



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

Processo nº 11070.001500/2007-36
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-001.828 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2013
Matéria Ressarcimento Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS
Recorrente ELIO STARLICK & FILHOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

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

CRÉDITO PRESUMIDO DA ATIVIDADE AGROINDUSTRIAL. CEREALISTA. PREVISÃO LEGAL. PERÍODO DETERMINADO. CONDIÇÕES. INOBSERVÂNCIA.

A legislação que regulamentou o Sistema não cumulativo de apuração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins previu o direito de apropriação de crédito presumido da atividade agroindustrial para cerealista, que exerce a atividade 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, apenas para o período entre fevereiro e julho do ano de 2004.

A concessão estava condicionada à venda dos produtos às empresas identificadas no § 5º do artigo 3º da Lei 10.833/03, então vigente.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinatura digital)

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator.

EDITADO EM: 01/07/2013

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

O presente processo foi formalizado pela DRF/Santo Ângelo (RS), sendo, depois, remetido à DRF/Passo Fundo (RS), observada questão de competência. Dele consta pedido de ressarcimento de créditos de COFINS não-cumulativa efetuado mediante PER/DCOMPs transmitidos eletronicamente entre 13/06/2006 e 30/04/2007, todos relativos ao primeiro trimestre de 2004, totalizando o valor de R\$ 248.168,10, conforme cópia de declarações às fls. 02/49.

A SAORT da DRF/Passo Fundo (RS) encaminhou o processo à SAFIS para conferir a legitimidade do crédito pretendido pela contribuinte. Essa Seção realizou, então, a necessária fiscalização, emitindo e anexando documentos, tendo produzido o *Termo de Verificação Fiscal* de fls. 82/84, onde, em especial, assentou:

Destaca-se que o contribuinte tem como Atividade Econômica o Código 4632-0 Comércio Atacadista de Cereais (Cerealista), com compra e venda principalmente de soja, trigo e milho, adquirindo as mercadorias somente de produtores rurais pessoas físicas.

Realiza, também, venda principalmente de Soja à Granel, indicando nas notas fiscais como “Soja Industrial”, com fim específico de exportação, à empresa comercial exportadora. Estas mercadorias revendidas à comercial exportadora, para serem comercializadas, passam apenas por processo de secagem, limpeza e padronização dentro do estabelecimento do contribuinte. (fl. 82)

Por sua interpretação, o contribuinte entende ser “Agroindústria” e não uma Cerealista.

O Crédito Presumido por aquisição de produtos de origem vegetal de pessoas físicas somente pode ser calculado pelas Empresas Cerealistas sobre as vendas efetuadas a agroindústrias que os utilizem como insumos.

(...) na interpretação dos dispositivos pertinentes (Leis 10.276/2001 e 10.833/2003), ao admitir o Crédito Presumido nas aquisições de produtos agrícolas in natura feitas pelas empresas cerealistas, de pessoas físicas, houve a condicionante de que tais produtos deveriam ser vendidos para as agroindústrias que, por sua vez, deveriam utilizar esses produtos como insumos na produção de produtos destinados à alimentação humana ou animal.

(...) se os cerealistas, em lugar de venderem os seus produtos in natura (soja, trigo, milho) depois de seco, limpo e padronizado para os agroindustriais, DECIDEM EXPORTÁ-LO, diretamente ou através de empresas comercial exportadoras, NÃO terão direito ao Crédito Presumido, relativamente a estas exportações. A contribuinte, Empresa Cerealista, não poderia calcular crédito presumido sobre aquisição de soja realizada de pessoas físicas, cujos produtos foram

posteriormente revendidos com o fim específico de exportação à empresa comercial exportadora.

Por outro lado, na atividade da interessada, não há qualquer indicativo de que ele modifique, aperfeiçoe ou, de qualquer forma, altere o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência de seus produtos, não se configurando, em consequência, a hipótese prevista no Inciso II do art. 4º do Decreto nº 4.544/2002, como alega. (fl. 83)

Na fl. 86 está anexado o Despacho Decisório DRF/PFO de 30/04/2008, onde o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Passo Fundo (RS), *resolveu indeferir* à pessoa jurídica solicitante, ante as razões indicadas pela Fiscalização, o crédito pleiteado no valor de R\$ 248.168,10, decorrente de incentivos fiscais de crédito presumido de COFINS não-cumulativa – exportação, que teria sido apurada no 1º trimestre de 2004. Determinou fosse a contribuinte cientificada, com a comunicação de que poderia apresentar impugnação no prazo legal.

A seguir foi anexado *Extrato de Processo* (fls. 87/90), sendo emitidos o Despacho DRF/PFO-Saort de 19/08/2008, que não homologou as compensações declaradas (fl. 91), e a *Comunicação* de fl. 92, que a contribuinte recebeu em 28/08/2008 (AR de fl. 93). Não conformada com a decisão, apresentou, através de procurador, em 26/09/2008 – fls. 94/104 – sua manifestação contrária (*impugnação*), onde assenta, em síntese, suas alegações:

DOS FATOS

- é empresa optante pelo Lucro Real, razão pela qual se subsume ao regime não-cumulativo do PIS e da COFINS, instituídos pelas Leis nºs 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, respectivamente. Em face daquela opção, passou a ser legítima detentora do direito de créditos, nos termos da legislação específica;

- conforme atestado, ao adquirir cereais de seus fornecedores realiza as operações industriais de *secagem, padronização, limpeza, armazenamento* e, posteriormente, *comercialização*;

- consoante o disposto nos arts. 3º e 4º do RIPI, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 2002, a empresa é *produtora de alimentos para consumo cuja matéria-prima são os cereais adquiridos de seus fornecedores*, razão pela qual faz jus a créditos de COFINS quando da aquisição de cereais, forte no que determina o § 11 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003;

- pelo entendimento da autoridade fiscalizadora, a empresa não teria direito ao crédito, eis que se entendeu que as vendas realizadas pela empresa foram destinadas à exportação, não gerando direito aos créditos presumidos. Entendeu-se que houve contrariedade ao § 11 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003;

- não há como concordar com o entendimento fiscal, razão pela qual merece reforma a decisão proferida nos autos deste processo administrativo.

DA DECISÃO PROFERIDA

- a autoridade administrativa entendeu que não cabia aceitar o pleito da empresa com referência ao direito aos créditos presumidos, pois as vendas efetuadas pela empresa se destinaram à exportação, não gerando direito a créditos presumidos, tendo havido contrariedade ao § 11 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003;

- a decisão deve ser reformada, atentando-se aos fatos originários do direito da empresa, qual seja, *a realização de atividade de industrialização dos cereais adquiridos*.

DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS – RAZÕES DE REFORMA

- a autoridade fiscalizadora, ao fundamentar sua decisão, partiu da premissa de que a empresa apenas realizava atividade de comercialização dos cereais adquiridos dos fornecedores pessoas físicas;

- a interpretação meramente literal levou a autoridade fiscal a concluir que o pleito e o direito da empresa estariam amparados no § 11 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, sendo que a conclusão errônea dos fatos prejudicou a correta aplicação do direito;

- a empresa, ao adquirir cereais, em especial o soja, realiza as atividades industriais de *secagem, padronização, limpeza e armazenamento*, para posterior comercialização. Ao assim proceder, não restam dúvidas de que a empresa realiza a industrialização dos cereais que adquire de seus fornecedores pessoas físicas;

- registra os arts. 3º e 4º do RIPI e entende que os processos de secagem, padronização e limpeza caracterizam-se atividades que implicam industrialização dos cereais, na modalidade de beneficiamento, consoante determinação contida no RIPI;

- não há como negar que a empresa efetua a produção (industrialização por beneficiamento) dos cereais que adquire. Cita entendimento do STJ no pertinente a industrialização de cereal na modalidade beneficiamento;

- a empresa é *produtora de mercadorias de origem vegetal destinadas à alimentação*, vez que realiza industrialização (beneficiamento), sendo inexorável o seu direito ao crédito presumido de COFINS, consoante o que dispõe o § 11 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003;

- refere à Lei nº 10.833, de 2003, dizendo que não se deve alegar que a empresa não detém o direito ao crédito em face de que exporta seus produtos, tendo em vista que, aplicando-se a norma às empresas *cerealistas*, essas, exportando os cereais adquiridos diretamente de pessoas físicas têm o direito de utilizar crédito de COFINS. Isso porque *o direito ao crédito é decorrente da exportação*, e não de *cerealista*.

DO DIREITO AO CRÉDITO QUANDO AS VENDAS SÃO REALIZADAS NO MERCADO EXTERNO

- registra o art 6º da Lei nº 10.833, de 2003, dizendo que aquele artigo versa sobre uma especificidade da norma, ao prever hipóteses de não incidência da contribuição em tela, que é o caso das receitas decorrentes de exportações diretas e indiretas, bem como da prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior. Refere ao § 1º daquele artigo, entendendo que aquela norma especificou apenas quem poderá utilizar o crédito: *pessoa jurídica vendedora*. Em momento algum determinou que ela fosse comercial ou industrial, ou ainda, de determinado ramo ou setor, industrial ou comercial;

- toda pessoa jurídica, seja ela cerealista ou não, seja ela comercial ou industrial, que vender mercadorias para o exterior, direta (inciso I) ou indiretamente (inciso III), poderá utilizar o crédito da COFINS;

- a análise do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, permite concluir que o crédito das aquisições realizadas pelas cerealistas, diretamente de pessoas físicas, aquisições

estas que posteriormente são destinadas ao mercado externo, se dá na forma do § 11 do art. 3º da Lei em comento. Reproduz o parágrafo e fala do período de sua eficácia (fevereiro a julho de 2004);

- não restam dúvidas acerca do direito da empresa ao crédito presumido da COFINS, consoante as razões que aduziu.

DO REQUERIMENTO FINAL

- ao finalizar, requer:

1. o recebimento e processamento de sua manifestação, com os documentos que a acompanham;

2. seja dado provimento a sua impugnação para o fim de, reformando-se o Despacho Decisório:

- a) sejam homologados os dados inseridos pela empresa e apurados nas DACONs que comprovam o direito ao crédito;

- b) por consequência, seja reformada a decisão proferida, reconhecendo-se o direito creditório em favor da empresa.

- pede deferimento.

Junto à manifestação a contribuinte apresentou os documentos de fls. 105/113. A repartição de origem despachou na fl. 114.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

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

CRÉDITOS PRESUMIDOS. CEREALISTAS. PERÍODO ANTERIOR A FEVEREIRO DE 2004.

Para o período de janeiro de 2004, a pessoa jurídica (cerealista) que adquiria cereais em grãos de pessoa física residente no País não fazia jus a qualquer crédito presumido da contribuição, eis que não havia permissivo na legislação.

CRÉDITOS PRESUMIDOS. CEREALISTAS. PERÍODO A PARTIR DE FEVEREIRO DE 2004.

Para períodos de apuração a partir de fevereiro de 2004 (até julho de 2004), as empresas cerealistas podiam calcular créditos sobre aquisições de produtos *in natura* de origem vegetal, realizadas diretamente de pessoas físicas no país, desde que aqueles produtos fossem, posteriormente, vendidos a agroindústrias.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Argumenta não existir nenhuma disposição na Lei nº 10.833/03 que cite a palavra agroindústrias, ou que tal benefício só pode ser concedido a empresas identificadas como tal.

Que o crédito *sub judice* é concedido a duas hipóteses.

A primeira está prevista no §5º do artigo 3º da Lei 10.833/03, “*quando foi utilizada a expressão ‘sem prejuízo do aproveitamento dos créditos apurados na forma deste artigo [...]’*”.

Explica,

Resta claro que é permitido às pessoas jurídicas produtoras de mercadoria de origem animal ou vegetal, nas classificações citadas, destinadas à alimentação humana ou animal a dedução da COFINS devida em cada período da apuração, crédito presumido calculado sobre o valor dos bens e serviços referidos no inciso II do caput do artigo 3º, adquiridos no mesmo período de pessoas físicas residentes no país.

A segunda, nos §§ 11º e 12º do mesmo art. 3º, “*quando, não por acaso, é utilizada novamente a expressão ‘Sem prejuízo do aproveitamento dos créditos apurados na forma deste artigo [...]’ para as pessoas jurídicas que adquiram das pessoas físicas residentes no país, produtos in natura de origem vegetal, classificados nas posições 10.1 a 10.8 e 12.01 da NCM, que exerçam cumulativamente as atividades de secar, limpar, armazenar, padronizar e comercializar tais produtos, poderão deduzir da COFINS devida, relativamente das pessoas jurídicas previstas no §5º, em cada período de apuração*”.

Entende que “*outra confirmação sobre a possibilidade de dois tipos de crédito presumido de COFINS, é dada pelo parágrafo 12º, que tem a expressão ‘Relativamente ao crédito presumido referido no § 11 [...]’*”.

Com base nisso, considera que para fazer jus ao crédito de COFINS importa preencher os requisitos estabelecidos na Lei e não ser agroindústria.

Referindo-se aos requisitos estabelecidos no §5º do artigo 3º da Lei 10.833/03, esclarece que “*a Soja, por exemplo, que é o principal produto da recorrente, está prevista no capítulo 12 e conforme previsto no §10 do artigo 3º acima citado faz jus ao crédito*”.

Que atende ao primeiro requisito para o aproveitamento do crédito presumido de PIS/PASEP já que é pessoa jurídica e produz mercadorias de origem vegetal elencadas nos códigos constantes no §5º do artigo 3º da Lei 10.833/03, e essa produção é destinada à alimentação humana e de animais.

A esse respeito, considera que o Auto de Infração baseando em pressupostos incertos e em presunção. Que a alegação de que não há qualquer indicativo de que as mercadorias forma submetidas a processo de industrialização demonstra a falta de averiguação e fiscalização adequadas no estabelecimento da Recorrente com vistas à comprovação das conclusões do Fisco.

Que o próprio Acórdão recorrido admite que as “*mercadorias revendidas à comercial exportadora, para serem comercializadas, passam apenas por processo de secagem, limpeza e padronização dentro do estabelecimento do contribuinte*”, o que, segundo RIPI, caracterizaria processo de industrialização.

Por outro lado, que “*também atende ao Segundo Requisito estabelecido no §5º do artigo 3º da Lei 10.833/2002, já que adquire bens e insumos diretamente de pessoas físicas domiciliadas no país previstos no incisoII caput artigo 3º da Lei 10.833/2003*”.

Que pode, ao contrário de como entendeu a Delegacia da Receita Federal de Julgamento, utilizar os créditos para compensação, pois *“eles são vinculados às receitas de exportação e, portanto, não estão sujeitos às limitações impostas às operações do mercado interno”*.

Ao final, requer a correção monetária dos créditos. Considera que *“utilizar os créditos que tem direito a Recorrente apenas pelo seu valor nominal tipifica um enriquecimento sem causa por parte da Fazenda Pública”*. Cita decisão do Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso.

O incentivo fiscal destinado às pessoas jurídicas produtoras das mercadorias de origem animal e vegetal classificadas nos Capítulos da Nomenclatura Comum do Mercosul especificados em Lei, pela concessão de crédito presumido das Contribuição para o PIS/Pasep e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, veio sendo definido desde a implantação do sistema não cumulativo das Contribuições.

Em relação à Contribuição para o PIS/Pasep, de se observar que, em seu texto original, a Lei 10.637/02 se quer mencionava tal benefício, que restou introduzido pela alteração promovida na Lei 10.684/03, dispositivo mais tarde revogado pela Lei 10.925/04, conforme abaixo transcrito.

§ 10 Sem prejuízo do aproveitamento dos créditos apurados na forma deste artigo, as pessoas jurídicas que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2 a 4, 8 a 12 e 23, e nos códigos 01.03, 01.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, 15.07 a 15.14, 1515.2, 1516.20.00, 15.17, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da Nomenclatura Comum do Mercosul, destinados à alimentação humana ou animal poderão deduzir da contribuição para o PIS/Pasep, devida em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens e serviços referidos no inciso II do caput deste artigo, adquiridos, no mesmo período, de pessoas físicas residentes no País. (Incluído pela Lei nº 10.684, de 30.5.2003) (Revogado pela Lei nº 10.925, de 2004)

Já em relação à Lei 10.833/03, que disciplinou o sistema não cumulativo de apuração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, o legislador previu, desde o início, a possibilidade de aproveitamento de crédito presumido não somente às agroindústrias, como também às pessoas jurídicas classificadas como cerealista, compreendidas como tal as que exerçam cumulativamente as atividades de secar, limpar, padronizar, armazenar e comercializar tais produtos.

Basta observar o teor dos parágrafos 5º e 11 do artigo 3º da Lei 10.833/03 abaixo transcritos.

§ 5o Sem prejuízo do aproveitamento dos créditos apurados na forma deste artigo, as pessoas jurídicas que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2 a 4, 8 a 12 e 23, e nos códigos 01.03, 01.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, 15.07 a 15.14, 1515.2, 1516.20.00, 15.17, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM, destinados à alimentação humana ou animal, poderão deduzir da COFINS, devida em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens e serviços referidos no inciso II do caput deste artigo, adquiridos, no mesmo período, de pessoas físicas residentes no País.

(...)

§ 11. Sem prejuízo do aproveitamento dos créditos apurados na forma deste artigo, as pessoas jurídicas que adquiram diretamente de pessoas físicas residentes no País produtos in natura de origem vegetal, classificados nas posições 10.01 a 10.08 e 12.01, todos da NCM, que exerçam cumulativamente as atividades de secar, limpar, padronizar, armazenar e comercializar tais produtos, poderão deduzir da COFINS devida, relativamente às vendas realizadas às pessoas jurídicas a que se refere o § 5o, em cada período de apuração, crédito presumido calculado à alíquota correspondente a 80% (oitenta por cento) daquela prevista no art. 2o sobre o valor de aquisição dos referidos produtos in natura.

A Lei 10.925/04 veio disciplinar de maneira mais abrangente a desoneração tributária aplicada à cadeia produtiva, confirmando a concessão do crédito presumido à agroindústria e prevendo suspensão do pagamento das Contribuições nos casos especificados, dentre eles, as vendas promovidas pelo cerealista, se não vejamos.

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) (Vigência) (Vide Lei nº 12.058, de 2009) (Vide Lei nº 12.350, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 545, de 2011) (Vide Lei nº 12.599, de 2012) (Vide Medida Provisória nº 582, de 2012)

§ 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)

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

(...)

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

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

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

(...)

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) (Vide Lei nº 12.058, de 2009) (Vide Lei nº 12.350, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 545, de 2011) (Vide Lei nº 12.599, de 2012) (Vide Medida Provisória nº 582, de 2012)

I - de produtos de que trata o inciso I do § 1º do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoas jurídicas referidas no mencionado inciso; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004) (grifos meus)

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)

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)

§ 1º O disposto neste artigo: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - aplica-se somente na hipótese de vendas efetuadas à pessoa jurídica tributada com base no lucro real; e (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - não se aplica nas vendas efetuadas pelas pessoas jurídicas de que tratam os §§ 6º e 7º do art. 8º desta Lei. (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. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

A Recorrente argumenta que nem a Lei 10.833/03 não contem nenhuma disposição que restrinja o crédito à agroindústria. Assim, atenderia aos dois requisitos legais para o aproveitamento do crédito presumido da Cofins, já que (i) é pessoa jurídica e produz mercadorias de origem vegetal elencadas nos códigos constantes no texto normativo, sendo sua produção destinada à alimentação humana e de animal e (ii) adquire bens e insumos diretamente de pessoas físicas domiciliadas no país e exerce cumulativamente as atividades de secar, limpar, armazenar, padronizar e comercializar tais produtos.

É até possível admitir que a interpretação literal dê margem a dúvidas sobre a possibilidade de que a defesa esteja correta na leitura que faz, mas a sugestão de que os créditos presumidos concedidos pela Lei 10.833/03 e, depois, pela Lei 10.925/04, possam ser indistintamente utilizados pela agroindústria ou pelo cerealista não resiste a uma observação contextualizada do texto normativo.

A Lei 10.833/03 ao referir-se ao crédito deixou muito claro que ele estava destinado a duas pessoas distintas dentro da cadeia produtiva em foco, uma especificada no parágrafo 5º e, outra, no 11.

Mais tarde, a Lei 10.925/04 e alterações posteriores, inclui no direito ao crédito presumido, tanto da Contribuição para o PIS/Pasep quanto da Cofins, as compras realizadas pela agroindústria ao 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”* e estabeleceu suspensão na venda realizada do segundo ao primeiro

Ora, como conceber que a Recorrente esteja compreendida dentre as empresas incluídas no caput do artigo 8º da Lei 10.925/04, que nada mais é do que uma reedição modificada do §5º do artigo 3º da Lei 10.833/02, e, ao mesmo tempo, seja sua própria fornecedora, conforme especifica o inciso I do artigo 8º da Lei 10.925/04 e o § 11 do artigo 3º da Lei 10.833/03?

Veja-se que o processo de secagem, limpeza e padronização, que a defesa considera caracterizar atividade produtiva e, por conseguinte, conceder-lhe a condição para a fruição do benefício definido no §5º do artigo 3º da Lei 10.833/02, está textualmente citado nas duas Leis como sendo uma das atividades que davam, primeiro, o direito ao crédito presumido e, depois, à venda com suspensão do valor das Contribuições apuradas. Ou seja, de fato, aceitar o entendimento defendido pela parte, representaria admitir a possibilidade de que determinado contribuinte estivesse situado, ao mesmo tempo, em dois momentos distintos da mesma cadeia produtiva.

Desta maneira, não há qualquer efeito no fato de a Fiscalização Federal ter deixado de aprofundar suas investigações acerca da atividade desenvolvida pela empresa, na medida em que as operações por ela própria declaradas enquadram-se nas atividades próprias do cerealista e, por assim enquadrarem-se, escapam ao conceito no qual o legislador pretendeu incluir a pessoa jurídica de quem ele, o cerealista, é fornecedor.

Correta a decisão de piso ao considerar o crédito passível de concessão no período que vai de fevereiro de 2004, entrada em vigor da Lei 10.833, a julho de 2004, quando conforme consta no artigo 16, inciso I, alínea “b” da Lei 10.925/04, abaixo transcrito, o parágrafo 11 do artigo 3º da Lei 10.833/03 foi considerado revogado.

Art. 16. Ficam revogados:

I - a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao da publicação da Medida Provisória no 183, de 30 de abril de 2004:

(...)

b) os §§ 5º, 6º, 11 e 12 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003;

Embora isso, como também se extrai do texto normativo contido no § 11 do artigo 3º da Lei 10.833/03, uma das condições para o aproveitamento do crédito requerido pela Recorrente era a de que a empresa vendesse os produtos para às pessoas jurídicas a que se refere o § 5º. Uma vez que os produtos foram vendidos a empresas comerciais exportadoras, entendendo não ter sido atendido um dos requisitos legais para o reconhecimento do direito pleiteado.

Não se reconhecendo o direito ao aproveitamento do crédito neste discutido, ausente motivação para que se produza manifestação a respeito do direito à compensação dos mesmos e à correção monetária.

VOTO POR NEGAR provimento ao Recurso Voluntário.

Sala de Sessões, 24 de abril de 2013.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa – Relator.