribuição, conforme constatado por meio da NCM da aquisição ou pela própria descrição do material constante da planilha de memória de cálculo apresentada. Informa que a planilha contendo os itens glosados foi anexada aos autos. Assim relaciona os principais itens glosados:

Os principais itens sujeitos à alíquota zero glosados são: vacina vetorial, vitaminas, metionina, pantotenato de cálcio, biotina, ovo fértil, farinha de milho, cebola natural congelada, cebola desidratada, leite em pó, requeijão, mata mosca, champignon, bentonita sódica, terra filtrante, treonina, tomate cubo supergelado, digluconato de clorexidina, queijo prato e ricota.

1.3. aquisições de insumos com suspensão de PIS e Cofins A autoridade fiscal relata que excluiu os valores das aquisições de insumos com venda suspensa de PIS/Cofins, que não geram crédito regular (linha 02), mas somente crédito presumido de atividades agroindustriais. Assim coloca:

Com relação aos insumos “boi castrado”, “boi castrado rastreado”, “boi inteiro”, “boi marruco”, “frango corte p/ abate”, “milho em grão”, “novilha”, “novilha rastreada”, “peru 21 dias p/ terminação”, “peru parceria”, “suíno geral p/ abate”, “suíno parceria”, “vaca” e “vaca rastreada”, trata-se de insumos com venda suspensa de PIS/COFINS, conforme art. 9º da Lei nº 10.925/2004 e conforme item 2.1.6 deste Despacho. São aquisições sujeitas, portanto, somente a crédito presumido de atividades agroindustriais.

Acrescenta que considera-se que os fretes relativos às aquisições sujeitas a crédito presumido de atividades agroindustriais também podem gerar crédito, mas somente no mesmo percentual de crédito presumido. E informa que os valores referentes a essas glosas foram adicionados à Linha 27 (ajustes positivos de créditos) das fichas 06A e 16A do Dacon.

1.4. Diferença apurada entre memória de cálculo e Dacon Além das glosas supracitadas, foi glosada a diferença de R\$ 35.457.857,84 entre o valor declarado na linha 02 das fichas 06A e 16A do Dacon de abril/2008 e o valor comprovado.

2. linha 03 serviços utilizados como insumo Dos montantes informados para linha 03, foram glosados os valores de aquisições que não se enquadram como serviços e, também, serviços que não se enquadram no conceito de insumo. A planilha contendo os itens da Linha 03 glosados se encontra anexa aos autos.

3. **linha 04 Despesas de energia elétrica:** foram glosados da memória de cálculo os valores que não se referem a energia elétrica consumida nos estabelecimentos, mas, considerando os CFOP lá registrados (2.352), consistem de aquisições de serviços de transporte.

4. **linha 06 Despesas de aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos locados de pessoa jurídica:** valores referentes a aluguéis pagos a pessoa física; itens cujo campo CNPJ/CPF da planilha não foi informado e referentes; 5. **linha 07 Despesas de armazenagem e fretes na operação de venda:** valores pagos a pessoas físicas e os valores das notas cujo CFOP e descrição indica que a correspondente operação não se refere a despesa com serviço de armazenagem e fretes; sobre essas glosas o fiscal assim dispõe:

De acordo com a classificação no CFOP e com a descrição do serviço constante da memória de cálculo apresentada para justificar os créditos relativos às despesas referidas neste item, diversas notas fiscais não se referem a despesas de armazenagem nem a fretes em operações de venda – como exemplos, aquisição de serviço de comunicação (CFOP 1.303), compra de bem para o ativo imobilizado (CFOP 2.551), compra de material para uso ou consumo (CFOP 1.556), compra para industrialização (CFOP 1.101), locação de veículo, mão de obra geral e serviço de lavagem – e, por isso, foram glosadas.

6. **linha 09 Encargos de depreciação de bens do ativo imobilizado:** valores referentes a despesas com depreciação de bens do ativo imobilizado adquiridos após de 1º de maio de 2004; 7. linha 10 Créditos com base no valor de aquisição: foram glosados os valores referentes a:

7.1. diferenças entre as depreciações calculadas pelo contribuinte (em 48 meses, nos termos do §14 do art 3º da Lei nº 10.833/2003) e a depreciação correta, conforme o disposto na IN SRF nº 162/1998, Anexo II prazo de 300 meses para edificações e benfeitorias; 7.2. aquisições registradas sem nenhuma descrição que possibilite a identificação da máquina/equipamento.

8. linha 27 Créditos presumidos de atividades agroindustriais:

8.1. relata a autoridade fiscal que da análise das planilhas de memória de cálculo (em mídia digital juntada ao processo físico), concluiu que a empresa possui diversas aquisições cujo enquadramento do percentual de 60% está equivocado. As referidas aquisições têm como enquadramento legal o percentual de 35% ou o percentual de 50% das alíquotas previstas no art. 2º das Leis nº 10.637/2002, e nº 10.833/2003. Sendo assim, foi glosada toda a diferença, subtraindo o valor da Linha 26.

8.2. foram glosados os valores das aquisições que não se enquadram no conceito de insumo (animais reprodutores) e inclusão de insumos não destinados à alimentação (lenha,

refile de madeira); e 8.3. valores de compras de bens destinados à comercialização, conforme o CFOP informado pelo contribuinte.

Fichas 06B e 16B Bens adquiridos no mercado externo Da base de cálculo dos créditos informados na **linha 02** das **fichas 06B e 16B** – referentes a aquisições de insumos no mercado externo, com fundamento no inciso II do artigo 15 da Lei nº 10.865/2004 que autoriza o creditamento sobre bens e serviços importados utilizados como insumos na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, adquiridos no mês, foram glosados os valores:

1. das aquisições bens que estavam, à época da aquisição, sujeitos à alíquota zero da contribuição, o que se constata por meio da NCM da aquisição ou pela própria descrição do material constante da planilha de memória de cálculo.

2. das aquisições bens que não se enquadram no conceito de insumo (exemplos: agulha, anel, bico, bomba, bucha, cabeçote, correia, eixo, engate, esteira, forma, motor, navalha, raspador, resistência, roda, sensor, telha, amortecedor, bobina, borracha, cabo, calha, capa, capacitor, chave, elemento, eletrodo, fechadura, guia, haste, kit freio, luva, mola, motor, parafuso, placa, polia, porca, raspador, resistência, sapata, selo mecânico, transformador, bocal).

Da Impugnação Preliminarmente a impugnante suscita a nulidade do lançamento, alegando este foi formalizado com supressão de instâncias e em desconformidade com o rito processual inerente aos pedidos de ressarcimento/compensação. Nesse sentido, alega, em síntese, que as autuações estão por exigir débitos decorrentes de compensações não homologadas sujeitas ao recurso próprio, de manifestação de inconformidade, previsto no art. 74 da Lei nº. 9.430/96 com os efeitos de suspender a exigibilidade de eventual débito apurado, nos termos do art. 151, III, do CTN.

Na sequência, passa a contestar as glosas efetuadas nas bases de cálculo dos créditos.

No tópico V.1 DA NÃO CUMULATIVIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS E O CONCEITO DE INSUMO PARA FINS DE CREDITAMENTO, INTERPRETADO À LUZ DA LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA, a recorrente tece considerações sobre a não cumulatividade das contribuições em tela estabelecendo o seu entendimento sobre o conceito de insumo, à luz da interpretação que faz da legislação e da jurisprudência.

Na sequência, como razão de contestação comum às glosas procedidas pela autoridade fiscal, a interessada defende que o direito ao crédito de PIS e Cofins, previsto no art. 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, é assegurado não só em relação à aquisição de insumos empregados na produção de bens destinados à venda ou utilizados na prestação de serviços, como também em relação às despesas e demais custos incorridos nas atividades a que se dedica o Contribuinte e que são necessários à percepção dos valores objeto de faturamento.

Reclama que a Secretaria da Receita Federal do Brasil através das Instruções Normativas n.ºs 247/2002 e 404/2004, acabou por dar interpretação demasiadamente restritiva ao conceito de “insumo” para fins de crédito do PIS e da Cofins, não consentânea com a legislação de regência. Aduz que referidas normas complementares pretenderam empregar o conceito de “insumo” utilizado pela legislação do IPI em relação ao PIS e à Cofins para dispor

que somente confere direito a crédito o bem que sofra alterações como desgaste, dano ou perda de propriedade no processo produtivo, o que já foi largamente refutado pela Jurisprudência uníssona do CARF.

Conclui, então que, delineado o alcance do conceito de “insumo” para efeitos do direito ao crédito das Contribuições ao PIS e à Cofins como sendo decorrente de qualquer custo ou despesa necessária para a produção do bem ou prestação de serviço, é de ser reconhecido o direito em relação a todas as aquisições de bens e serviços, indevidamente glosadas, uma vez que tem origem em custos e despesas incorridas essenciais e indispensáveis às suas atividades.

Após tais ponderações, passa a tratar das glosas especificamente, trazendo as alegações que segue, conforme a ordem e o correspondente tópico da impugnação.

DOS CUSTOS COM UNIFORMES, VESTUÁRIOS, EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO, USO PESSOAL, MATERIAIS DE LIMPEZA, DESINFECÇÃO E IGIENIZAÇÃO E AQUISIÇÃO DE ENZIMA PROTEASE Nesse tópico, a impugnante alega que das normas e regulamentações expedidas pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, extrai-se ser dever e obrigação da empresa de fabricação de alimentos manter todo o ambiente limpo e desinfetado, bem como observar a higiene pessoal dos empregados, o que inclui vestimenta específica, conforme demonstrado.

Alega que, assim, a vestimenta utilizada pelos empregados não é simplesmente uniforme padrão de qualquer estabelecimento industrial/comercial, mas sim uniforme específico, exigido por norma emanada da autoridade reguladora sendo sua aquisição, bem como a de material de limpeza e desinfecção, inerente à atividade da Impugnante, o que lhe confere o direito de crédito das Contribuições ao PIS e à Cofins incorridos.

Pelo exposto, defende o direito de crédito pela aquisição dos seguintes produtos: uniformes, luvas, avental, respirador descartável, bota-botina de segurança, protetor auricular, óculos de segurança, sapato de segurança, camisa/camiseta, absorvente higiênico, calça, materiais de limpeza/desinfecção detergente, etc.

Defende ainda que é legítimo também o direito ao crédito pela aquisição de enzima protease, insumo utilizado na produção de frangos temperados. Explica que a tal enzima é utilizada na produção de tempero NCM 35079029 Outras Proteases e seus concentrados, e utilizado na fabricação de caldo filtrado para Aroma de Frango NCM 16030000 Extratos e Sucos de Carne.

DO DIREITO AO CRÉDITO PELA AQUISIÇÃO DE PRODUTOS PARA MOVIMENTAÇÃO DE CARGAS: PALLETS Defende o direito ao crédito em relação aos pallets alegando:

De fato, os pallets além de exercerem função primordial para a movimentação de cargas, são fundamentais para impedir o contato do produto com a superfície do chão, o que é imprescindível ao cumprimento das exigências sanitárias dos órgãos reguladores, para a fabricação e comercialização dos produtos.

Os pallets são ainda utilizados no processo produtivo, pois nas diversas das suas etapas são necessários para o deslocamento das matérias primas, em condições de higiene,

sendo ainda utilizados para a armazenagem dos produtos acabados, até que sejam transportados para comercialização.

E conclui que:

Sem dúvida portanto, inegável o direito ao crédito do PIS e da COFINS decorrentes dos custos e despesas incorridas com os materiais necessários para movimentação de cargas pallets.

DO DIREITO AO CRÉDITO PELA AQUISIÇÃO DE EMBALAGENS PARA TRANSPORTE Com suporte em jurisprudência do STJ, defende que o crédito “decorrente da aquisição de embalagens para transporte é inequívoco, por constituir custo ou despesa inerente à atividade da Impugnante”.

DO DIREITO AO CRÉDITO PELA AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS EMPREGADOS NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO Contesta a glosa das aquisições de combustíveis alegando que tais produtos são utilizados nas “máquinas empregadas no processo de produção, fornos, empilhadeiras, necessários à sua atividade”. Aduz que o direito ao crédito das contribuições em face da aquisição combustíveis em geral já foi reconhecido pelo CARF e explica que:

O hexano, por exemplo, é um produto químico fabricado a partir da destilação do petróleo, utilizado como combustível de motores e solvente na extração de óleos graxos e gordura. Assim, a Impugnante, como fabricante de produtos alimentícios, além de utilizar o hexano como combustível em máquinas e equipamentos, utiliza-o como solvente para extração de óleos graxos e gordura para higienização e limpeza do estabelecimento.

Já o óleo de xisto, consiste em combustível especial para combustão de máquinas e equipamentos, sendo utilizado como substituto do gás natural, empregado no processo produtivo.

Por seu turno, o GLP (gás liquefeito de petróleo) e os gases em geral são utilizados no processo industrial como combustível para em máquinas, tais como as empilhadeiras, por exemplo.

O diesel, também é empregado como fonte de combustão de máquinas, equipamentos e geradores de energia para garantir que a produção seja ininterrupta, ainda que falte energia.

DO DIREITO AO CRÉDITO PELA AQUISIÇÃO DE FERRAMENTAS E MATERIAIS UTILIZADOS EM MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS A recorrente defende o crédito em relação as aquisições de ferramentas e materiais utilizados em máquinas e equipamentos, que seriam utilizados em equipamentos e máquinas destinados à fabricação dos alimentos, essenciais e inerentes ao processo produtivo, “tais como: correia, corrente, lubrificantes, mangueira hidráulica, mangote, graxa, botão, disjuntor, fita isolante, fusível, reator, resistência, retentor, rolamento, selo mecânico, válvula, abraçadeira, arruela, bucha, conector, parafuso, porca sextavada, rebite, argônio e agulha”.

AQUISIÇÃO DE INSUMOS COM ALÍQUOTA ZERO A impugnante defende que deve ser mantido o direito ao crédito presumido pela aquisição de ovos férteis, por se tratar de produto agropecuário, e cebola in natura, por se tratar de produto da agroindústria. E aduz

que todos os produtos adquiridos à alíquota zero e que estejam elencados no artigo 8º da Lei n.º 10.925/2004, conferem direito ao crédito presumido das Contribuições ao PIS e à Cofins específico ao seguimento da agroindústria.

Menciona que consta no artigo 2º da IN/SRF nº 660/2006 a suspensão da exigibilidade das Contribuições ao PIS e à Cofins incidentes sobre a receita decorrente da venda de produtos in natura, leite in natura, produto in natura de origem vegetal destinado à elaboração de mercadorias e produtos agropecuários utilizados como insumo; que o § 3º do art. 3º da referida instrução normativa, estabelece que no caso dos produtos serem tributados à alíquota zero, o regime de suspensão fica mantido; que os artigos 5º e 7º da instrução, preceituam ser conferido o crédito presumido à pessoa jurídica que exerça atividade agroindustrial que adquira os produtos agropecuários utilizados como insumos, ainda que adquiridos com suspensão. Conclui que, portanto, é de se conferir o direito aos créditos presumidos pela aquisição de insumos da agroindústria, como na hipótese dos autos.

Quanto aos demais insumos adquiridos de alíquota zero, defende que a não manutenção do crédito fere o princípio da não cumulatividade. Isto porque, uma vez que a saída é tributada, e se não for assegurada sua manutenção, sobre o produto final incidirá integralmente a contribuição, ferindo o princípio em questão.

DO DIREITO AO CRÉDITO PELA AQUISIÇÃO DE BENS COM SUSPENSÃO DAS CONTRIBUIÇÕES Defende que os insumos adquiridos sofreram a tributação pelas contribuições em apreço nas etapas anteriores, de forma a que o direito ao crédito se faz absolutamente válido pelo valor integral.

Alega ainda que, pode-se concluir da redação descrita pela IN SRF nº 660/2006 e a posterior alteração dada pela IN RFB nº 977/2009, que antes desta última a suspensão de PIS e Cofins era uma faculdade e dependia de procedimentos formais (declaração). Caso seus argumentos não sejam acatados, a interessada pugna que se reconheça procedência parcial do crédito, mediante aplicação do percentual do crédito presumido.

Aduz que a própria decisão recorrida reconhece que faria jus ao crédito nos termos do que dispõe o artigo 8º da Lei n.º 10.925/2004, pelo que ao menos o crédito presumido das Contribuições deve ser mantido.

DO DIREITO AO CRÉDITO DECORRENTE DAS DESPESAS COM ARMAZENAGEM, FRETE INCIDENTE SOBRE AS AQUISIÇÕES DE INSUMOS COM SUSPENSÃO E DECORRENTE DE CUSTOS COM FRETE NAS OPERAÇÕES DE VENDA A impugnante alega que, nos termos da Legislação de regência, é conferido o direito de crédito do PIS e da Cofins decorrente de despesas com frete do transporte de mercadorias adquiridas e também das mercadorias vendidas. E com suporte em decisão do CARF, também defende o direito ao crédito em relação aos dispêndios com frete de mercadorias entre estabelecimentos da própria pessoa jurídica.

Aduz que não procede o entendimento esposado pelos Despachos Decisórios, segundo o qual seria devido o crédito presumido a que se refere o artigo 8º, da Lei n.º 10.925/2004 sobre as despesas de frete e defende que, assim, há que se aplicar as alíquotas integrais para cálculo do crédito das contribuições sobre o valor das despesas havidas com frete.

Além dos fretes, defende o crédito decorrentes das despesas com armazenagem.

DO DIREITO AO CRÉDITO DECORRENTE DA AQUISIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA Em relação à energia elétrica a impugnante esclarece que os documentos fiscais emitidos por Rio Grande Energia S/A e Centrais Elétricas Mato-grossense S/A por equívoco mencionaram os CFOP incorretos, quando o que deveria ter sido indicado é o CFOP 1252/AA correspondente a aquisição de energia elétrica, o que será detalhado por ocasião da perícia mais adiante pleiteada.

DO DIREITO AO CRÉDITO DECORRENTE DE DESPESAS DE ALUGUÉIS DE PRÉDIOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS Com suporte em acórdão do CARF, defende que há direito ao crédito das Contribuições decorrente das despesas de aluguel de qualquer bem utilizado nas atividades da Empresa, independentemente de estar, ou não, vinculado ao setor produtivo. Aduz que, no mesmo sentido, é devido o crédito decorrente de custos com aluguel de instalações (prédios) utilizados para consecução das atividades da empresa.

DO DIREITO AOS CRÉDITOS APURADOS COM BASE NOS ENCARGOS DE DEPRECIAÇÃO DOS BENS DO ATIVO IMOBILIZADO Defende o direito ao crédito em relação aos encargos de depreciação dos bens constantes do ativo imobilizado independente da data de aquisição dos bens, nos termos do inciso III, do § 1º, do artigo 3º das Leis n.º 10.637/2002 e n.º 10.833/2003.

Nesse sentido, cita o Ato Declaratório Interpretativo n.º 2/2003 e o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ e, além disso, menciona que: a limitação temporal introduzida pelo artigo 31, e § 1º, da Lei n.º 10.865/2004, foi declarada inconstitucional pela Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 4ª Região; a arguição de inconstitucionalidade do artigo 31, da Lei n.º 10.865/2004 é objeto de Recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida pelo STF, sendo que a decisão a ser proferida será de observância obrigatória por todas as instâncias judiciais e também pelos tribunais administrativos.

DO DIREITO AOS CRÉDITOS APURADOS SOBRE ENCARGOS DE EDIFICAÇÕES E BENFEITORIAS Alega que de acordo com o §14, do artigo 3º da Lei n.º 10.833/2003, o contribuinte poderá, opcionalmente, “calcular o crédito de que trata o inciso III do § 1º” do mesmo artigo 3º, pelo prazo de 4 (quatro) anos, mediante aplicação a cada mês das alíquotas sobre o valor correspondente a 1/48 avos do valor de aquisição dos bens e salienta que o referido inciso faz expressa menção às edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa.

DO DIREITO AO CRÉDITO PRESUMIDO DA LEI Nº 10.925/2004 QUANTO AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOAS FÍSICAS/COOPERATIVAS COM ALÍQUOTA ZERO E QUANTO AO PERCENTUAL APLICADO CONFORME O INSUMO ADQUIRIDO ATIVIDADES AGROINDUSTRIAIS.

Inicialmente, a impugnante alega ser inegável o direito ao crédito pela aquisição de insumos de pessoas físicas e cooperados, ainda que os insumos tenham sido adquiridos com alíquota zero, nos termos do art. 8º da Lei n.º. 10.925/2004, conforme, aliás, já reconhecido pelo CARF.

Em relação as alíquotas, defende que os percentuais foram corretamente aplicados, pois, ao contrário do que pretendido pela Fiscalização, os percentuais são aplicados

em função do produto adquirido como insumo, e não em função do produto final comercializado.

DO DIREITO AOS CRÉDITOS APURADOS SOBRE INSUMOS IMPORTADOS TRIBUTADOS A ALÍQUOTA ZERO Neste tópico a recorrente remete ao tópico de sua impugnação em que firma os bens adquiridos são insumos, uma vez que são empregados/utilizados ou decorrentes de custos/despesas incorridas na atividade da empresa.

Acrescenta que como demonstram os Extratos da Declaração de Importação, houve a incidência de PIS e de Cofins por ocasião do desembaraço aduaneiro dos bens importados e que foram objeto da glosa e que, assim, faz jus ao crédito das Contribuições pagas por ocasião da importação dos insumos, em razão do regime da não cumulatividade.

DAS SUPOSTAS DIFERENÇAS DE VALORES CONSTANTES DA DACON COM OS VALORES INFORMADOS EM MEMÓRIA DE CÁLCULO APRESENTADA DOS SERVIÇOS UTILIZADOS COMO INSUMOS Esclarece a Impugnante que a diferença apurada pela fiscalização deveu-se pelo fato de, por um lapso, ter sido apresentada memória de cálculo sem contemplar créditos extemporâneos apurados em decorrência de custos com serviços de monitoramento de containers. Menciona que traz em anexo à presente defesa, planilha de cálculo (CD) contemplando os valores referentes ao crédito apurado em decorrência dos gastos pela contratação de serviço de monitoramento e movimentação dos containers, necessário para suportar a qualidade do produto final, que devem ser transportados em recipiente congelado.

Conclui que comprovada a origem da diferença entre o valor dos créditos apurados e informados no Dacon e aqueles informados em memória de cálculo apresentada, deve cancelada a glosa do crédito.

DOS ANIMAIS REPRODUTORES E DE LACTAÇÃO Inicialmente a recorrente informa que consta dos Despachos Decisórios, a indicação de haver sido glosado pela Fiscalização o direito ao crédito de PIS sobre os valores relativos à aquisição de bens do ativo imobilizado, como tal tendo sido identificados os animais reprodutores e de lactação, sob a alegação de não serem consumidos na produção, assim como a ração por eles consumidas. E alega que, no entanto, a Fiscalização não esclareceu, como deveria necessariamente fazê-lo, sob pena de cerceamento ao direito de defesa, as razões e fundamentos pelos quais glosou os créditos quanto a este item. Por esta razão, a glosa deve ser desconsiderada, à míngua de fundamentos, nula que é de pleno direito.

Não obstante, defende o direito ao crédito argumentando que, em cumprimento ao Pronunciamento Técnico CPC n.º 29, do Comitê de Pronunciamentos Contábeis (Deliberação CVM n.º 596/09), as empresas de capital aberto, como é o seu caso, são obrigadas a contabilizar os ativos biológicos para fins de elaboração de suas demonstrações financeiras, neste aspecto enquadrando-se os animais vivos segregados nas categorias: aves, suínos e bovinos. E que assim, “contabiliza como bens do ativo os animais com finalidades de procriação (reprodução) de animais para abates (insumos), assim como os destinados à manutenção (lactação) de animais imaturos, os quais são inegavelmente utilizados na produção das mercadorias de comercialização pela Recorrente”.

Conclui, então que é inequívoco o direito de crédito pela aquisição de animais reprodutores e de lactação classificados no ativo imobilizado da Companhia, na forma do art.

DA NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA Ao final, pugna pela realização de perícia a fim de que seja apurada a inexistência de quaisquer diferenças, mediante o levantamento:

• da natureza, da aplicação, e do montante de todos os insumos adquiridos no processo de industrialização da Impugnante e que foram glosados; • dos custos e demais despesas incorridas e que dão direito ao crédito do PIS e da COFINS, porquanto são todos necessários à atividade da Impugnante, na produção dos bens por ela comercializados.

Traz a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados e o nome e o endereço do seu perito.

Protesta, ainda, pela oportuna juntada de laudo técnico cuja elaboração já foi por ela requerida a órgão técnico, nos termos do artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72.

A decisão recorrida emanada do Acórdão n.º. 07-31.899 de fls. 531 a 542 traz a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Data do fato gerador: 31/05/2008, 30/06/2008 **INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. INCOMPETÊNCIA.**

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquele objeto da decisão.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Data do fato gerador: 31/05/2008, 30/06/2008 **DIREITO DE CRÉDITO. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO CONTRIBUINTE** É do contribuinte o ônus de demonstrar e comprovar ao Fisco a existência do crédito utilizado por meio de desconto, restituição ou ressarcimento e compensação.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA.

Em estando presentes nos autos do processo os elementos necessários e suficientes ao julgamento da lide estabelecida, prescindíveis são as diligências e perícias requeridas pelo contribuinte, cabendo a autoridade julgadora indeferi-las.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Data do fato gerador: 31/05/2008, 30/06/2008 **PIS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. HIPÓTESES DE CREDITAMENTO.**

As hipóteses de crédito no âmbito do regime não cumulativo de apuração da contribuição para o PIS são somente as previstas na legislação de regência, dado que esta é exaustiva ao enumerar os custos e encargos passíveis de creditamento, não estando suas

apropriações vinculadas à caracterização de sua essencialidade na atividade da empresa ou à sua escrituração na contabilidade como custo operacional.

PIS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. CONCEITO DE INSUMO.

No regime não cumulativo da contribuição para o PIS, somente são considerados como insumos, para fins de creditamento de valores: os combustíveis e lubrificantes, as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de sua aplicação direta na prestação de serviços ou no processo produtivo de bens destinados à venda; e os serviços prestados por pessoa jurídica, aplicados ou consumidos na prestação de serviços ou na produção ou fabricação de bens destinados à venda.

PIS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO PRESUMIDO. ATIVIDADE AGROINDUSTRIAL.

No âmbito do regime não cumulativo da contribuição para o PIS, a natureza do bem produzido pela empresa que desenvolva atividade agroindustrial é considerada para fins de aferir seu direito ao aproveitamento do crédito presumido, já no cálculo do crédito deve ser observada a alíquota conforme a natureza do insumo adquirido.

PIS. NÃO CUMULATIVIDADE. SUSPENSÃO DA INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS ESTABELECIDOS NA LEGISLAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

É obrigatória a suspensão estabelecida pelo art. 9º da Lei nº 10.925/2004 na operação de venda dos produtos a que este se refere, quando o adquirente seja pessoa jurídica tributada com base no lucro real, exerça atividade agroindustrial e utilize o produto adquirido com suspensão como insumo na fabricação de produtos de que tratam os incisos I e II do art. 5º da IN SRF nº 660/2006.

PIS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. AQUISIÇÕES TRIBUTADAS.

Somente geram créditos passíveis de desconto da contribuição devida os valores das aquisições de bens ou serviços sujeitos ao pagamento da contribuição.

PIS. NÃO CUMULATIVIDADE. ALUGUEIS DE PRÉDIOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS. CONDIÇÕES DE CREDITAMENTO.

A pessoa jurídica poderá descontar do valor da contribuição devida créditos calculados em relação a despesas com alugueis de prédios, máquinas e equipamentos, desde que estes sejam utilizados nas atividades da empresa e as despesas pagas a pessoa jurídica.

PIS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. SERVIÇOS DE FRETE ENTRE ESTABELECIMENTOS DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste permissivo legal para tomada de créditos a partir de dispêndios com serviços de frete de mercadorias ou produtos entre estabelecimentos da empresa.

PIS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. DEPRECIÇÃO OU AMORTIZAÇÃO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. VEDAÇÃO.

É vedada, por expressa determinação legal, a apropriação, a partir de 01/08/2004, de créditos calculados sobre os encargos de depreciação de bens e direitos do ativo imobilizado adquiridos até 30/04/2004.

PIS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. DEPRECIÇÃO ACELERADA. EDIFICAÇÕES E BENFEITORIAS. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste permissivo legal para que a pessoa jurídica opte pela tomada de crédito de depreciação calculada de forma acelerada em relação às edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS **Data do fato gerador:** 31/05/2008, 30/06/2008 COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. HIPÓTESES DE CREDITAMENTO.

As hipóteses de crédito no âmbito do regime não cumulativo de apuração da Cofins são somente as previstas na legislação de regência, dado que esta é exaustiva ao enumerar os custos e encargos passíveis de creditamento, não estando suas apropriações vinculadas à caracterização de sua essencialidade na atividade da empresa ou à sua escrituração na contabilidade como custo operacional.

COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. CONCEITO DE INSUMO.

No regime não cumulativo da COFINS, somente são considerados como insumos, para fins de creditamento de valores: os combustíveis e lubrificantes, as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de sua aplicação direta na prestação de serviços ou no processo produtivo de bens destinados à venda; e os serviços prestados por pessoa jurídica, aplicados ou consumidos na prestação de serviços ou na produção ou fabricação de bens destinados à venda.

COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO PRESUMIDO.

ATIVIDADE AGROINDUSTRIAL.

No âmbito do regime não cumulativo da COFINS, a natureza do bem produzido pela empresa que desenvolva atividade agroindustrial é considerada para fins de aferir seu direito ao aproveitamento do crédito presumido, já no cálculo do crédito deve ser observada a alíquota conforme a natureza do insumo adquirido.

COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. SUSPENSÃO DA INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS ESTABELECIDOS NA LEGISLAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

É obrigatória a suspensão estabelecida pelo art. 9º da Lei nº 10.925/2004 na operação de venda dos produtos a que este se refere, quando o adquirente seja pessoa jurídica tributada com base no lucro real, exerça atividade agroindustrial e utilize o produto adquirido

com suspensão como insumo na fabricação de produtos de que tratam os incisos I e II do art. 5º da IN SRF nº 660/2006.

COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. AQUISIÇÕES TRIBUTADAS.

Somente geram créditos passíveis de desconto da contribuição devida os valores das aquisições de bens ou serviços sujeitos ao pagamento da contribuição.

COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. ALUGUEIS DE PRÉDIOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS. CONDIÇÕES DE CREDITAMENTO.

A pessoa jurídica poderá descontar do valor da contribuição devida créditos calculados em relação a despesas com alugueis de prédios, máquinas e equipamentos, desde que estes sejam utilizados nas atividades da empresa e as despesas pagas a pessoa jurídica.

COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. SERVIÇOS DE FRETE ENTRE ESTABELECIMENTOS DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste permissivo legal para tomada de créditos a partir de dispêndios com serviços de frete de mercadorias ou produtos entre estabelecimentos da empresa.

COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. DEPRECIAÇÃO OU AMORTIZAÇÃO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. VEDAÇÃO.

É vedada, por expressa determinação legal, a apropriação, a partir de 01/08/2004, de créditos calculados sobre os encargos de depreciação de bens e direitos do ativo imobilizado adquiridos até 30/04/2004.

COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. DEPRECIAÇÃO ACELERADA. EDIFICAÇÕES E BENFEITORIAS. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste permissivo legal para que a pessoa jurídica opte pela tomada de crédito de depreciação calculada de forma acelerada em relação às edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa.

Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte O contribuinte apresentou Recurso Voluntário, onde em resumo alega:

É o relatório.

Conselheira Relatora Valdete Aparecida Marinheiro,

O Recurso Voluntário é tempestivo e dele tomo conhecimento, por conter todos os requisitos de admissibilidade.

Segundo o relatório fiscal acima relatado: a Sadia S/A (sucieda pela BRF – Brasil Foods S/A) apresentou dois pedidos de ressarcimento referentes ao 2º Trimestre de 2008, tratam-se dos PER/DCOMP nº 30908.83713.021008.1.1.089378, referente aos créditos de PIS e nº 05379.90816.030708.1.1.099481, referente aos créditos de Cofins; os despachos

decisórios constantes nos processos administrativos nº 10925.907011/201113, que teve por objeto o PIS e foi nº 10925.907010/201161, que teve por objeto a Cofins, bem como as planilhas com as glosas realizadas, encontram-se anexados aos autos; como consequência do resultado da análise dos PER/DCOMP, foram constituídos os créditos tributários para os meses de maio e junho de 2008, em razão de os créditos decorrentes da não cumulatividade descontados à época serem insuficientes para quitar os débitos de PIS e Cofins dos referidos meses.

Assim, diante da questão prejudicial, o presente julgamento do lançamento de ofício derivado da negativa a pleito de compensação, por dependerem da solução que a final venha se dar no julgamento do direito creditório, não pode ser levado a termo senão após a solução dada ao direito creditório controvertido.

Também, de fato, nos termos do artigo 265, inciso IV, do Código de Processo Civil (CPC), é preciso suspender por diligência o processo quando a sentença de mérito “depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência do objeto principal de outro processo pendente”.

Isto posto, converto o presente julgamento em diligência, com retorno dos autos a sua origem, para aguardar o resultado definitivo dos processos 10925.907011/2011-13 e 10925.907010/201161, anexando aos presentes autos cópia das decisões definitivas dos processos acima referidos.

Concluída a diligência, retornem os autos para julgamento.

É como voto.

Relatora Valdete Aparecida Marinheiro